

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

**EL EMPLAZAMIENTO DE TERCERO PARA LA
DETERMINACION DE LAS RESPONSABILIDADES CIVILES
EN FORMA MANCOMUNADA SOLIDARIA EN LOS
DELITOS DOLOSOS Y CULPOSOS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

POR

LEONEL ARMANDO MALDONADO MIRANDA

Previo a optar al Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Y a los Títulos de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Octubre de 1994

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

DL
04
T(1482)

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. Mauro Roderico Chacón Corado
EXAMINADOR	Lic. José Roberto Mena Izeppi
EXAMINADOR	Lic. Oscar Emilio Sequén Jocop
EXAMINADOR	Lic. Guillermo Díaz Rivera
SECRETARIO	Lic. Carlos Manuel Castro Monroy

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).



3304-94

Ciudad de Guatemala,
21 de septiembre de 1994

**FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
SECRETARÍA**

21 SET 1994

REGISTRO
49
OFICIAL

Licenciado
Juan Francisco Flores Juárez
Decano de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho

Señor Decano:

Me es grato dirigirme a usted para comunicarle que en cumplimiento de providencia del Decanato, he fungido como Consejero de Tesis del Bachiller Leonel Armando Maldonado Miranda, en la elaboración del trabajo denominado "El Emplazamiento de Tercero para la Determinación de las Responsabilidades Civiles en Forma Mancomunada Solidaria en los Delitos Dolosos y Culposos".

El trabajo fue desarrollado con apoyo en la bibliografía adecuada, la legislación nacional atinente y la experiencia obtenida por el autor como empleado del Organismo Judicial.

Al satisfacer los requisitos reglamentarios, me permito recomendar que sea aceptado para su discusión en el Examen Público.

Sin otro particular, me suscribo del señor Decano, con muestras de consideración, como su atento servidor.

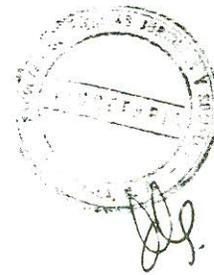

LIC. ARSENIO LOCON RIVERA
ABOGADO Y NOTARIO
LIC. ARSENIO LOCON RIVERA
ABOGADO Y NOTARIO

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, septiembre veintidos, de mil novecientos noventa
ticuatro. -----

Atentamente pase al Licenciado LUIS ROBERTO ROMERO RIVERA,
para que proceda a revisar el trabajo de tesis del Bachiller
LEONEL ARMANDO MALDONADO MIRANDA y en su oportunidad
emita el dictamen correspondiente. -----

[Handwritten signature]



ahg/

[Handwritten signature]



29/9/94
JFR

Lic. Luis Roberto Romero Rivera

Abogado y Notario

7a Avenida 20-36 Zona 1 - Tel. 519165
Edificio Gándara, 3er Nivel Of. 3
Guatemala, C. A.

3401-94



Señor Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Lic. Juan Francisco Flores Juárez
Su Despacho.

FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
SECRETARÍA

RECIBIÓ
Hora: 10:00 AM
OFICIAL

Señor Decano:

Con fundamento en la designación recaída en mi persona por medio de la providencia de fecha veintidos de Septiembre del año en curso, respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de rendirle informe sobre la labor que desarrollé como REVISOR del Bachiller LEONEL ARMANDO MALDONADO MIRANDA en su trabajo de tesis cuyo título es "EL EMPLAZAMIENTO DE TERCERO PARA LA DETERMINACION DE LAS RESPONSABILIDADES CIVILES EN FORMA MANCOMUNADA SOLIDARIA EN LOS DELITOS DOLOSOS Y CULPOSOS" y al efecto expongo:

A) Que comparto el criterio vertido por el Asesor Lic. Arsenio Locón Rivera en el sentido de que el trabajo del Bachiller MALDONADO MIRANDA llena los requisitos exigidos por el Reglamento respectivo en cuanto a la bibliografía, técnica de investigación y enfoque.-

B) Por lo que soy del criterio que el trabajo desarrollado cumple con los requisitos que exigen los artículos 19 y 20 del Reglamento de Exámenes Técnico Profesional y Público de Tesis, pudiendo ser discutido en su examen público.

Sin otro particular me suscribo del señor Decano, deferentemente,

Guatemala, 29 de Septiembre de 1,994.-

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

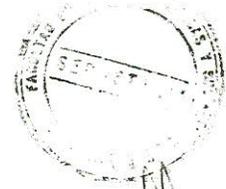
LIC. LUIS ROBERTO ROMERO RIVERA
- ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



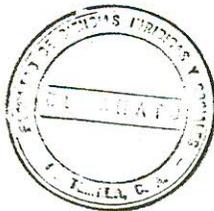
FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 13
Guatemala, Centroamérica

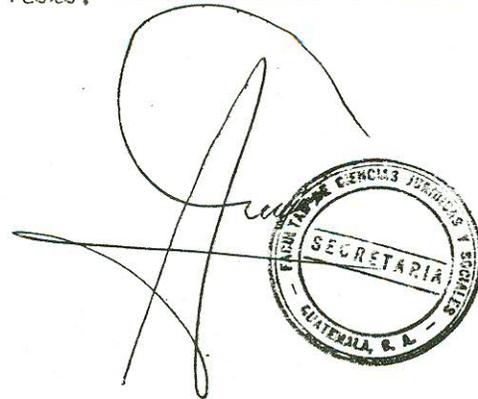


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;
Guatemala, Septiembre treinta, de mil novecientos noventa
cuatro -----

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la
impresión del trabajo de tesis del Bachiller LEONEL ARMAN-
DO MALDONADO MIRANDA intitulado "EL EMPLAZAMIENTO DE TERCE
RO PARA LA DETERMINACION DE LAS RESPONSABILIDADES CIVILES
EN FORMA MANCOMUNADA SOLIDARIA EN LOS DELITOS DOLOSOS Y CUL
POSOS". Artículo 22 del Reglamento para Exámenes Técnico
Profesionales y Público de Tesis. -----



ahg/



ACTO QUE DEDICO

A DIOS:

Porque el principio de la sabiduría
es el temor a El

A LA MEMORIA DE MI PADRE:

Herman Luis Maldonado de León

A MI MADRE:

Victoria Miranda Viuda de Maldonado

A MI ESPOSA:

Alma Leticia Braham Ovalle de
Maldonado

A MIS HIJOS:

Luis Carlos, Marianeé y Samuel
Estuardo

A MIS HERMANOS:

Marco Aurelio, Thelma Ruth, Oscar
René, Mario Eduardo y Herman Luis

A MIS COMPAÑEROS DE TRABAJO:

En especial a Lily

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

REPOSICIÓN DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
REPOSICIÓN DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

INDICE

	PAGINA
INTRODUCCION	i
CAPITULO PRIMERO	
RESPONSABILIDADES CIVILES	
1. CONCEPTO	1
1.1. Responsabilidad Civil Según la Academia Española de la Lengua.	1
1.2. Responsabilidad Civil desde el Punto de Vista Doctrinario.	2
2. CONTENIDO DE LAS RESPONSABILIDADES CIVILES.	
2.1. Restitución	4
2.2. Reparación del Daño Causado	4
2.3. Daño Moral	5
2.4. Indemnización de Perjuicios	6
3. RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA LEY SUSTANTIVA PENAL	7
4. RESPONSABILIDAD CIVIL DE ACUERDO CON LA LEY ADJETIVA PENAL	7
5. NATURALEZA JURIDICA	9

CAPITULO SEGUNDO

MANCOMUNIDAD

1. GENERALIDADES	10
2. CONCEPTO DE MANCOMUNIDAD	11
2.1. Mancomunidad Simple	12
2.2. Mancomunidad Solidaria	13
3. HECHOS ILICITOS COMO FUENTE DE LAS OBLIGACIONES	
MANCOMUNIDADAS SOLIDARIAS	14
3.1. Elementos de esta Obligación	14
4. MANCOMUNIDAD EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA	15
4.1. Mancomunidad Simple	15
4.2. Mancomunidad Solidaria	15
5. MANCOMUNIDAD AFLICABLE EN EL PROCESO PENAL	17

CAPITULO TERCERO

TERCERO

1. ETIMOLOGIA	19
2. CONCEPTO	19
3. TERCERO EN EL PROCESO CIVIL	21
3.1. Terceros Coadyuvantes	22
3.2. Terceros Excluyentes	22
4. TERCERO EN EL PROCESO PENAL	23
5. DIFERENCIA DE TERCERO EN EL PROCESO CIVIL Y EN	

EL PROCESO PENAL	25
5.1. Tercero en el Proceso Civil	25
5.2. Tercero en el Proceso Penal	25
6. RESPONSABILIDAD DE TERCERO POR HECHO DE OTRO EN EL PROCESO PENAL	26
6.1. Requisitos para que se de esta Responsabilidad	27

CAPITULO CUARTO

EMPLAZAMIENTO

1. GENERALIDADES	28
2. CONCEPTO	29
3. CARACTERISTICAS DEL EMPLAZAMIENTO	31
4. DIFERENCIA ENTRE CITACION Y EMPLAZAMIENTO	32
5. EFECTOS DEL EMPLAZAMIENTO	32
5.1. Trabar la Litis	32
5.2. Decretar Medidas de Garantía	33
5.3. Vinculación al Proceso Penal	33
6. EL EMPLAZAMIENTO EN LA PRACTICA FORENSE	34
7. APLICACION EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO	34
7.1. Desde el Punto de Vista Constitucional	34
7.2. Respecto a lo que establece el Código Civil	35
7.3. De conformidad con lo Regulado por la Ley de Tránsito	35
8. APLICACION CONCRETA DEL EMPLAZAMIENTO EN EL PROCESO PENAL	36

8.1. El Emplazamiento de Tercero	37
8.2. Vinculación Foral del Tercero Emplazado al Proceso	38
8.3. Oposición del Emplazado	38
8.4. No Oposición del Emplazado	39

CAPITULO QUINTO

EL TERCERO EMPLAZADO COMO SUJETO PROCESAL

1. FASE PROCESAL EN LA QUE EL EMPLAZADO PASA A SER SUJETO PROCESAL	39
2. IGUALDAD DEL TERCERO FRENTE A LOS SUJETOS PROCESALES	40
3. EFICACIA DEL EMPLAZAMIENTO DE TERCERO	41
4. EJECUCION DEL TERCERO EN LA VIA CIVIL COMO RESULTADO DE UNA SENTENCIA DE CONDENA	43

CAPITULO SEXTO

TRAMITE DEL EMPLAZAMIENTO DE TERCERO EN EL PROCESO

PENAL

1. TRAMITE EN LOS DELITOS DOLOSOS Y CULPOSOS	46
2. TRAMITE EN PRIMERA INSTANCIA	47
2.1. Con Oposición	47
2.2. Sin Oposición	52
3. TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA	54
4. AMPARO EN EL EMPLAZAMIENTO DE TERCERO	54

5. REGULACION Y APLICACION DE ACUERDO CON EL CODIGO PROCESAL PENAL. DECRETO 51-92	57
5.1. REGULACION Y COMENTARIOS	57
5.2. APLICACION SEGUN EL CODIGO PROCESAL PENAL	60
6. ESQUEMAS E INVESTIGACION DE CAMPO	63
CONCLUSIONES	69
BIBLIOGRAFIA	75

INTRODUCCION

Partiendo del principio que la comisión de un hecho delictivo, da lugar al ejercicio de dos acciones; la penal, para castigar al culpable corporalmente, y la civil, para resarcir a la víctima del daño y perjuicio que se hubiere causado como consecuencia de la contravención a la ley penal. Corresponde entonces, al ofendido o acusador particular, ejercer la acción civil ante el órgano jurisdiccional; el perjudicado tiene la obligación de probar el daño efectivamente causado (independientemente de las evidencias que aporte el Ministerio Público en el ejercicio de la persecución penal), para que después de la tramitación del proceso y en la sentencia que pone fin al mismo, se condene al imputado al pago de determinada cantidad de dinero en concepto de responsabilidades civiles.

Pero existe un tercero, que por disposición de nuestra ley vigente, aunque no hubiere tenido participación, ni como autor ni como cómplice, en el hecho antijurídico, debe responder en forma solidaria con aquel, lo relativo a las responsabilidades civiles. Este tercero puede ser una persona individual o jurídica, incluso el mismo Estado. Siendo uno de los objetivos primordiales del presente trabajo, determinar y establecer en qué casos es procedente

el emplazamiento de tercero, ya que en la práctica tribunalicia se ha notado que su planteamiento se ha limitado únicamente en hechos de tránsito; sin embargo, es procedente también en delitos culposos no propiamente de tránsito, incluso en delitos dolosos.

Por otra parte, nuestro sistema de justicia penal, a mi juicio, con la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal, en el que se aparta el sistema inquisitivo, para dar paso al sistema acusatorio, ha constituido un significativo avance para la administración de justicia en nuestro país. Y, en lo que se refiere a la acción civil, esta nueva legislación procesal, establece una sección que da cabida a la institución de tercero civilmente demandado, materia que no estaba regulada plenamente en el Código derogado. Corresponde entonces al particular, hacer uso de este derecho y al abogado que lo patrocine, además de la orientación adecuada, fundamentar correctamente su pretensión, apoyándose además en la ley sustantiva y adjetiva aplicable, a que el referido código nos remite, para que ésta tenga el éxito que se persigue.

Para finalizar, pretendo con el presente trabajo, hacer las observaciones pertinentes y objetivas, en términos generales, haciendo acopio de la modesta experiencia

obtenida a través de varios años de laborar en el Organismo Judicial, para quienes su vocación es el Derecho Penal; visualizar, desde la presentación del escrito al órgano jurisdiccional competente, en el que se esplaza al Tercero Civilmente Demandado, con todas sus incidencias en el trámite del mismo, la vinculación de éste al proceso, su condena en sentencia, hasta su ejecución ulterior en el tribunal del orden civil.

CAPITULO PRIMERO

RESPONSABILIDADES CIVILES

1. CONCEPTO

1.1. RESPONSABILIDAD CIVIL SEGUN LA ACADEMIA ESPAÑOLA DE LA LENGUA

De acuerdo con la Real Academia Española de la Lengua, conceptualiza a la responsabilidad como "capacidad u obligación de responder de los actos propios, y en algunos casos de los ajenos". Y en civil, "Obligación de reparar o indemnizar las consecuencias de actos perjudiciales para terceros" (1).

(1). Diccionario Enciclopédico Ilustrado. Grupo Editorial Océano. Edición 1,990. Impreso en Colombia.

**1.2. RESPONSABILIDAD CIVIL DESDE EL PUNTO DE VISTA
DOCTRINARIO.**

El Diccionario Jurídico de Guillermo Cabanellas, indica que la responsabilidad civil es: "la obligación de resarcir, en lo posible, el daño causado y los perjuicios inferidos por uno mismo o por un tercero, y sin causa que excuse de ello". (2). Manuel Ossorio, dice que responsabilidad civil es: "la que lleva consigo el resarcimiento de los daños causados y de los perjuicios provocados por uno mismo o por tercero, por el que debe responderse". (3).

(2). Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo V. Editorial Heliasta S. R. L. Buenos Aires Argentina. Pag. 737

(3). Ossorio Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S. R. L. Buenos Aires Argentina. 1,984. Pag. 674

Manuel Bejarano Sánchez, señala que la responsabilidad civil es: "la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados a otro, por un hecho ilícito o por la creación de un riesgo" Entendiéndose según este autor al hecho ilícito, como la conducta antijurídica culpable y dañosa; y el riesgo, creado como la conducta lícita e inculpable de usar un objeto peligroso. (4). Por su parte el profesor Federico Puig Peña, (obra citada por de Héctor Anibal León Velasco y José Francisco de Mata Vela, en el libro Curso del Derecho Penal Guatemalteco) define la responsabilidad civil originada del delito así: "La obligación que compete al delincuente o a determinadas personas relacionadas con él mismo, de indemnizar a la víctima del delito de los daños y perjuicios sufridos con ocasión del hecho punible". (5)

(4). Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles. Segunda Edición. Impreso en México. 1,983. Pag. 258

(5). De León Velasco, Héctor Anibal-De Mata Vela, José Francisco. Curso de Derecho Penal Guatemalteco. Guatemala, 1,989. Pag. 303.

De acuerdo a lo enunciado anteriormente y en aplicación al proceso penal, se concluye que la responsabilidad civil consiste en la obligación impuesta al imputado, sentencia firme, de reparar o indemnizar los daños y perjuicios causados al ofendido o sujeto pasivo del delito.

2. CONTENIDO DE LAS RESPONSABILIDADES CIVILES.

2.1. Restitución: La restitución debe hacerse de la misma cosa, siempre que fuere posible. De lo contrario, la valoración se efectúa en base al documento que acredite la propiedad o preexistencia, o en su defecto al dictamen de experto.

2.2. Reparación del daño causado: La reparación se hará valorando la entidad (valor o importancia de una cosa) del daño material, que toma en cuenta el juez, de conformidad con el precio de la cosa, así como por la afección sufrida por el agraviado. En los hechos ilícitos la reparación debe ser integral (daño material y moral). El daño individual -según Héctor Anibal de León Velasco y José Francisco De Mata Vela- es precisamente el que se pretende reparar a través de las indemnizaciones de carácter civil, tienden a

última instancia a restaurar el orden jurídico perturbado.

(6).

2.3. Daño Moral: Quien ha sufrido injustamente un daño debe ser reparado en todas sus consecuencias. Todo perjuicio que resulte del hecho ilícito debe ser resarcido. Por ejemplo, en los delitos de lesiones (según sea su gravedad). Dolor físico, depresión psíquica subsiguiente a la cicatriz permanente en el rostro, incapacidad para el trabajo, ceguera, invalidez, dolor por pérdida de un familiar. Esto comprende el daño moral, el cual debe indemnizarse y no exige prueba.

Guillermo A. Borda. En su Tratado de Derecho Civil, manifiesta que la reparación del daño moral no tiene carácter resarcitorio, sino que es una sanción aplicada al autor de un hecho ilícito, y que tiene por tanto un carácter ejemplificador, mientras que la indemnización tiene carácter resarcitorio. El dinero tiene un valor compensatorio, permite a la víctima algunas satisfacciones que son un equivalente al daño sufrido. (7). -----

(6). De León Velasco, Héctor Anibal-De Mata Vela, José Francisco. Op. Cit. Pag. 303

(7). Borda A. Guillermo. Tratado de Derecho Civil. Parte General I. Sexta Edición. Editorial Ferrot. Buenos Aires Argentina. Pag. 192.

2.3. Forma de la Reparación. Toda reparación del daño, sea material o moral, causado por un delito, debe resolverse con una indemnización pecuniaria que fijará el juez; salvo el caso en que hubiere lugar a la restitución de la cosa u objeto materia del delito, (daño material).

2.4. Indemnización de Perjuicios. El artículo 119 del Código Penal, no expone lo concerniente a la indemnización de perjuicios. Los autores Héctor Anibal de León Velasco y José Francisco de Mata Vela, explican que el perjuicio se identifica con la ganancia lícita que se deja de obtener o los gastos que ocasiona una acción u omisión ajena, culposa o dolosa; no se diferencia del daño porque éste el que recae directamente sobre el bien patrimonial (el deterioro) mientras el perjuicio deviene precisamente de ese daño causado. (8). Los perjuicios son, según el artículo 1,434 del Código Civil... las ganancias lícitas que el acreedor deja de percibir, y que deben ser consecuencia inmediata y directa de la contravención, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse.

(8). De León Velasco, Héctor Anibal-De Mata Vela, José Francisco. Cp. Cit. Pag. 309

3. RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA LEY SUSTANTIVA PENAL GUATEMALTECA.

El Título IX del Código Penal, regula lo que se refiere a la responsabilidad civil. El artículo 112 preceptúa que toda persona responsable penalmente de un delito o falta, lo es también civilmente.

La responsabilidad civil comprende, según el artículo 119, lo. La restitución. 2o. La reparación de los daños materiales y morales. Y, 3o. La indemnización de perjuicios.

La restitución deberá hacerse de la misma cosa, siempre que fuere posible, con abono de deterioro o menoscabo a juicio del tribunal y aunque lo cosa se hallare en poder de un tercero que la haya adquirido legalmente, salvo su derecho de repetir contra quien corresponda. La reparación del daño material se hará valorando la entidad del daño material, atendiendo al precio de la cosa y el de afección del agraviado si constare o pudiere apreciarse. (Artículos 119, 120, 121, respectivamente, de la ley citada).

4.- RESPONSABILIDAD CIVIL DE ACUERDO CON LA LEY ADJETIVA PENAL.

El Código Procesal Penal, Decreto 51-92. En el artículo 389, numeral 2), que se relaciona a los requisitos de la sentencia, dice que la sentencia contendrá: La

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 Biblioteca Central

enunciación de los hechos y circunstancias que hayan sido objeto de la acusación o de su ampliación, y del auto de apertura a juicio; los daños cuya reparación reclama el actor civil y su pretensión reparatoria... Siempre sobre la sentencia el artículo 393 de dicha ley, al referirse a la acción civil, regula que cuando se haya ejercido la acción civil y la pretensión se haya mantenido hasta la sentencia, sea condenatoria o absolutoria, resolverá expresamente sobre la cuestión, fijando la forma de reponer las cosas al estado anterior, o, si fuera el caso la indemnización correspondiente.

Unicamente a manera de ilustración, se hace mención de ciertos artículos del Decreto 52-73 Código Procesal Penal (derogado). La comisión de un delito o falta da lugar a dos acciones; la penal, para sancionar al responsable y la civil, para el pago de responsabilidades civiles. (Art. 67). Accesoriadad de la acción civil. Si se ejercen en forma conjunta, las dos acciones, la civil es accesoria a la penal y, ambas, se deducirán conforme las normas del proceso penal. (Art. 78 de la mencionada ley). Los sujetos procesales, en sus alegatos finales, deberán indicar, a su juicio, el monto de las responsabilidades civiles y las razones que tuvieren para el efecto, conforme los autos. (Art. 81 de dicha ley). Para establecer el monto de las

responsabilidades civiles, además de las gestiones de quien ejerza la acción civil, deberá el juez establecer el daño efectivamente causado y el perjuicio recibido, las trascendencia y consecuencias del delito, la categoría social del responsable, los móviles de la acción, su modalidad y gravedad, las situaciones económicas de los reos y de los perjudicados, los núcleos familiares y de los demás factores que estimare necesarios. (Art. 86 de la ley en mención). Las responsabilidades civiles, así provengan de daños materiales o morales, se resolverán en indemnización pecuniaria y en la restitución, total o parcial, de los objetos del delito. (Art. 91 del código en mención). Por último el numeral IV, inciso e) del artículo 190 de la ley referida, que se relaciona con las prescripciones de las sentencias condenatoria, éste se refiere a la fijación de las responsabilidades civiles y su extensión y naturaleza.

5. NATURALEZA JURIDICA.

Si la acción civil es de orden social, consecuentemente las responsabilidades civiles, tienen el carácter de pena pecuniaria o accesoria a la pena principal. Entendiéndose que iniciada la acción penal también está comprendida la acción civil, sin embargo queda a salvo el derecho del perjudicado por el ilícito penal para acudir al tribunal del orden civil para ejercer esta acción en

forme independiente. La reparación de daños y perjuicios debe comprenderse dentro del proceso penal en interés general y como tutela al orden social, ya que dentro de los fines del Estado está el de proteger a la persona y sus bienes; de ahí que el mismo Estado pone a disposición de sus habitantes los órganos jurisdiccionales, para que aquellos ejerzan la acción reparadora de los daños y perjuicios causados por la comisión de un delito o falta. Deduciéndose entonces que la naturaleza jurídica de las responsabilidades civiles son de orden penal.

CAPITULO SEGUNDO

MANCOMUNIDAD

1. GENERALIDADES.

Dentro de la diversidad o modalidad de obligaciones, tenemos a la mancomunidad, por eso estimo necesario tener un concepto de obligación. Manuel Bejarano Sánchez, dice que obligación es: "la necesidad jurídica que tiene la persona llamada deudor, de conceder a otra llamada acreedor, una prestación de dar, de hacer o de no hacer". (9).

(9). Bejarano Sánchez, Manuel. Op. Cit. Pag. 7

La mancomunidad tiene lugar cuando en una obligación existe pluralidad de sujetos. En la mancomunidad simple o a prorrata, cada acreedor no puede pedir, ni cada deudor tiene que cumplir, nada más que la parte que le corresponda. En la mancomunidad solidaria, cada acreedor puede pedir o cada deudor tiene que cumplir el contenido íntegro de la obligación, teniendo los primeros una titularidad plena de cobro y los últimos una obligación absoluta de pago. En la primera, cada uno es acreedor o deudor por su parte o a prorrata y, en la segunda, cada uno es acreedor o responsable por el todo. La mancomunidad es el género y la mancomunidad simple y la mancomunidad solidaria son la especie.

2. CONCEPTO DE MANCOMUNIDAD.

Entendiéndose que la mancomunidad es una de las tantas formas de contraer obligaciones. Y que existe la mancomunidad simple y mancomunidad solidaria. Se parte lo que para algunos autores es la mancomunidad. Para Manuel Ossorio, mancomunidad es "aquella en que hay pluralidad de deudores o de acreedores, o de ambos a la vez, con especies distintas según la exigencia y el pago puedan o deban fraccionarse" (10).

(10). Ossorio, Manuel. Op. Cit. Pag. 446

Según Guillermo Cabanellas, la mancomunidad: "es un contrato con pluralidad de deudores y unidad o multiplicidad de acreedores, en virtud cual aquellos quedan obligados principalmente al pago de una cantidad o a la ejecución de una cosa; ya sea a prorrata en que la obligación común admite partes iguales a los deudores, que es denominada **mancomunidad simple**; y a cada uno toda la obligación, exigible una sola vez por el acreedor, en cuyo caso se llama **mancomunidad solidaria o total**". (11).

2.1. MANCOMUNIDAD SIMPLE.

En esta clase de obligación la deuda se divide en tantas partes como acreedores y deudores haya. El fraccionamiento entre tantas deudas independientes como deudores y acreedores haya, es la característica esencial de esta obligación. Por ejemplo, A y B le deben a C, cien quetzales, cada uno está obligado al pago de cincuenta quetzales.

(11). Cabanellas, Guillermo. Op. Cit. Tomo IV. 387

2.2 MANCOMUNIDAD SOLIDARIA.

Esta clase de obligación es la que interesa para los fines de la presente tesis. Guillermo A. Borda, manifiesta que obligación solidaria tiene lugar cuando: "la totalidad del objeto de ella puede, en virtud del título constitutivo o de una disposición de la ley, ser demandada por cualquiera de los acreedores a cualquiera de los deudores". (12). El origen de esta obligación puede tener lugar ya sea en un contrato o bien en un título constitutivo como lo es una sentencia en el ramo penal.

La idea de la solidaridad tuvo su origen en Roma. Cuando los acreedores o deudores querían evitar los inconvenientes de la división de la deuda, se ligaban por un vínculo peculiar, cada uno de los acreedores podía demandar a cada uno de los deudores. Por ejemplo, algo muy común en nuestro medio, es que un vehículo del transporte urbano embiste a una persona en la vía pública y le causa lesiones, surge del hecho una doble responsabilidad; la del conductor del vehículo (que debe responder por su culpa) y la del propietario (responsabilidad indirecta). Ambos están obligados a resarcir el daño causado al agraviado.

(12). Borda A., Guillermo. Op. Cit. Parte General II. Pag.

3. HECHOS ILICITOS COMO FUENTE DE LAS OBLIGACIONES MANCOMUNADAS SOLIDARIAS.

Se hace la observación que no se debe confundir la coactoria del un hecho antijurídico, con la responsabilidad solidaria que la ley atribuye a ciertas personas.

La fuente inmediata de la obligación es la acción antijurídica. Hay responsabilidad solidaria cuando la ley le atribuye indistintamente a una o dos personas, aunque una de ellas no haya participado en la comisión del hecho delictivo. En este caso el imputado (deudor) debe cumplir con su obligación de buena fe. En caso contrario si éste no cumple espontáneamente, la ley pone a disposición del acreedor (para nuestro estudio ofendido, agraviado o sujeto pasivo del delito) los medios legales para obligarlo a cumplir. El objeto es una sola prestación, pagar los daños y perjuicios que el juez valora justipreciándolos en la sentencia; lo cual se constituye en una obligación de dar. La solidaridad en este caso no requiere prueba, puesto que el derecho se invoca no requiere prueba. Cada deudor está obligado por el todo, y el codeudor que paga la totalidad de la deuda, queda subrogado en los derechos del acreedor.

3.1. ELEMENTOS DE ESTA CLASE DE OBLIGACION:

a) Que el hecho constituya una transgresión a la ley penal.

b) Que se cause daño a un tercero.

c) Que exista relación de causalidad entre el acto y el daño.

d) La imputabilidad del acto a su actor.

4. MANCOMUNIDAD EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA.

El código Civil, decreto-ley 106, regula las obligaciones mancomunadas en el capítulo IV, título II del libro V, que se refiere al derecho de obligaciones. El artículo 1347, establece que hay mancomunidad cuando en la misma obligación son varios los acreedores o varios los deudores.

4.1. MANCOMUNIDAD SIMPLE.

El Artículo 1348. **Mancomunidad simple.** Por la simple mancomunidad no queda obligado cada uno de los deudores a cumplir íntegramente la obligación, ni tiene derecho cada uno de los acreedores para exigir el total cumplimiento de la misma. En este caso, el crédito o la deuda se consideran divididos en tantas partes como deudores o acreedores haya, y cada parte constituye una deuda o un crédito separados.

4.2 MANCOMUNIDAD SOLIDARIA.

Artículo 1352. **Mancomunidad solidaria.** La obligación mancomunada es solidaria cuando varios deudores están obligados a un misma cosa, de manera que todos o cualquiera de ellos pueden ser constreñidos al cumplimiento total de la

obligación, y el pago hecho por uno solo libera a los demás; y es solidaria con respecto a los acreedores cuando cualquiera de ellos tiene el derecho de exigir la totalidad del crédito, y el pago hecho a uno de ellos libera al deudor.

Por aparte, el artículo 1353, del Código citado, regula que la solidaridad no se presume; debe ser expresa por convenio de las partes o por disposición de la ley. El artículo 1357, dice que el acreedor puede dirigirse contra cualquiera de los deudores solidarios, o contra todos ellos simultáneamente. La reclamación entablada contra uno no será obstáculo para las que se dirijan posteriormente contra los demás, mientras la obligación no estuviere totalmente satisfecha. El artículo 1358 de dicha ley, preceptúa que el pago total por uno de los deudores solidarios extingue la obligación. El deudor que hizo el pago total puede reclamar de sus codeudores la parte que a cada uno de ellos corresponde en la obligación, con los intereses respectivos y gastos necesarios.

El artículo 1360 del mismo cuerpo legal, determina que el deudor solidario podrá utilizar contra el acreedor todas las excepciones que le sean personales, las que se originen de la naturaleza de la obligación y las comunes a todos los codeudores. El deudor solidario que no opone la

prescripción, o las excepciones comunes a todos los codeudores, pierde el derecho de repetir contra los demás.

5. MANCOMUNIDAD APLICABLE EN EL PROCESO PENAL.

Es preciso distinguir en el proceso penal, dos supuestos que pueden ocurrir en la tramitación del mismo, para que tenga lugar la mancomunidad para el pago de las responsabilidades civiles, siendo éstas: a) Que en el mismo expediente haya dos o más procesados. Y que en la fase procesal de dictar sentencia se condene a todos al pago en forma mancomunada solidaria de determinada cantidad de dinero en concepto de responsabilidades civiles, a favor de la persona ofendida por el ilícito. A todos se les considera como autores del delito, y por consiguiente deben resarcir los daños y perjuicios ocasionados como secuela de la conducta antijurídica, y b) Que en el proceso sea uno sólo el sindicado; pero en la tramitación del mismo se emplace a un tercero para el pago de las responsabilidades civiles, y que después de sufrido el trámite legal respectivo, se vincule a este último única y exclusivamente para que en forma mancomunada solidaria responda junto con el imputado para la cancelación de las responsabilidades civiles; declaración hecha por el Juezador en la parte resolutive y considerativa del fallo (sentencia).

Con ocasión de hechos de tránsito, se debe tomar en cuenta la solidaridad que para el efecto establece la Ley de Tránsito en los artículos 68, y los incisos 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9, y 10 del artículo 65, e incisos 4, 5, y 6 del artículo 67. Fuera de los presupuestos que contemplan dichos incisos, no hay solidaridad en delitos de ésta naturaleza.

En muchos casos, erróneamente se ha invocado la solidaridad que regula el artículo 1651 del Código Civil, lo cual no es correcto puesto que, la Ley de Tránsito es posterior al Código Civil, y, de conformidad con la Ley del Organismo Judicial, las leyes se derogan por leyes posteriores. ..b) Parcialmente, por incompatibilidad de disposiciones contenidas en las leyes nuevas con las precedentes.

Procede también la solidaridad en delitos culposos o dolosos, siempre que el sujeto activo del delito, actué en función o representación de una persona jurídica.

En conclusión, los jueces para condenar en forma mancomunada solidaria al pago de las responsabilidades civiles a más de un procesado, o bien a un tercero, tiene su sustentación en que, todos o cualquiera de ellos pueden ser requeridos para el cumplimiento total de la obligación impuesta en sentencia, y que el pago hecho por uno, libera a los demás. Cuedando a salvo el derecho de quien hizo el pago

total, de reclamar contra los codeudores la parte que a cada uno de ellos le corresponde en la obligación. Con la salvedad que el tercero no es condenado a pagar determinada cantidad de dinero, sino que, es solidario con respecto al penado, en caso de que éste no pague voluntariamente.

CAPITULO TERCERO

TERCERO

1. ETIMOLOGÍA.

La palabra tercero, tiene su origen en el latín tertiarius. Que quiere decir "que sigue inmediatamente en orden al 1º y al segundo".

2.- CONCEPTO.

Según la Enciclopedia Universal Ilustrada, tercero es: "la persona que no es ninguna de dos o más de quienes se trata ó que intervienen en un negocio de cualquier género" (13). De acuerdo con el Diccionario Enciclopédico Ilustrado Océano, tercero es: "Persona que no es ninguna de dos o más de quienes se trata o intervienen en un negocio de cualquier género". (14).

(13). Enciclopedia Universal Ilustrada. Tomo LX. Espasa Calpe Editoras. Madrid España, 1,968. Pág. 1,158

(14). Diccionario Enciclopédico Ilustrado. Op. cit.



Para Guillermo Cabanellas, tercero es "la persona que no es ninguna de las dos o más que intervienen en trato o negocio de cualquier clase; en cuyo sentido se contrapone a parte".(15). Para Manuel Ossorio, tercero es "persona que no es ninguna de las dos o más que intervienen en trato o negocio de cualquier clase" (16). El Maestro Carlos J. Rubianes, al referirse al Civilmente responsable, manifiesta que: "en sentido amplio, equivale a sujeto pasivo de la obligación resarcitoria. La acción resarcitoria puede ser dirigida contra el imputado, como presunto responsable civil directo; o bien contra otra persona que es responsable indirecto, conforme a las leyes civiles, en virtud de alguna relación jurídica con el imputado". (17).

(15). Cabanellas, Guillermo. Op. Cit. Tomo VI. Pag. 373

(16). Ossorio, Manuel. Op. Cit. Pag. 740

(17). J. Rubianes, Carlos. Manual de Derecho Procesal Penal.
Tomo II. Ediciones Depalma, Buenos Aires Argentina.
1,983. Pag. 133

En base a lo expuesto, se puede considerar como tercero a la persona que, sin haber participado en la comisión de un delito, por previsión directa de la ley, debe pagar a la víctima, en forma mancomunada solidaria con el autor a cómplice, determinada cantidad de dinero en concepto de responsabilidades civiles.

3. TERCERO EN EL PROCESO CIVIL.

El autor Mauro Chacón Corado, al hablar de tercero, manifiesta que, la intervención de terceros, en términos generales se supedita a la concurrencia de dos requisitos básicos: a) La existencia de un proceso pendiente entre dos o más sujetos; y b) La circunstancia de que el tercero sea una persona distinta a dichos sujetos, o, en otras palabras que no haya asumido la condición de parte en el proceso. (18).

El artículo 56 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto-Ley 107, regula que en un proceso seguido entre dos o más personas, puede un tercero presentarse a deducir una acción relativa al mismo asunto. Esta nueva acción se llama tercería y el que la promueve, tercero opositor o

(18). Chacón Corado, Mauro. El Juicio Ejecutivo Cambiario.

Segunda Edición. Centro Editorial Vile. Guatemala, CA.

1,992. Pag. 141

coadyuvante. Por otra parte en Libro Quinto del mismo cuerpo legal, que se refiere a las alternativas comunes a todos los procesos, el capítulo I, del Título III, regula lo relacionado con las tercerías. El artículo 547 de dicha ley, establece que todo aquel que intervenga en un proceso de conformidad con el artículo 56 de este Código, debe hacerlo por escrito o verbalmente, según la naturaleza del proceso, ante el mismo juez que conoce del asunto principal y en los términos prevenidos para entablar una demanda. El artículo 548 del mencionado código, dispone que no se admitirá la intervención de terceros que no tengan un interés propio y cierto en su existencia, aunque se halle su ejercicio pendiente de plazo y condición. El juez resolverá de plano la admisión o el rechazo del tercero, si tuviere elementos suficientes para hacerlo con la prueba que se acompañe.

3.1. TERCEROS COADYUVANTES.

Artículo 549 de la ley citada dispone que, el tercero coadyuvante se reputa una misma parte con aquel a quien ayuda, debiendo tomar el proceso en el estado en que se halle; no puede suspender su curso, ni alegar ni probarlo que estuviere prohibido al principal.

3.2. TERCEROS EXCLUYENTES.

Artículo 550 del Código en mención preceptúa que a los terceros que aleguen un derecho de dominio o de

preferencia, una vez resuelta su admisión en el proceso, se les concederá un término de prueba por diez días, común a todos los que litigan. No se concederá este término si el tercero comparece luego de verificada la vista del proceso o si estuviere pendiente de sentencia, salvo las facultades del juez para mejor fallar.

4. TERCERO EN EL PROCESO PENAL.

Para emplazar a un tercero en el proceso penal, se efectúa en base a los artículos 57, 553 y 554 del Código Procesal Civil y Mercantil.

El artículo 57 del código relacionado, preceptúa lo relativo a la vinculación de tercero diciendo: que al demandar o al contestar la demanda, cada una de las partes puede llamar al proceso a un tercero, respecto del cual considere común la causa o de quien pretenda una garantía. El capítulo II, título III, del libro quinto, del Código citado, se refiere concretamente al emplazamiento de tercero. Regulando esta institución en dos artículos. El párrafo primero del artículo 553, es que se aplica en el proceso penal, y dice: cuando proceda la intervención de tercero, de conformidad con el artículo 57, se oirá por veinticuatro horas al emplazado. Si hubiere controversia acerca de si éste debe o no salir al proceso, se tramitará y resolverá como incidente, sin que se interrumpa el curso del

proceso principal. El artículo 554 de dicha ley, regula que, aunque el emplazado no hubiere contestado en el término de la audiencia, podrá intervenir en el proceso en cualquier estado que guarde, antes que la sentencia sea ejecutoriada, sin que por ello se interrumpa el curso del proceso. El emplazado tiene derecho de pedir que se emplaze a otros coobligados, si los hubiere, siempre que lo haga dentro del término de la audiencia que se le hubiere concedido, aplicándose en este caso lo dispuesto en el artículo anterior.

El Código Procesal Penal (decreto 51-92), en la Sección Tercera, Capítulo IV, del Libro Primero, dispone lo relativo al **Tercero Civilmente Demandado**. Esto será objeto de estudio en el capítulo VI.

En conclusión, nuestra legislación procesal penal, obliga a los jueces, (cuando a solicitud de parte se emplaza al tercero) a tener presente, valorar y considerar de acuerdo a las constancias procesales, el resarcimiento de los daños y perjuicios causados a la víctima del hecho delictivo; como una obligación del autor o cómplice de un delito, y también contra quien por disposición directa de la ley, (Constitución Política, Código Civil, la Ley de Tránsito) debe reparar ese daño causado; es decir, el juzgador ha de tomar en cuenta para la reparación, a quien

se vincule como tercero civilmente demandado y que por consiguiente forzosamente interviene en el procedimiento penal.

5. DIFERENCIA DE TERCERO EN EL PROCESO CIVIL Y EN EL PROCESO PENAL.

5.1. TERCERO EN EL PROCESO CIVIL. Al hablar de intervención de terceros en el juicio civil, ésta intervención puede ser a través de las tercerías (intervención voluntaria), y a través del emplazamiento (intervención forzada). El tercero interviene en un juicio en trámite para hacer valer frente a las otras partes un derecho incompatible con el que pretende el demandante (alegan un derecho de dominio o de preferencia). También tiene lugar cuando el derecho de un tercero, coincide con el derecho invocado por cualquiera de las partes originales en el proceso, su finalidad es coadyuvar al éxito de la pretensión o de la oposición. También puede suceder que al presentar la demanda o en la contestación, cualquiera de las partes puede citar al proceso a un tercero, de quien considere común la causa o que pretenda de éste una garantía.

5.2. TERCERO EN EL PROCESO PENAL. Mientras que en el proceso penal, la intervención del tercero es única y exclusivamente para que éste solidariamente responda al pago

de las responsabilidades civiles en el supuesto de que el condenado no cumpla con hacer efectivo o bien resulte insolvente en el momento de ser requerido. Aquí la intervención es forzosa, porque la práctica forense así lo ha demostrado. Sin embargo, el Código Procesal Penal, vigente, habla de la intervención espontánea del tercero civilmente demandado, (Artículo 138). Pero de acuerdo a entrevistas llevadas a cabo con fiscales del Ministerio Público y Jueces de Primera Instancia Penal de Instrucción de Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, no se ha dado ningún caso (en la ciudad capital), en la que se emplaze a un tercero, ni mucho menos que espontáneamente intervenga en el proceso. Lo mismo sucede con los procesos abiertos a juicio y que su conclusión se regirá bajo la vigencia del Código Procesal Penal derogado; la intervención del tercero emplazado siempre ha sido a requerimiento de parte, nunca éste ha intervenido en forma espontánea o voluntaria.

6. RESPONSABILIDAD DEL TERCERO POR HECHO DE OTRO EN EL PROCESO PENAL.

En este aspecto, el tercero no tiene ninguna participación directa en la acción antijurídica, pero por la relación de dependencia o subordinación con el autor o cómplice del delito, por disposición de la ley, ha de

responder civilmente en cuanto al pago en forma solidaria de los daños y perjuicios que se ocasionen. Aclarandose que el acto ilícito del dependiente debió ser ejecutado sin el consentimiento del tercero, pues, de lo contrario, habría coautoría. Contra quien se deduce esta responsabilidad, el Código Procesal Penal, le denomina "tercero civilmente demandado".

Considero que cuando el legislador previó lo relativo a que el tercero pague solidariamente las responsabilidades civiles, se debe a la posible insolvencia del autor directo del hecho, y que debe asegurarse la reparación a la víctima, por el daño sufrido.

6.1. REQUISITOS PARA QUE SE DE ESTA RESPONSABILIDAD.

6.1.1 Que se dé una relación, de patrono-trabajador, entre el dueño de la empresa y su dependiente.

6.1.2 Que ese dependiente realice el acto antijurídico actuando al servicio del patrono.

CAPITULO CUARTO

EMPLAZAMIENTO

1. GENERALIDADES.

La Academia Española de la Lengua, admitió esta voz en su edición 17, (1,947), donde la definía como: "situación, colocación, ubicación", y se abstenía de genealogía etimológica. En la décimonovena edición (1,970), se dice tan sólo que es acción o efecto de emplazar.

Esta forma de citación con plazo determinado y preclusivo, se ubica principalmente al principio de todo juicio como acto que formaliza el litigio. Es un acto complejo de notificación, de comunicación, de plazo, bajo apercibimiento conminatorio, de tal manera que pone al emplazado, (demandado, procesado, tercero, o funcionario) en la situación jurídica de comparecer o dejar de comparecer, con consecuencias procesales a cargo del rebelde. En la legislación española antigua, se concebía como la obligación o el deber de comparecer. Ello se explica por la concepción romanista del proceso, donde era necesaria la presencia de las partes litigantes ante el juez por cualquier medio (voluntario o por coacción jurídica del

actor contra el demandado), para lograr la pacificación social.

2. CONCEPTO

Emplazar, es según Guillermo Cabanellas: "llamar por escrito al demandado para que se apersona en juicio, dentro del lapso indicado en la cédula de emplazamiento, para contestar la demanda, proponer excepciones, reconvenir o cualquiera otra actitud que el tribunal exprese". (19).

Según el Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Emplazar es: "citar al demandado con señalamiento del plazo dentro del cual necesitará comparecer en el juicio" (20). Para Guillermo Cabanellas, emplazamiento es: "el requerimiento o convocatoria que se hace a una persona por orden de un juez, para que comparezca en el tribunal dentro del término que se le designa, con el objeto de poder defenderse de los cargos que se le hacen, oponerse a la demanda, usar de su derecho o cumplir lo que se le ordena" (21).

(19). Cabanellas, Guillermo. Op. Cit. Tomo III. Pag. 75

(20). Diccionario Enciclopédico Ilustrado. Op. Cit.

(21). Cabanellas, Guillermo. Op. Cit. Tomo III. Pag. 74

De acuerdo con la Enciclopédica Jurídica Omeba, dice que emplazar "significa la fijación de un término, el encuadre en el tiempo, para que la persona emplazada, cumpla con una actividad o manifieste su voluntad ante el órgano jurisdiccional que resuelve el acto de emplazamiento". (22). Para Manuel Ossorio, emplazar es: "fijación de un plazo o término en el proceso, durante el cual se intima a las partes o a terceros vinculados (testigos-peritos) para que cumplan una actividad o formulen alguna manifestación de voluntad; en general, bajo apercibimiento de cargar con alguna consecuencia gravosa; rebeldía, tenerlo por no presentado, remoción del cargo, multa". (23).

-
- (22). Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XXV. Editorial Driskill, S. A. Argentina, 1,989. Pag. 31
- (23). Ossorio, Manuel. Op. Cit. Pag. 281

De acuerdo con lo expuesto, se conceptualiza al emplazamiento, como "el acto emanado por el órgano jurisdiccional en el cual se le fija plazo al tercero para que comparezca al proceso, en vista de una pretensión planteada en su contra, para oponerse a la misma, o bien adoptar una actitud pasiva, y que a partir de ese momento se le considere como en parte en el proceso".

3. CARACTERISTICAS DEL EMPLAZAMIENTO

a) Tiene lugar como consecuencia de una petición planteada al tribunal, por el perjudicado del hecho delictivo.

b) El sujeto que resuelve y hace ejecutar el acto de citación es el titular de un órgano jurisdiccional.

c) Se formaliza en un acto de comunicación por intermedio de una notificación con las formalidades legales.

d) El emplazamiento tiene intrínseco la fijación de un plazo para el emplazado.

e) El efecto procesal se determina y resuelve únicamente en la sentencia del proceso principal.

f) Tiene como sujeto destinatario a una persona distinta de los sujetos originarios en el procedimiento penal.

4. DIFERENCIA ENTRE CITACION Y ENPLAZAMIENTO

a) La citación se formula para todas las partes en un proceso. Mientras que el emplazamiento se dirige solamente para el tercero que se emplaza.

b) La citación señala día y hora para que cualquiera de los sujetos procesales comparezca al tribunal. El emplazamiento fija un plazo para que dentro de éste se formule o no oposición.

c) La citación es el llamamiento que el juez hace a las partes, también a testigos, expertos o peritos. El emplazamiento resulta del llamado hecho al tercero para que acuda al tribunal en el plazo señalado, con ocasión de una pretensión planteada en su contra.

5. EFECTOS DEL ENPLAZAMIENTO.

5.1. TRABAR LA LITIS.

Desde el momento que el tercero emplazado se opone a la pretensión, cuya finalidad es que el auto que resuelva el emplazamiento no le sea perjudicial a sus intereses, es ahí donde se traba la litis, poniéndose en práctica el derecho de contradicción, entre dos partes. (ofendido-emplazado).

5.2. DECRETAR MEDIDAS DE GARANTIA.

Presentado en emplazamiento y se le dá trámite al mismo, a petición de parte, el titular del tribunal puede decretar medidas cautelares de garantía, tales como arraigo o embargo de bienes del emplazado. Esta medida no procede cuando la entidad que se emplaza es el Estado, las municipalidades u otra entidad autónoma como el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. En el caso del Estado, lo prohíbe el artículo 37 de la Ley Orgánica del Presupuesto; las municipalidades el artículo 83 del Código Municipal, y el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, el inciso e) del artículo 58 de su Ley Orgánica.

5.3. VINCULACION AL PROCESO PENAL.

Desde el momento en que esté firme la resolución que resolvió el incidente de emplazamiento, o bien desde el momento en que esté firme el auto que se dictó en la misma pieza principal en virtud que el emplazado no manifestó oposición, éste queda legalmente vinculado al proceso. Y si la sentencia que pone fin al juicio penal, se dicta en **sentido condenatorio**, el emplazado debe responder en forma mancomunada solidaria, con el condenado, al pago de las responsabilidades civiles.

6. EL ENPLAZAMIENTO EN LA PRACTICA FORENSE.

Existe en la actualidad, desconocimiento casi generalizado por parte de los abogados litigantes en cuanto al emplazamiento de tercero en el proceso penal, cuya finalidad es vincular al tercero para garantizar la efectividad en el pago de las responsabilidades civiles, en el supuesto de que el sindicado o procesado sea condenado en la fase procesal respectiva (sentencia). Además existe la creencia que el emplazamiento se puede plantear únicamente en los delitos culposos, lo cual no es correcto, puesto que también se puede y debe emplazarse en los delitos dolosos, (cuando proceda) ya que no existe limitante para uno u otro. Pueden ser objeto de emplazamiento ya sea una persona individual o bien una persona jurídica.

7. APLICACION EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO.

7.1 Desde el punto de vista Constitucional.

Partiendo de la base de lo que establece nuestra ley suprema, como lo es la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual preceptúa que cuando un dignatario, funcionario o trabajador del Estado, en el ejercicio de su cargo, que incurra en responsabilidad penal, en perjuicio de particulares, el Estado o la institución estatal a quien sirve, responderá solidariamente frente al perjudicado por

los daños y perjuicios que se causaren. La responsabilidad civil para estos casos prescribe en veinte años.

7.2. Respecto a lo que establece el Código Civil. En similares términos se expresa el Código Civil, pero con la diferencia que éste se refiere a todas las personas en general. Y al regular sobre el Estado y las municipalidades dice que, son responsables de los daños o perjuicios causados por sus funcionarios y empleados en el ejercicio de sus cargos. La responsabilidad es subsidiaria y sólo podrá hacerse efectiva cuando el funcionario y empleado directamente responsable no tenga bienes, o los que tenga no sean suficientes para responder del daño o perjuicio causado. La responsabilidad puede ser por delitos dolosos o culposos. También tiene el derecho de repetir contra el que causó los daños. Por último, la acción para pedir la reparación de los daños y perjuicios que se han mencionado, prescribe en un año, a partir del día en que el daño se causó, o que el ofendido tuvo conocimiento del daño o perjuicio.

7.3. De conformidad con lo regulado por la Ley de Tránsito.

La ley de tránsito al referirse a la responsabilidad solidaria, preceptúa que esta procede únicamente cuando se transgreda alguna de las prohibiciones contenidas en dicha

ley, señalando que serán solidarios, en la forma preceptuada por el Código Civil, sin perjuicio de las de orden penal que pudieren resultarles, los propietarios de los vehículos. Entonces, la responsabilidad solidaridad en materia de tránsito, tiene lugar únicamente cuando se dé alguno de los presupuestos contenidos en los incisos 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9, y 10, del Artículo 65; 4, 5, y 6 del Artículo 67; en consecuencia, no se debe tomar en cuenta para éstos casos, lo previsto en el artículo 1651 del Código Civil, porque la Ley de Tránsito, además de ser posterior al Código Civil, regula por completo ésta materia.

8. APLICACION CONCRETA DEL EMPLAZAMIENTO EN EL PROCESO PENAL

En cualquiera de los tres casos señalados anteriormente, si el interesado, perjudicado, ofendido o víctima del acto antijurídico, (cualquiera que sea la denominación que se le dé) en su momento o fase procesal oportuna, y ante el Juez competente que conoce del procedimiento penal, no emplaza al Estado, sus entidades o a la persona particular, como tercero para el pago solidario de las responsabilidades civiles, no puede posteriormente reclamar ni del Estado ni del particular, según sea el caso, porque ni uno ni otro fueron vinculados al proceso, en la forma y tiempo que determina el Código Procesal Penal y el Código Procesal Civil y Mercantil.

En síntesis, para poder reclamar en forma solidaria el pago de las responsabilidades civiles en el proceso penal, ya sea del Estado, Municipalidades, o cualquiera otra de sus entidades autónomas o semiautónomas, o bien de una persona individual o jurídica; éstos en primer lugar deben emplazar; en segundo lugar vincularlos al proceso; en tercer lugar, que en sentencia firme se diga o declare que son en forma mancomunada solidaria, con el autor cómplice del delito, responsables del pago de las responsabilidades civiles, a favor de la víctima, ofendido o perjudicado.

9.1 EL EMPLAZAMIENTO DE TERCERO.

La comisión de un delito o falta da lugar a dos acciones, la penal, para castigar al responsable y la civil, para obtener el pago de las responsabilidades civiles. Para fines de estudio, me referiré exclusivamente a lo relativo de las responsabilidades civiles.

El ofendido o perjudicado por la comisión de un delito puede, porque la ley adjetiva penal le dá esa facultad, de emplazar a un tercero para garantizar, en primer lugar y en segundo lugar, obtener el pago ulterior de las responsabilidades civiles, según la naturaleza del delito y la intensidad de daño causado, de acuerdo con el monto que el Juez fije en la sentencia, siempre y cuando ésta se

dicte en sentido condenatorio. La etapa procesal en que se debe emplazar al tercero, de acuerdo con el Código Procesal Penal, debe efectuarse en la fase previa o preparatoria, es decir antes de que el Ministerio Público requiera la apertura del juicio o el sobreseimiento. Si no se plantea en las oportunidades mencionadas, el juez la rechaza de plano.

8.2. VINCULACION FORMAL DEL TERCERO EMPLAZADO AL PROCESO.

La vinculación del tercero emplazado, tiene lugar cuando, después de haberse llevado a cabo cada una de las etapas procesales (en el caso concreto del emplazamiento), el juez resuelve que el éste, queda vinculado formalmente al proceso. Esta declaración o resolución debe hacerse antes de que se dicte sentencia. La consecuencia directa e inmediata es de que el tercero emplazado, por disposición de la ley, en la resolución final del hecho sometido a conocimiento del juzgador, lo condene para que en forma mancomunada solidaria con el sindicado, paguen determinada cantidad de dinero en concepto de responsabilidades civiles, y que ésta (la sentencia) puede ser ejecutada en su contra.

8.3. OPOSICION DEL EMPLAZADO

Esta actitud del emplazado, es la que más se ha dado en la práctica tribunalicia, (según encuesta realizada a oficiales de tribunales de sentencia) y consiste en que el

emplazado se opone a la reclamación que se le formula, y consecuentemente ésta oposición se tramita y resuelve en la vía de los incidentes, de acuerdo con el dispuesto por el Código Procesal Civil y Mercantil y la Ley del Organismo Judicial.

8.4. NO OPOSICION DEL ENPLAZADO.

Esta posición del emplazado es inusual, es decir que adopte una actitud pasiva o negativa, no oponiéndose a la reclamación que el ofendido plantea en su contra, deduciéndose que no tiene ningún interés. La forma de resolver, en este caso, es que, finalizadas las veinticuatro horas que se le fijaron al emplazado para que comparezca al proceso y como no lo hizo, en la misma pieza principal el juez resuelve el emplazamiento, dictando el auto correspondiente.

CAPITULO QUINTO.

EL TERCERO ENPLAZADO COMO SUJETO PROCESAL

1. FASE PROCESAL EN LA QUE EL ENPLAZADO PASA A SER SUJETO PROCESAL.

A este respecto existen dos criterios en los tribunales del orden penal que conocen del proceso; algunos consideran que el emplazado es sujeto procesal en el

proceso penal, a partir de la resolución del auto que resuelve con lugar el incidente de emplazamiento de tercero, o bien resuelve el emplazamiento en que transcurridas las veinticuatro horas de audiencia y el emplazado no se opuso; quedando desde ese momento vinculado al proceso. Otros consideran que el emplazado queda vinculado al proceso, hasta que el auto que resuelve el incidente está firme, porque al emplazado le asiste el derecho, si la resolución le es perjudicial, de apelar, y que la pieza incidental se elevada a la Sala Jurisdiccional, quien en definitiva resuelve la vinculación o no del tercero emplazado.

La Sala puede conocer únicamente en apelación, puesto que de conformidad con la Ley del Organismo Judicial, que regula los incidentes, este tipo de resoluciones no son consultables. Desde el momento que pasa a ser sujeto procesal, el tercero se le toma como parte en el proceso, y consecuentemente se le debe notificar todas las resoluciones que emanan en la tramitación del proceso, y participar activamente en el mismo.

2. IGUALDAD DEL TERCERO FRENTE A LOS SUJETOS PROCESALES.

Tiene su fundamento en el principio constitucional del derecho de defensa en juicio, y el de igualdad procesal, puesto que, la defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Ya que nadie podrá ser condenado, ni privado

de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Además el artículo 152 de la Ley del Organismo Judicial, prevé que la sentencia dada contra una parte, no perjudica a tercero que no haya tenido la oportunidad de ser oído y de defenderse en el proceso.

En el emplazamiento para la vinculación de un tercero en el proceso penal, de acuerdo con los expedientes consultados en varios tribunales de Sentencia Penal de Narcoactividad y de Delitos contra el Ambiente, se comprobó que desde la notificación del emplazamiento al tercero, hasta la resolución del mismo, si se observan las garantías constitucionales y procesales, para que el emplazado pueda hacer valer su derecho de defensa en juicio. Tales como: actuar bajo la dirección de abogado director, notificación con los requisitos de ley, formular oposición a la pretensión que se plantea en su contra, aportar pruebas, hacer uso de los recursos, etcétera, etcétera.

3. EFICACIA DEL EMPLAZAMIENTO DE TERCERO.

Otro aspecto de suma importancia en la presente tesis, es lo referente al resultado que se persigue con el hecho de vincular a un tercero en el proceso penal, ésta eficacia dependerá en un alto porcentaje, desde el momento que el interesado solicite el tribunal que conoce del caso, como

medida cautelar, el embargo de un bien o bienes, para garantizar el pago de las responsabilidades civiles, cuyo monto fijará el Juez al dictar sentencia, siempre que el fallo sea en sentido condenatorio para el autor o cómplice del delito. El asidero legal para pedir y decretar esta medida está en los artículos 278 y 280 del Código Procesal Penal. Porque no sería de utilidad para el interesado u ofendido, que el Juzgador condene al tercero emplazado en forma mancomunada solidaria al pago de determinada cantidad de dinero en concepto de responsabilidades civiles, si llegado el momento de ejecutar esa sentencia, no existe ningún bien embargado que garantice el resarcimiento del daño causado. Aunque cuando al iniciar la ejecución en el ramo civil, debe procederse conforme lo dispuesto en el Código Procesal Civil y Mercantil, en lo concerniente a las medidas de garantía. Para el juicio ejecutivo en la vía de apremio, el embargo de bienes tiene el carácter de medida ejecutiva, porque el bien embargado (en caso de no hacerse efectivo el pago de la cantidad reclamada), será objeto de tasación y posteriormente remate.

En el supuesto de que el tercero emplazado sea el Estado, se dá la inconveniencia que sus bienes son inembargables. De conformidad con la Ley Orgánica del Presupuesto, en su artículo 37, regula que, en los casos en

que el Estado deba pagar indemnizaciones y prestaciones, así como otras obligaciones que sean exigibles por la vía ejecutiva, el organismo o ministerio que corresponda queda obligado bajo la responsabilidad del titular, a gestionar con carácter urgente el pago respectivo. En ningún caso puede trabarse embargo sobre las partidas presupuestarias, depósitos, efectivo, valores y demás bienes muebles e inmuebles del Estado. Lo mismo sucede con las Municipalidades. El artículo 83 del Código Municipal, regula que los bienes y valores que constituyen la hacienda municipal son propiedad exclusiva del municipio, y gozan de las mismas garantía y privilegios de la propiedad del Estado. Si es una entidad autónoma, como el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, el artículo 58 de su Ley dispone. Se conceden al Instituto los siguientes beneficios: ...e) Inembargabilidad total de sus bienes, fondos y rentas, salvo en los casos específicos en que el Instituto renuncie contractualmente, en todo o en parte, a esta inembargabilidad...

4. EJECUCION DEL TERCERO EN LA VIA CIVIL COMO RESULTADO DE UNA SENTENCIA DE CONDENACION.

En los fallos de los Tribunales de Sentencia, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en lo referente a la condena de pago de las responsabilidades civiles.

En la parte considerativa y declarativa de la sentencia, condenan al sindicato junto con el emplazado al pago de determinada cantidad de dinero en concepto de responsabilidades civiles, a favor del ofendido, fijándoles un plazo de tres días a partir del momento en que está firme la sentencia, para hacer efectiva la misma, sin necesidad de cobro ni requerimiento alguno y, de lo contrario, es decir en caso de insolvencia, ésta (la sentencia) constituye título ejecutivo para su cobro y que se reclamara en la vía civil respectiva.

El Código Procesal Penal, (decreto 51-92), en el artículo 506, referente a la ejecución civil, dispone que la sentencia civil se ejecutará a instancia de quien tenga derecho ante los tribunales competentes en esa materia y conforme a las previsiones del Código Procesal Civil y Mercantil, salvo las restituciones ordenadas en la sentencia. El último Código Procesal Penal derogado, establecía que la sentencia debía ejecutarla el tribunal que la haya dictado en primera instancia, esta ejecución comprendía también lo relativo a las responsabilidades civiles. Mientras que el Código Procesal Penal actual, claramente nos remite a los tribunales del orden civil para ejecutar lo relativo a ésta materia.

El fundamento para ejecutar al tercero emplazado en un tribunal del orden civil, está en el inciso 1o. del Artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil, que se refiere a la procedencia de la ejecución en vía de apremio. Procede la ejecución en vía de apremio cuando se pida en virtud de los siguientes títulos, siempre que traigan aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero, líquida y exigible:

- 1o. Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada...

Para concluir el presente capítulo, se acota lo siguiente: de conformidad con entrevistas llevada a cabo con varios jueces y oficiales de los Juzgado de Paz Civil y de Primera Instancia Civil, de la Torre de Tribunales; y la revisión de los libros de registro de demandas, se comprobó que juicios ejecutivos en la vía de apremio, en los que como título ejecutivo se acompañe certificación de sentencias dictadas en el ramo penal, son relativamente pocos. Lo que si se observó es de que el interesado demande en juicio ordinario de daños y perjuicios por hechos de tránsito, acción enderezada contra el piloto y el propietario del vehículo.

CAPITULO SEXTO**TRAMITE DEL EMPLAZAMIENTO DE TERCERO EN EL PROCESO PENAL****1. TRAMITE EN LOS DELITOS DOLOSOS Y CULPOSOS.**

La ley no hace ninguna diferenciación para la tramitación del emplazamiento de tercero para la obtención del pago de las responsabilidades civiles que se producen como consecuencia de la comisión de un hecho delictivo, ya sea doloso o culposo. Lo que sí es notorio en los tribunales del ramo penal, es que en los procesos que se tramitan por delitos culposos, como consecuencia de hechos de tránsito, (homicidios culposos, lesiones culposas) es en donde el abogado patrocinante aconseja a su cliente para que emplace como tercero al propietario del vehículo, para obtener el pago de las responsabilidades civiles. Con sus excepciones, por supuesto; por ejemplo, el proceso instruido contra un médico y cirujano del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, por el homicidio culposo de la Profesora Odette Griselda Heredia Barrios, donde se emplazó a la Institución como tercero civilmente demandado; también el caso de un agente de la policía privada "Oficina Privada de

Investigación" (DPI), que con el revólver de su equipo y estando al servicio de la misma, dió muerte a un persona, aquí se emplazó a la entidad, con el mismo fin anteriormente anotado.

2. TRAMITE EN PRIMERA INSTANCIA

2.1. CON OPOSICION

2.1.1. SOLICITUD. El memorial inicial debe presentarse de conformidad con lo previsto en los artículos 131, 135 del Código Procesal Penal; 57, 58, 553 del Código Procesal Civil y Mercantil, al Juez de Primera Instancia que controla la investigación; y para cada caso concreto, se debe invocar cualquiera de los artículos 1650, 1655, 1663, 1664, 1665, del Código Civil; incisos 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9, y 10 del artículo 65, 4, 5, y 6 del artículo 67, y 68 de la Ley de Tránsito (para hechos de tránsito). En forma concreta se ha de manifestar que se emplaza al tercero civilmente demandado para que en forma mancomunada solidaria con el autor o cómplice del hecho antijurídico, responda por pago de las responsabilidades civiles.

Debiendo tener cuidado al presentar la solicitud, en lo siguiente: a) Tener la calidad de acusador particular o querellante en el proceso, si se actúa a través de mandatario, acreditar la representación; b) Cumplir con los requisitos que impone el Código Procesal Penal;

c) Fundamentar en derecho la pretensión para cada caso concreto; d) Una breve descripción del hecho; e) Demostrar la relación que existe entre el emplazado y el imputado; y f) Solicitar como medida precautoria o de garantía, el embargo de bienes propiedad del emplazado.

2.1.2. PRIMERA RESOLUCION. Si la solicitud presentada reúne los requisitos legales, el tribunal resuelve dictando la primera resolución, en la que ordena oír por veinticuatro horas al emplazado; ésta resolución se fundamenta en los artículos 57 y 553 del Código Procesal Civil y Mercantil. Si se solicita alguna medida de garantía y ésta procede, se decretará precautoriamente. Esta resolución se notifica únicamente al emplazado, y al Ministerio Público.

2.1.3. CONTESTACION DEL EMPLAZAMIENTO. Es a través de memorial, fundamentada en el artículo 553 del Código Procesal Civil y Mercantil. Si es una persona jurídica debe presentarse el documento que justifique la personería; señalar lugar para recibir citaciones y/o notificaciones; individualizar los medios de prueba; conferir la dirección y procuración al abogado auxiliante; pronunciarse sobre la oposición a que se le vincule en el proceso penal, indicando los motivos; además hacer un esbozo sobre la consideraciones legales para justificar la misma; que el

trámite a sea a través de los incidentes; y que el mismo sea declarado sin lugar.

2.1.4. RESOLUCION A LA OPOSICION. El Tribunal, resuelve que en cuerda separada, se dá trámite a la oposición planteada, ordenando conferir audiencia por días a los sujetos procesales (acusador, procesado, Ministerio Público, emplazado y defensa), por el plazo común de dos días. Con fundamento en los artículos 559, del Código Procesal Civil y Mercantil; 135, 137, 138, de la Ley del Organismo Judicial.

2.1.5. PETICION DE APERTURA A PRUEBA. El tercero emplazado, en su memorial de oposición, ofreció los medios de prueba, al evacuar la audiencia por dos días, solicita que por tratarse de cuestiones de hecho, (el derecho no se prueba, se invoca) se abra a prueba el incidente por el plazo de diez días, individualizando los medios de prueba que se estime pertinentes. El fundamento es el artículo 139 de la Ley del Organismo Judicial.

2.1.6 APERTURA A PRUEBA. Finalizada la audiencia que por veinticuatro horas se le confirió a las partes, el tribunal resuelve, de acuerdo con lo pedido, abrir a prueba el incidente por el término de diez días. La práctica de los medios de prueba, se realizará de conformidad con lo que para la prueba dispone el Código Procesal Penal. El juzgado no puede señalar un plazo menor, porque taxativamente el

artículo 139 de la Ley del Organismo Judicial, le señala el referido plazo. Después de practicada la última notificación se procede al diligenciamiento de las pruebas ofrecidas, dentro de los diez días de prueba.

2.1.7 RESOLUCION O AUTO FINAL. Concluido los diez días señalado como término de prueba, dentro de los tres días siguientes, el tribunal dicta el auto final que resuelve el incidente. El titular del órgano jurisdiccional, después de efectuar los razonamientos jurídicos que se adecuan al caso concreto, y la valoración de los medios de convicción incorporados al incidente, emite el fallo, en el que, entre otras aspectos, y en forma clara y precisa considera: que quien ejerza la acción reparatora podrá solicitar la citación de la persona que, por previsión directa de la ley, responda por el daño que el imputado hubiere causado con el hecho punible, a fin de que intervenga en el procedimiento como demandada; que la acción civil es accesoria a la penal y ambas se deducirán conforme las reglas del proceso penal, de donde el resarcimiento de los daños materiales y morales, ha de comprenderse como parte del ilícito penal; que los patronos y los dueños de talleres, hoteles, establecimiento mercantiles o industriales y, en general, las personas que tienen a otra bajo su dependencia, responden por los daños o

perjuicios que causen sus empleados y demás trabajadores en actos del servicio; y así sucesivamente, aplica (según el caso concreto) las normas de la Ley de Tránsito, asimismo las leyes sustantivas y procesales de carácter civil y penal, que le son aplicables al caso que le ha sido sometido a su conocimiento. En la parte resolutive, resuelve con lugar o sin lugar el emplazamiento de tercero civilmente demandado; si es declarado con lugar, a éste se le tiene vinculado formalmente al proceso penal. Se debería pronunciar en lo relativo al pago de las costas que se ocasionaron en la tramitación del incidente; sin embargo, no lo hacen. Por entrevista realizada a algunos jueces de Sentencia, manifestaron que al no indicar nada al respecto de las costas en el incidente, lo hacen porque se pronunciarán sobre ese extremo en la fase procesal en que se pone fin al proceso (sentencia).

2.1.8. APELACION. Esta clase de autos es apelable por el tercero emplazado, porque al declararse con lugar el incidente, obviamente la resolución le es desfavorable y le perjudica en sus intereses, por lo que tiene el derecho de apelar; ello en base al artículo 140 de la Ley del Organismo Judicial, porque la ley especial que regula esta materia (Código Procesal Civil y Mercantil) no excluye este recurso; además es dictado por un órgano jurisdiccional

unipersonal. El plazo para interponer el recurso es de tres días a partir de la última notificación, y debe hacerse por escrito, (artículo 407 del Código Procesal Penal) indicando en el mismo los motivos de su inconformidad, ante el juez que conoció del incidente. Por el contrario, si el incidente es declarado sin lugar, ésta resolución es apelable por cualquiera de los otros sujetos procesales. En cualquiera de las dos formas que se resuelva el incidente y se interpone recurso de apelación, el Juzgado lo otorga, notifica y remite las actuaciones a la Sala Jurisdiccional.

2.2. TRAMITE SIN OPOSICION

2.2.1. PRIMERA SOLICITUD. Tal como quedó anotado en el trámite con oposición, el escrito debe contener los requisitos señalados tanto por el Código Procesal Penal, como por el Código Procesal Civil y Mercantil, efectuando la exposición y las peticiones pertinentes al caso concreto.

2.2.2. PRIMERA RESOLUCION. Esta es idéntica a la exteriormente mencionada, en la que se ordena correrle audiencia por veinticuatro horas al emplazado, para que se manifiesta sobre la pretensión planteada en su contra, ya que se pretende vincularlo al proceso penal.

2.2.3. NO OPOSICION DEL EMPLAZADO. Al tercero civilmente demandado, se le notifica la audiencia por veinticuatro horas; pero éste adopta una actitud pasiva o

negativa, es decir deja transcurrir el plazo y no hace ninguna manifestación al tribunal, no evacúa la audiencia que se le confirió.

2.2.4. RESOLUCION DEL EMPLAZAMIENTO. Transcurrido término de veinticuatro horas que se le confirió emplazado sin que éste se pronuncie al respecto; el tribunal, en el mismo proceso principal, dicta un auto, en el que resuelve que en virtud que el emplazado no manifestó expresamente su oposición, se le tiene por vinculado como tercero en el proceso penal. Ello en base al artículo 553 del Código Procesal Civil y Mercantil; 131, 132, 135, 136, del Código Procesal Penal. Se hace la observación, que de acuerdo con el artículo 554 del Código citado, el emplazado aunque no hubiera contestado en el término de la audiencia, podrá intervenir en el proceso en cualquier estado que guarde, antes de que la sentencia sea ejecutoriada, sin que por ello se interrumpa el curso del proceso.

NOTA: Todas las resoluciones que se dicten durante el trámite del incidente se notifican a los sujetos procesales, con excepción del auto que fija plazo de veinticuatro horas, que es notificada solamente al emplazado y al Ministerio Público.

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 Biblioteca Central

3. TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

En el mismo memorial que contiene la apelación, el tercero emplazado, además de manifestar su inconformidad con la resolución donde se le vincula al proceso, debe indicar también, los agravios, errores de hecho o de derecho, en general los motivos que propician la interposición del recurso de apelación. La apelación se presenta ante el Tribunal que conoció y resolvió el incidente.

El Tribunal de segunda instancia, al recibir las actuaciones originales (además de la pieza incidental también se remite el proceso principal), resuelve dentro del plazo de tres días sin audiencia a las partes y, con certificación de lo resuelto, devolverá las actuaciones inmediatamente al juzgado de primera instancia correspondiente. El Tribunal superior puede confirmar, revocar, reformar o adicionar la resolución impugnada.

El trámite en esta instancia según lo prevé el Código Procesal Penal, es abreviado, contrario a lo que regulado por el Código Procesal Penal derogado, en donde había que señalar día y hora para la vista en un término de dos a cinco días y luego resolver dentro del tercer día.

4. AMPARO EN EL ENPLAZAMIENTO DE TERCERO

La resolución dictada por el tribunal de segunda instancia, que resuelve en definitiva el emplazamiento de

tercero en el proceso penal, de acuerdo con nuestra Constitución Política, (artículo 265) es objeto de acción de amparo ante la Corte Suprema de Justicia.

Para el caso concreto, le es aplicable lo previsto en la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad inciso h), del artículo 10. Dice: En asuntos de los órdenes judicial y administrativo, que tuvieren establecidos en la ley procedimientos y recurso, por cuyo medio pueden ventilarse adecuadamente de conformidad con el principio jurídico del debido proceso, si después de haber hecho uso el interesado de los recursos establecidos por la ley, subsiste la amenaza, restricción o violación a los derechos que la constitución y las leyes garantizan. El trámite lo regula la ley en mención.

Por ejemplo, en el proceso que por Homicidio Culposo, se instruye contra la doctora Silvia Lucrecia Juárez Fernández, trabajadora del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, por la muerte de la profesora Odette Griselda Heredia Barrios; la madre Victoria Barrios Rosales, (acusadora particular) emplazó a la referida Institución, quien en su calidad de persona jurídica y como patrono de la referida médico, asuma el pago de las responsabilidades civiles, (cinco millones). El juez de primer grado resolvió que sí se vinculaba como tercero a

dicho Instituto, para responder en forma solidaria con la procesada, al pago de responsabilidades civiles, si el fallo fuere condenatorio. Resolución que confirmó en su totalidad la Sala Jurisdiccional. El Instituto aludido, presentó acción de amparo ante la Corte Suprema de Justicia, ésta constituida en Tribunal extraordinario de amparo, resolvió declarar sin lugar el amparo, y consideró que no se advierte ningún agravio a los derechos del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, por parte del tribunal que resolvió sujetarlo al proceso penal que por el delito de Homicidio Culposo se sigue contra la doctora Silvia Lucrecia Juárez. En el fallo se establece que el Seguro Social en ningún momento está siendo afectado con la vinculación, por el contrario se le está protegiendo de la garantía de defensa y podrá hacer valer sus derechos en el Juzgado que diligencia el caso. Además, cita que únicamente cuando esté dictada la sentencia correspondiente se establecerá si existió infracción penal por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social o no.

También consideró que: "en lo atinente a que el Estado sólo debe responder de los daños o perjuicios cuando el empleado responsable no tenga bienes que sean suficientes para cubrir los mismos, esto es una situación de derecho que deberá hacerse valer en el caso de una condena y dentro

de la ejecución civil que se promueve". Resolución que fue apelada por el Instituto, y actualmente las actuaciones se encuentran en la Corte de Constitucionalidad.

5. REGULACION Y APLICACION DE ACUERDO CON EL CODIGO PROCESAL PENAL DECRETO 51-92

5.1. REGULACION Y COMENTARIOS. El Tercero Civilmente demandado está regulado en la Sección Tercera, Capítulo IV, Libro Primero, del Código Procesal Penal. Artículos 135 al 140. También le es aplicable ciertos artículos que se refieren a la acción civil y al actor civil.

En lo que se refiere a la acción civil, dispone en el párrafo primero del artículo 124 de dicha ley: Que en el procedimiento penal, la acción reparadora sólo puede ser ejercida mientras esté pendiente la persecución penal. Si ésta se suspende se suspenderá también su ejercicio hasta que la persecución penal continúe, salvo el derecho del interesado de promover la demanda civil ante los tribunales competentes. Comentario. Sólo después de cometido un hecho delictivo, puede iniciarse la acción civil para obtener la restitución de la cosa, la reparación o indemnización del daño causado. Y aunque la persecución penal se suspenda, la víctima tiene derecho a demandar en la vía civil para que se le indemnice el daño proveniente del hecho punible.

El ejercicio de la acción civil en el procedimiento penal se limitará a la reparación del daño causado por el delito, conforme la regulación respectiva. (Artículo 125 del Código citado). Comentario. La acción civil persigue la reparación integral del daño material y moral, así como la indemnización de perjuicios, que se produjeron como consecuencia de la comisión de un hecho antijurídico.

Las reglas que posibilitan plantear la acción reparadora en el procedimiento penal no impiden su ejercicio ante los tribunales competentes por la vía civil. Pero una vez admitida en el procedimiento penal, no se podrá deducir nuevamente en uno civil independiente, sin desistimiento expreso o declaración de abandono de la instancia penal anterior al comienzo del debate. Planteada por la vía civil, no podrá ser ejercida en el procedimiento penal. (Artículo 126 de la ley mencionada). Comentario. La comisión de un delito da lugar a dos acciones, la penal y la civil. Simultáneamente no puede ejercitarse la acción civil en el proceso penal y en un tribunal del orden civil, uno es excluyente del otro.

La solicitud de reparación debe llevarse a cabo antes de que el Ministerio Público requiera la apertura del juicio o el sobreseimiento. Vencida esta oportunidad, el juez la rechazará sin más el trámite. (Artículo 131 de la ley

citada). Comentario. De conformidad con el nuevo ordenamiento penal adjetivo, las fases del proceso penal son: a) Preliminar, b) Intermedia, c) Juicio oral, d) Impugnación y e) Ejecución. Corresponderá entonces en la etapa de la investigación preliminar o procedimiento preparatorio, donde se debe solicitar ante el juez que controla la investigación, el emplazamiento de tercero civilmente demandado.

La acción reparadora se deberá dirigir siempre contra el imputado; procederá aún cuando no estuviere individualizado. Podrá también dirigirse contra quien, por previsión directa de la ley, responde por el daño que el imputado hubiere causado con el hecho punible. Si en el procedimiento hubiere varios imputados y terceros civilmente demandados y el actor no limitare subjetivamente su pretensión, se entenderá que se dirige contra todos. -el resaltado es mío- (Artículo 132 del referido Código) El Juez de Primera Instancia de Narcocactividad y Delitos Contra el Ambiente, es el que conoce en primer grado sobre ésta materia. El hecho de que en el actual Código se diga en qué fase se puede emplazar al tercero para el reclamo de las responsabilidades civiles, es un avance significativo, puesto que el Código Procesal Penal derogado, no regulaba en qué momento podía iniciarse dicha acción. Sólo se limitaba

a indicar, en el artículo 117, que en gestiones y actuaciones de la acción civil, se aplicara supletoriamente el Código Procesal Civil y Mercantil. También establecía en el artículo 95, que no podía transferirse a tercero, el derecho al pago de responsabilidades civiles, sino después de pronunciada sentencia firme.

5.2. APLICACION SEGUN EL CODIGO PROCESAL PENAL

La intervención forzosa de la persona que, por disposición de la ley, debe responder por el daño causado por otro, como consecuencia de un hecho punible, se le denomina **tercero civilmente demandado**, que a mi juicio es el término que se ajusta al proceso penal, puesto que, precisamente para el pago de las responsabilidades civiles es que se pretende su vinculación. Ya quedó anotado la etapa procesal en que se debe ejercitar la acción civil contra el imputado y consecuentemente contra el tercero civilmente demandado.

El artículo 135 del Código Procesal Penal. Regula: ...que quien ejerza la acción reparadora podrá solicitar la citación de la persona que, por previsión directa de la ley, responda por el daño que el imputado hubiere causado con el hecho punible, a fin de que intervenga en el procedimiento como demandada... También la nueva ley adjetiva penal, dispone que para formular tal pretensión debe cumplirse con

ciertos requisitos son: a) Ser titular de la acción reparatora y a la vez acusador (querellante) en el proceso; b) indicar el nombre, domicilio o residencia del tercero civilmente demandado; y c) Probar el vínculo jurídico entre el tercero y el imputado.

El juez que controla la investigación decidirá sobre la solicitud; si la acoge, mandará notificar al tercero civilmente demandado. Notificará también al Ministerio Público. (Artículo 136 del Código Procesal Penal).

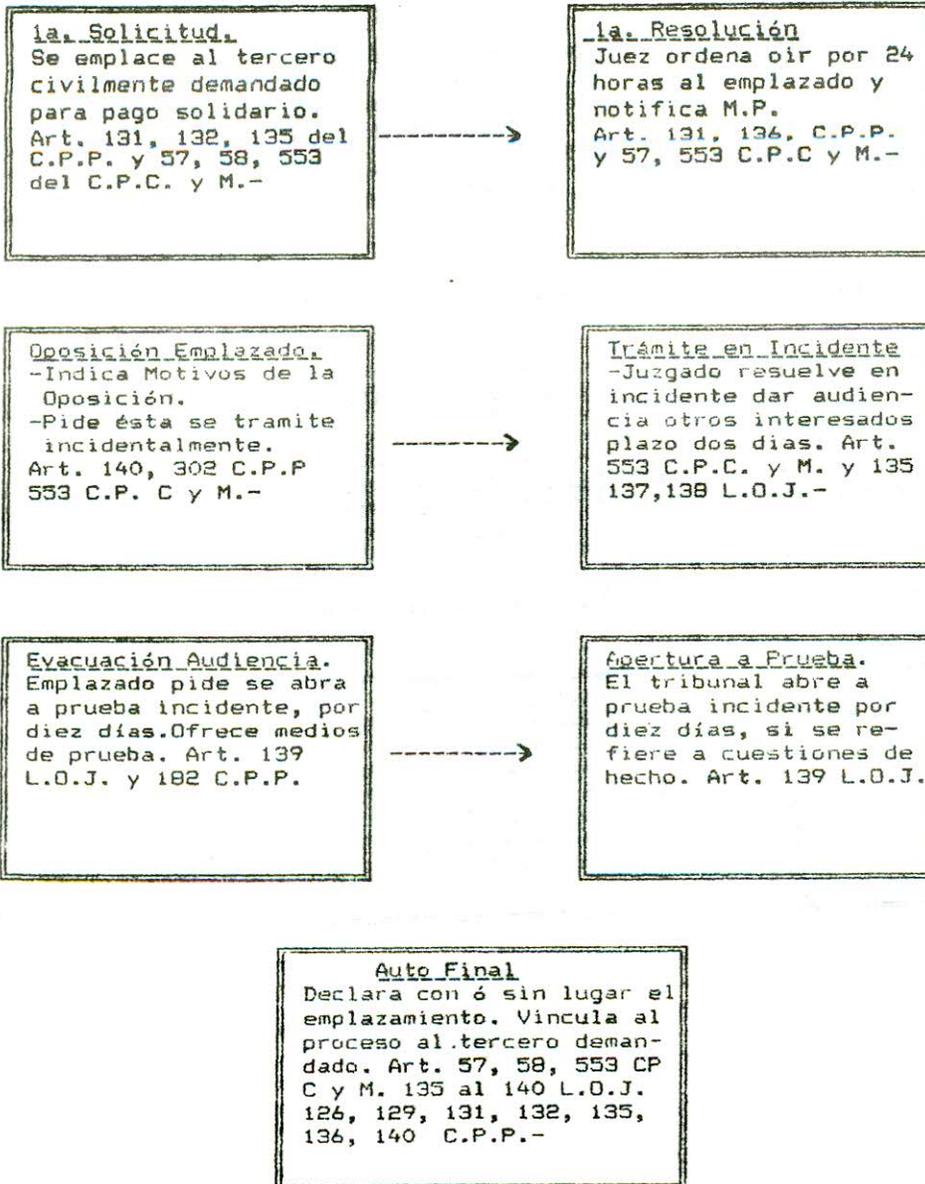
La falta de comparecencia del citado o su insistencia a los actos no suspenderá el trámite, pudiendo intervenir en cualquier momento del procedimiento. (Artículo 137 de la ley que se menciona).

La exclusión, el desistimiento, o el abandono del actor civil, hará cesar la intervención del tercero civilmente demandado. (Artículo 139 de dicha ley).

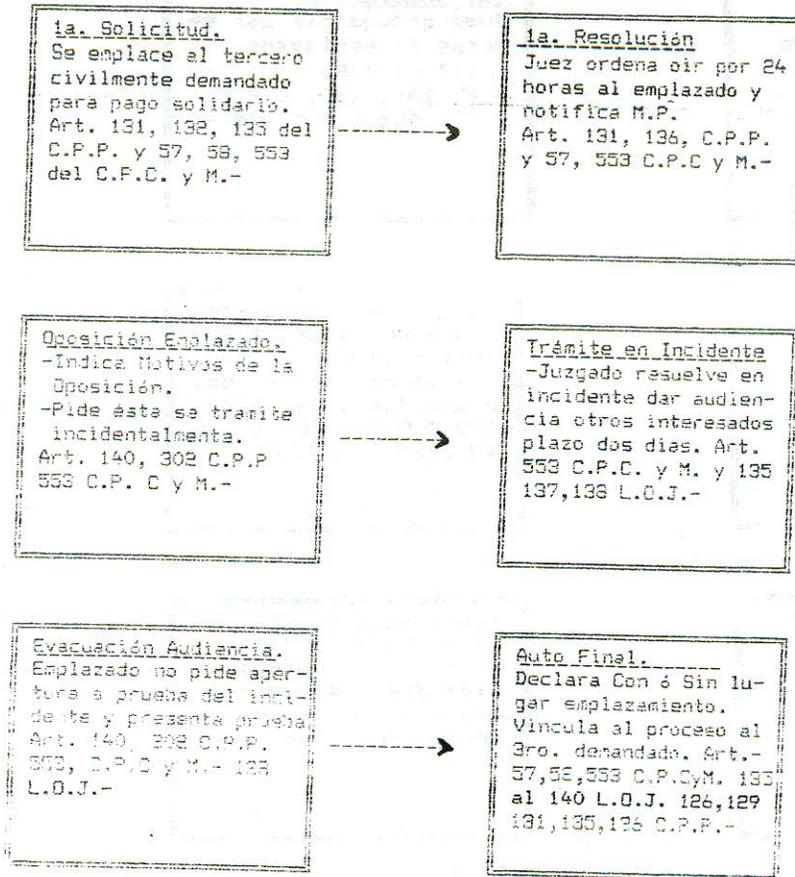
El tercero civilmente demandado gozará de las facultades y garantías necesarias para su defensa en lo concerniente a sus intereses civiles. La intervención como tercero no exime, por sí misma, del deber de declarar como testigo. (Artículo 140 de la referida ley). Por último en la fase del juicio, cuando se está desarrollando el debate, el último párrafo del artículo 354 del Código citado, dispone que si el tercero civilmente demandado no comparece

o se aleja de la audiencia, el debate proseguirá como si estuviera presente. Así también, el artículo 382 de la ley relacionada, que terminada la recepción de las pruebas, el presidente concederá sucesivamente la palabra al Ministerio Público, al querellante, al actor civil, a los defensores del acusado y a los abogados del tercero civilmente demandado; para que, en ese orden, emitan sus conclusiones. El artículo 506 del Código en mención, preceptúa que la sentencia civil se ejecutará a instancia de quien tenga derecho ante los tribunales competentes en esa materia y conforme a las previsiones del Código Procesal Civil y Mercantil, salvo las restituciones ordenadas en la sentencia. Y, finalmente el artículo 520 de la ley aludida, regula que si fuere admitida la pretensión civil en la sentencia, el acusado y el tercero civilmente demandado soportarán solidariamente las costas; si se rechaza la pretensión, las soportará el actor civil.

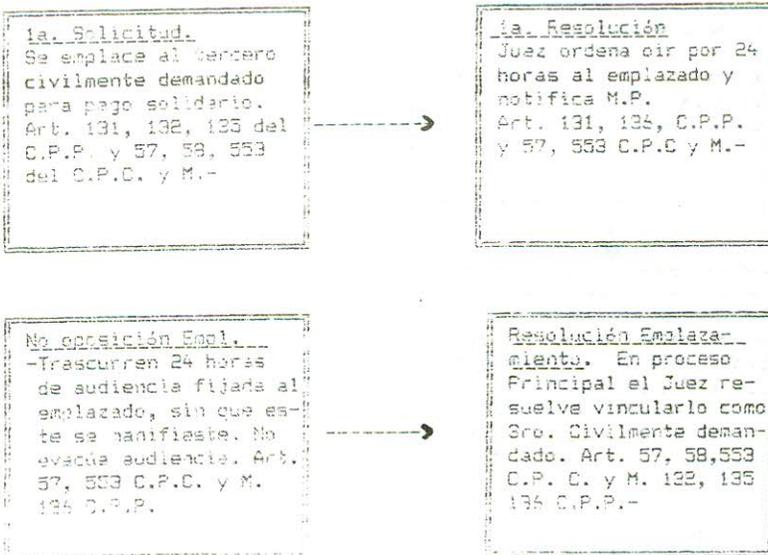
EMPLAZAMIENTO DE TERCERO CON OPOSICION



**EMPLAZAMIENTO DE TERCERO CON OPOSICION
SIN APERTURA A PRUEBA**



EMPLAZAMIENTO DE TERCERO SIN OPPOSICIÓN



FACULTAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 ASESORIA JURÍDICA CENTRAL

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Revisión de los Autos.

-El juzgado otorga recurso de apelación y hechas las notificaciones, remite actuaciones a la Sala Jurisdiccional a primera hora hábil día siguiente. Art. 407, 408, 410 C.P.P. 140, L.O.J.-

Resolución de la Sala.

-Recibidos los autos, el tribunal resuelve dentro del plazo de 3 días, sin audiencia a las partes. Confirma, Revoca, reforma o adiciona la resolución. Art. 409, 411 C.P.P.- 87 L.O.J.-

Ejecución.

- Con certificación de lo resuelto, devuelve al instructor y prosede el juzgado de procedencia. Art. 411 C.P.P.-

BOLETA DE ENCUESTA. OFICIALES TRIBUNALES DE SENTENCIA. CAPITAL

TEMA: "EMPLAZAMIENTO DE TERCERO EN EL PROCESO FORMAL"

1. Se ha emplazado en: A. DELITOS DOLOSOS		03
B. DELITOS CULPOSOS	11	
2. Se emplazó a: A. PERSONA INDIVIDUAL		07
B. PERSONA JURIDICA	08	
3. Etapa en que se emplazó: A. INVESTIGACION		03
B. JUICIO	12	
4. El emplazado: A. MANIFESTO OPOSICION		07
B. NO SE OPUSO	08	
5. Se abrió a prueba el incidente: A. SI		02
B. NO	09	
6. Si se opuso, el incidente se resolvió: A. CON LUGAR		09
B. SIN LUGAR	01	
7. El procesado o emplazado pagaron las responsabilidades civiles: A. SI		03
B. NO	08	
8. Número de casos en que se ha solicitado certificación de la sentencia.		04

CONCLUSIONES:

1. El Emplazamiento de Tercero o Tercero Civilmente demandado, en el procedimiento penal, es mi juicio, una institución sui géneris, porque tiene lugar como consecuencia de un hecho punible, su fundamento lo regula el Código Procesal Penal, en su aplicación deben invocarse normas de carácter procesal civil, se resuelve como incidente de acuerdo con la Ley del Organismo Judicial; para que finalmente el tercero, aún no habiendo participado en la comisión del hecho, debe en forma solidaria pagar las responsabilidades civiles, así como las costas procesales.
2. La nueva legislación procesal penal guatemalteca, regula con claridad lo referente al tercero civilmente demandado; corresponde entonces al abogado estudioso del derecho y la doctrina contemporánea, aplicarlo en casos concretos, debiendo tomar en cuenta que la ley adjetiva penal, aunque expresamente no lo manifieste, nos remite a leyes tales como el Código Civil y Código Procesal Civil y Mercantil.
3. Para que la institución de tercero civilmente demandado en el procedimiento penal, cobre plena relevancia jurídica, es preciso que se proceda a su emplazamiento en el tiempo y

forma que prescribe el Código Procesal Penal, cuya acción corresponde al perjudicado o víctima del acto antijurídico, para que en sentencia firme se condene al tercero junto con el autor o cómplice del delito, al pago de las responsabilidades civiles en forma mancomunada solidaria, como resarcimiento de los daños y perjuicios.

4. Se estableció que en la mayoría de casos en los que sí procede el emplazamiento de tercero, ya sea en delitos dolosos o culposos, no se ha hecho uso de esta pretensión ante el órgano jurisdiccional competente, por la falta de conocimiento a esta materia, tanto en su planteamiento como a su posterior desenvolvimiento procesal. Y en los procesos en que se ha hecho ésta pretensión, se ha incurrido en el error de pedir que el emplazado asuma el pago de las responsabilidades civiles; cuando la ley es clara que ello procede pero en forma solidaria con el imputado. O bien en la petición inicial se solicita que se condene a determinado monto; cuando esto únicamente se decide en la resolución final del proceso principal.

5. A mi juicio, en aquellos procesos penales, fenecidos como en trámite, en los que se ha emplazado a un tercero para el pago de las responsabilidades civiles, sí se ha violado el

derecho constitucional de defensa en juicio, puesto que, según lo investigado, la mayoría de emplazamientos ha tenido lugar durante el juicio; ello implica que el emplazado no tenga ninguna participación como sujeto procesal en la etapa de la investigación; sin embargo, al citarlo para que comparezca al proceso, desde ese momento ya se están lesionando sus intereses. Por lo que considero que para corregir esta situación, la nueva legislación procesal penal, establece con claridad en que etapa procesal se debe llamar al tercero civilmente demandado.

6. Cuando se emplaza a un tercero en el proceso penal, y el expediente se inicia como consecuencia de la comisión de un hecho de tránsito, el abogado que auxilia a la víctima en el memorial respectivo, así como el juez de primera instancia que conoce y resuelve, incluso la Sala que decide en segundo grado, en forma errónea, se han fundamentado en el artículo 1651 del Código Civil, que se refiere a los medios de transporte; que a mi juicio no es correcto, puesto que, la Ley de Tránsito, cuya promulgación es posterior al referido Código, la cual regula por completo la solidaridad para este tipo de delitos, y si el hecho que se investiga, no está comprendido dentro de los presupuestos que contempla la ley en mención, no existe solidaridad y consecuentemente no procede el emplazamiento de tercero.

7. En ningún caso, de acuerdo a lo investigado, en los tribunales de sentencia, en donde se ha emplazado a un tercero para el pago de las responsabilidades civiles en forma mancomunada solidaria, ni el tercero ni el imputado, han hecho efectivo las mismas; porque en lo penal no existe coercibilidad para dar cumplimiento a este respecto. Ante esta situación, y previendo el no pago, el juzgador resuelve que la sentencia constituye título ejecutivo para su cobro en la vía civil.

8. De acuerdo a la conclusión que precede; el abogado que patrocina a la víctima del delito, para obtener el pago de las responsabilidades civiles fijadas en la sentencia penal, ha de obtener certificaciones del fallo, tanto de primera instancia como de segunda instancia, cuya resolución debe estar firme, es decir que no exista recurso ni notificación pendiente; para así, requerir de pago (en Juicio Ejecutivo en la Vía de Apremio), al imputado o al tercero, o bien a ambos simultáneamente, a través del órgano jurisdiccional, ya sea de Paz Civil o de Primera Instancia Civil, según el monto fijado de las responsabilidades civiles. En esta instancia la ejecución es forzosa. La certificación que constituye el título ejecutivo, debe ser expedida en forma separada por el tribunal que dictó la sentencia en primera

instancia y por la Sala Jurisdiccional que resolvió en segundo grado. Si no se presenta en esta forma, el tribunal del ramo civil, no le dá trámite a la demanda.

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

BIBLIOGRAFIA

1. AGUIRRE GODOY, MARIO. Derecho Procesal Civil de Guatemala. Tomo II. Volumen Uno, Primera Edición. Impreso en Unión Tipográfica. Guatemala, C. A. 1,982
2. BARRIENTOS FELLECEER, CESAR RICARDO. Curso Básico sobre Derecho Procesal Penal Guatemalteco. Imprenta y Fotograbado Llerena, S. A. Guatemala, Centroamérica, 1,993.
- BEJARAMO SANCHEZ, MANUEL. Obligaciones Civiles. Segunda Edición. Harper & Row Latinoamericana. Impreso en México, 1,992.
3. BORDA A., GUILLERMO. Tratado de Derecho Civil, Parte General I y II. Sexta Edición, Editorial Ferrot. Buenos Aires Argentina.
4. CABANELLAS, GUILLERMO. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Revisada, actualizada y ampliada por Luis Alcalá Zamora y Castillo. 12ava. Edición. Editorial Heliasta S. R. L. C Viajante 1720, piso 1ro., Buenos Aires, República Argentina. 1,979.
5. COUTURE. EDUARDO J. Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil. Eda. edición. Buenos Aires. Ediciones Aravú, 1,979.
6. CUELLO CALON, EUGENIO. Derecho Penal. Décimooctava Edición. Bosch, Casa Editorial, S. A. Impreso en España, 1,981.
- CHACON CORADO. MAURO. El Juicio Ejecutivo Cambiario. Segunda Edición. Centro Editorial Vile. Guatemala. C. A. 1,992.
7. CHACON CORADO. MAURO. Las Excepciones en el Proceso Civil Guatemalteco. Centro Editorial Vile. Guatemala, C. A., 1,989.
8. DE LEON VELASCO, HECTOR ANIBAL-DE MATA VELA, JOSE FRANCISCO. Curso de Derecho Penal Guatemalteco. Parte General y Parte Especial. Guatemala, 1,989.
9. HURTADO AGUILAR, HERNAN. Derecho Penal Compendiado. Primera Edición, Impreso en Guatemala, Editorial Landívar, 1,974.
10. HURTADO AGUILAR, HERNAN. Derecho Procesal Penal Práctico. Impreso en Guatemala, Editorial Landívar. 1,973.
11. J. RUBIANES, CARLOS. Manuel de Derecho Procesal Penal. Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina. 1,983.

12. OSSORIO, MANUEL. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S. R. L. Buenos Aires, Argentina. 1,981
13. PALACIOS MOTTA, JORGE ALFONSO. Apuntes de Derecho Penal. Segunda Parte. Impreso en Talleres de Impresiones Gardisa. Guatemala.
14. PUIG PEÑA. FEDERICO. Compendio de Derecho Civil Español. Tercera Edición. Ediciones Pirámide, S. A. Madrid, España. 1,976.
15. RECASENS SICHES, LUIS. Introducción al Estudio del Derecho. Quinta Edición. Editorial Porrúa, S. A. México. 1,979.
16. SEBASTIAN SOLER, ERNESTO R. GAVIER Y RICARDO C. NUÑEZ. Curso de Derecho Criminal. Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1,944.
17. VELEZ MARICONDE, ALFREDO. Derecho Procesal Penal. Editorial Lerner Asociados, Buenos Aires, Argentina, 1,969.

LEYES CONSULTADAS

1. CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA.
2. LEY DEL ORGANISMO JUDICIAL.
3. CODIGO CIVIL.
4. CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL.
5. CODIGO PENAL.
6. CODIGO PROCESAL PENAL. (Derogado)
7. CODIGO PROCESAL PENAL. (Vigente).
8. CODIGO MUNICIPAL
9. LEY DE AMPARO EXHIBICION PERSONAL Y DE CONSTITUCIONALIDAD.
10. LEY ORGANICA DEL MINISTERIO PUBLICO
11. LEY ORGANICA DEL PRESUPUESTO
12. LEY ORGANICA DEL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL
13. LEY DE TRANSITO