

jas 17 vuelta, a fin de que el Juez provea conforme a ley la oposición formulada por don Héctor Descalzi y los devolvieron.

Eguiguren—Eráusquin—Leguía y Martínez—Washburn.—Pérez.

Se publicó conforme a ley.

Julio Noriega.

Cuaderno No. 914—Año 1915.

La preferencia de un crédito declarado en sentencia ejecutoriada, se decide por la fecha del fallo.

Recurso de nulidad interpuesto por el doctor don David García Irigoyen en la causa que sigue con don Alberto Morelli sobre tercería.—Procede de Lima.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Lima, 12 de julio de 1915.

Vistos; con los pedidos que se devolverán; resulta de autos: que por el escrito de fojas 1 el doctor David García Irigoyen entabla demanda de tercería de pago contra don Alberto Morelli, con motivo de haberse mandado sacar a remate unos terrenos ubicados en las manzanas 9 y 10 de la sección segunda del plano de ensanche de la ciudad, en la ejecución que sigue el citado Morelli contra los herederos de don Enrique Meiggs, y pide que siendo acreedor de la testamentaria por razón del saldo de la escritura de 3 de febre-

ro de 1873, según consta de la ejecución que sigue en el juzgado del doctor Cebrián, tiene mejor derecho que Morelli para ser pagado con el producto del remate de dichos terrenos, desde que el crédito de éste está sustentado con un documento simple, y el suyo, con una escritura pública: que conferido el respectivo traslado, lo absolvió el demandante a fojas 2, contradiciendo la acción de tercería, sosteniendo, a su vez, prioridad del pago en su favor, fundándose en el expediente coactivo que sigue el doctor David García Irigoyen, del que no aparece haberse trabado embargo ni pedidose reembargo en los bienes que se tratan de subastar y en los que él oportunamente embargó; no habiendo absuelto los ejecutados, por su parte, el trámite, el juicio ha continuado en su rebeldía, recibándose la causa a prueba, sin que se haya ofrecido ninguna por las partes y, vencido el término, ha llegado la oportunidad de pronunciar sentencia. Y considerando: que por tratarse de créditos comprendidos en el inciso quinto del artículo 835 del Código de Procedimientos Civiles, debe apreciarse la norma que para estos casos prescribe el artículo 840 del mismo Código; y que el instrumento con que se apareja el juicio ejecutivo es de fecha anterior al que en defensa de sus derechos invoca el tercerista. Por estos fundamentos y demás que resultan de autos, administrando justicia a nombre de la Nación;

Fallo: que debo declarar y declaro infundada y sin lugar la demanda de tercería interpuesta por el doctor don David García Irigoyen y, en consecuencia, que su derecho no es preferente al de don Alberto Morelli, sin costas.

T. Alayza y Paz Soldán.

Ante mí.—Eleodoro G. Gastañeta,

SENTENCIA DE VISTA

Lima, 16 de setiembre de 1915.

Vistos; confirmaron la sentencia apelada de fojas 13, su fecha 12 de julio último, que declara sin lugar e infundada la demanda de tercería interpuesta por el doctor David García Irigoyen y que su derecho no es preferente al de don Alberto Morelli, sin costas; y los devolvieron.

Lanfranco—Cisneros—Calle.

Se publicó conforme a ley.

R. F. Sánchez Rodríguez.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. señor:

Con motivo de la ejecución seguida por don Alberto Morelli contra los herederos de don Enrique Meiggs sobre cantidad de soles, por efecto del juicio ordinario que como subrogado en el crédito que don Enrique Price cobraba a los mismos, a mérito del documento de obligación corriente a fojas 150 del referido juicio, obrando a fojas 238 el auto que reconoce por parte en él al señor Morelli; el doctor David García Irigoyen, acreedor, también, de los propios herederos de Meiggs, según lo comprueba el expediente respectivo, uno de los

cuadernos acompañados, ha promovido la presente tercería de pago, para serlo de su crédito con preferencia al de Morelli.

Sustanciada la acción por sus debidos trámites, se ha resuelto en ambas instancias ser infundada la tercería, de la cual debe conocer V.E., en virtud del extraordinario recurso de nulidad que en ella se ha admitido al tercerista.

Son obvios los fundamentos de la sentencia confirmada, tanto porque proviniendo el crédito materia de la ejecución de don Alberto Morelli, de una sentencia ejecutoriada, se equipara en valor legal al que consta de escritura pública, conforme al tenor expreso del artículo 835 inciso 5o. del Código de Procedimientos Civiles, como porque, evidentemente, la fecha del propio título de la obligación en que se subrogó Morelli, es en mucho anterior a la de la escritura en que se apoya el crédito que motiva la tercería; siendo entonces, aplicable al caso, la prescripción del artículo 840 del citado Código.

Es, pues, por todos conceptos arreglada a ley y al superabundante mérito que de todos los autos aparece, la resolución de vista dictada a fojas 24, por la que se confirma la apelada de fojas 13, que declara sin lugar e infundada la demanda de tercería interpuesta por el doctor don David García Irigoyen y que su derecho no es preferente al de don Alberto Morelli, sin costas.

Opina, en consecuencia el fiscal que no hay nulidad en dicho fallo; pudiendo así resolverlo V.E., salvo mejor parecer.

Lima, 5 de noviembre de 1915.

GADEA.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 19 de noviembre de 1915.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que el crédito del doctor don David García Irigoyen se funda en la escritura pública de 3 de febrero de 1876, que en testimonio corre a fojas 1 del primer cuaderno de los autos ejecutivos: que el de don Alberto Morelli, aunque originado en un documento privado, se halla sustentado por la sentencia de esta Excma. Corte de 10 de noviembre de 1894, corriente a fojas 171 de los de su materia, que puso término al juicio ordinario correspondiente: que concurriendo para el pago, dos créditos de la naturaleza de los contemplados en el inciso quinto del artículo 835 del Código de Procedimientos Civiles, la preferencia se establece, conforme al artículo 840, por la antigüedad de las fechas de la escritura o del fallo: que el documento privado carece de fecha cierta para terceros, y el citado artículo 840 no se refiere a ella, sino a la de la sentencia de que se ocupa el inciso quinto antes mencionado: que, como se ha expresado, la fecha de la escritura que favorece al Dr. David García Irigoyen, anterior a la de la sentencia ejecutoriada, de que se ha hecho mérito; y que el orden o existencia de los embargos no tiene influencia en la prioridad de los créditos: declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 24, su fecha 10 de setiembre del corriente año, confirmatoria de la de 1a. Instancia de fojas 13, su fecha 12 de julio último, que declara infundada la demanda de tercería de pago interpuesta a fojas 1 por el doctor David García Irigoyen; reformando la pri-

mera de dichas sentencias, y revocando la segunda, declararon fundada la expresada demanda y que el crédito de dicho doctor debe pagarse de preferencia al de don Alberto Morelli; y los resolvieron.

Villa García—Barreto—Alzamora—Pérez—Torre González.

Se publicó conforme a ley.

Julio Noriega.

Cuaderno No. 816—Año 1915.

Derechos del beneficiario de la póliza en el seguro sobre la vida.

Recurso de nulidad interpuesto por don Manuel de la Cruz Oblitas y doña María Isabel Mac Geker viuda de Oblitas en la causa que sigue sobre nulidad de escritura.—Procede de Arequipa.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Vistos; y teniendo en consideración: que interpuesta la demanda de fojas 9, pidiendo la nulidad de la cláusula de la escritura de obligación de fojas primera, en que don Lorenzo Oblitas, esposo de la demandante, ofrece pagar la deuda que tiene a su hermano don Manuel Oblitas, entre otras cosas, con una póliza que tenía en la