

La adjudicación en pago de un bien sujeto a embargo anterior al del adjudicatario, no libera a la cosa de los efectos de aquel embargo.

Recurso de nulidad interpuesto por don Ramón A. Espinoza en la causa que sigue con doña Manuela Echerre viuda de Vizcarra sobre tercera excluyente. - Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Por la escritura que en copia certificada corre a fojas 43, el juzgado de primera instancia, procediendo en rebeldía del doctor Demóerito Rebaza y Pazos, adjudicó a doña Manuela Echerre V. de Vizcarra, en parte de pago del crédito que tenía en contra de aquél las cuatro quintas porciones que correspondían al deudor, en el inmueble ubicado en la ciudad de Chorrillos, calle del Tren número 39 y 39A.

Cuando se verificó esa adjudicación, el inmueble citado estaba sujeto a un reembargo trabado por don Ramón A. Espinoza en el juicio que sigue con el mismo doctor Rebaza, sobre pago de cantidad de libras.

En la demanda de fojas 1 doña Manuela Echerre viuda de Vizcarra, a quien representa hoy su hija y heredera doña Isabel Pareja viuda de Arana, ha interpuesto tercera de dominio, a fin de que se levante ese embargo; la misma que se ha sustanciado en la vía

ordinaria, con arreglo a lo dispuesto en la ejecutoria suprema de fojas 91.

Esa demanda ha sido amparada por los fallos de primera y segunda instancia; y en concepto del Fiscal suplente que suscribe, esos fallos se encuentran arreglados a la ley.

Habiéndose ordenado, reiteradas veces, el remate del referido inmueble, según consta de la copia de fojas 43, de la que aparece también que la adjudicación se hizo en parte de pago del crédito reclamado por la adquirente, sin que el otro acreedor embargante hubiera hecho valer su derecho preferente, en la forma legal del caso, verificado ya el pago y otorgada la respectiva escritura de adjudicación, no puede invocar ya su título de embargante, aun cuando él esté inserito en el Registro de la Propiedad Inmueble. Admitir ese título, importaría hacer ineficaz la adjudicación en remate judicial, y dejar a merced del embargante la solidez y eficiencia de esa forma de adquirir en virtud de la venta forzosa, sujetándola al deseo del embargante de hacer o no valedero su derecho, derivado de esa medida precautoria.

Tales consideraciones inducen a este Ministerio a opinar en el sentido de que no hay nulidad en la sentencia de vista.

Lima, 15 de julio de 1924.

GARCÍA TRIGOYEN.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 22 de setiembre de 1924.

Vistos; con los traídos que se separarán; con lo expuesto por el Ministerio Fiscal; y considerando: que la finca de la calle del Tren, de Chorrillos, signada con los números cuarenta y cuarenta y cinco A, fué embargada en diecinueve de diciembre de mil novecientos quince, en la ejecución seguida contra el doctor Rebaza y Pazos, por don Ramón A. Espinoza, anotándose el embargo en el Registro en once de mayo de mil novecientos dieciseis: que con posterioridad, en veinte de octubre de mil novecientos diez y seis, se embargó el mismo bien a solicitud de doña Manuela Echerre viuda de Vizcarra, expresándose en la diligencia que el embargo se trababa en la finca alta y baja números treinta y nueve y treinta y nueve A: que se encuentra plenamente esclarecido que esta finca tuvo esa numeración más o menos hasta el año mil ochocientos noventa y ocho, y desde entonces se cambió con los números cuarenta y cinco y cuarenta y cinco A, que es la que ostenta hasta el presente: que en la escritura de obligación del doctor Rebaza y Pazos a favor de la señora Vizcarra, de treinta y uno de octubre de mil novecientos ocho, se convino en garantizar el préstamo de dos mil soles con la hipoteca de los derechos que el deudor tenía en dicho inmueble, designado con la numeración antigua: que si tal numeración había variado en el momento en que esta acree-

dora lo embargó, debió consignarse en la diligencia la que en realidad tenía, y no la que aparecía del instrumento de obligación: que en virtud de lo expuesto, no es dudosa la identidad de la finca embargada por uno y otro acreedor: que siendo Espinoza el primer embargante, y careciendo de existencia legal, ante terceros, la hipoteca constituida a favor de la viuda de Vizcarra, por no hallarse inscrita en el Registro de la Propiedad, el embargo trabado a solicitud de ésta, es reembargo, sujeto a los efectos del artículo seiscientos cuarenta y siete del Código de Procedimientos Civiles: que si la viuda ha ejecutado y rematado la finca que anteriormente tenía embargada Espinoza, compensando el precio de la subasta con el importe de su crédito, ha adquirido el dominio con la limitación del embargo mencionado: que, a no ser así, con el remate habría resuelto, de hecho, la demandante en su favor, la preferencia entre los dos embargos; lo que no es legal: que con arreglo a la disposición antes citada, el derecho de la demandante se halla subordinado al del primer embargante, mientras no se resuelva otra cosa en el juicio correspondiente, o sea en el de preferencia: declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fojas ciento treinta y cinco vuelta, su fecha diez y nueve de octubre último: reformándola, y revocando la de primera instancia de fojas ciento veintidós vuelta, su fecha catorce de julio del año próximo pasado, declararon infundada la demanda de tercera de dominio interpuesta a fojas veintisiete por doña Isabel Pareja viuda de Arana, en representación de doña Manuela Echerre viuda de Viz-

carra, y sin lugar el levantamiento del embargo; dejaron a salvo el derecho de la misma interesada para que lo haga valer en la forma legal si viera convenirle; y los devolvieron.

Barreto. — Pérez. — Romero. — Correa y Ucyán. — Ballón.

Se publicó conforme a ley.

Agustín M. Escudero.

Cuaderno Núm. 1120. — Año 1923.

La nulidad de la escritura no es la del contrato

Recurso de nulidad interpuesto por don Pedro C. Alfaro en los autos seguidos con doña Victoria Cabello de Tode y otros sobre nulidad de escritura. — Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

La Sala respectiva de la Corte Superior de Lima, por la sentencia corriente a fojas 108 de este expediente, pronunciada con fecha 7 de abril último, ha confirmado la de primera instancia de fojas 96, por la cual se declara fundada la demanda de fojas una,