

La tercería interpuesta por el acreedor anticrético con escritura pública de plazo no vencido, se rige por lo dispuesto en el artículo 1224 del Código de Enjuiciamientos Civil.

Juicio de tercería de don Roberto Moscoso en la ejecución seguida por don Lino Delgado contra don Luis Velasquez.—Procede de Arequipa.

RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Arequipa, diciembre 14 de 1906.

Vistos: teniendo en consideración: primero, que la tercería coadyuvante al actor interpuesta por don Roberto Moscoso, si bien está apoyada en la escritura de contrato anticrético que consta del testimonio de fojas primera, esa escritura aún no apareja ejecución por no estar vencido el plazo, de cuatro años fijado en ella, pues Moscoso no puede cobrar el dinero que prestó hasta que espire el plazo; segundo, que no aparejando, por ahora, ejecución esa escritura no es el caso de procederse conforme al artículo 1224 del Código de Enjuiciamientos Civil, sino conforme al artículo 1225; tercero, que al procederse conforme al artículo 1225 deben respetarse los derechos que la ley concede á Moscoso como acreedor con prenda anticrética puesto que esos derechos están apoyados en la escritura pública á que se ha hecho referencia: se resuelve que el juicio coactivo seguido por don Lino Delgado continúe hasta hacerse pago bajo de fianza, sin perjuicio de continuar este juicio de tercería en vía ordinaria entre Delgado y el ter-

cerista Moscoso y de continuar éste gozando de los derechos que le dá la ley como acreedor anticrético.

BUSTAMANTE,

Ante mí.—*Alfredo M. Benavides.*

RESOLUCIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Arequipa, abril 8 de 1907.

Vistos: en discordia y con mayor número de votos; y teniendo en consideración; que conforme al inciso 3.º del artículo 1129 del Código de Enjuiciamientos Civil, la escritura pública en que se apoya la tercería trae aparejada ejecución, sin que obste en contrario el hecho de no estar vencido el plazo, puesto que tal circunstancia no desvirtúa en lo menor su carácter de prueba plena, exequible sin previa verificación; y que resultaría una verdadera implicancia en que el tercerista continuara amparado en sus derechos de acreedor anticrético, sin perjuicio de rematarse la casa embargada, pasando al dominio y propiedad de otra persona para hacerse pago, bajo de fianza, al ejecutante; puesto que en ese caso el que subastase la casa obtendría el dominio pleno de ella sin reserva alguna á favor de dicho acreedor anticrético; revocaron el auto apelado de fojas 8 su fecha 14 de diciembre último, que manda que el juicio coactivo seguido por don Lino Delgado continúe hasta hacerse pago á este bajo de fianza, con lo demás que contiene; mandaron que siga la causa ejecutiva hasta la venta de los bienes embargados y depósito de su valor; y por cuerda separada el res-

pectivo juicio ordinario entre el ejecutante y el tercerista para resolverse quien debe ser pagado de preferencia; y los devolvieron, reintegrándose el papel.

Calle.—Talavera.—Soto.—Delgado.

Certifico su expedición legal, siendo el voto del señor Vocal doctor Calle porque se confirme el auto apelado, dejando á salvo el derecho del acreedor anticrético, para que, en su oportunidad y en la forma legal que corresponda, pueda hacer valer sus derechos.

Miguel de La Rosa.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

Según el contrato anticrético cuyo testimonio corre á fojas 1, el adeudo de don Luis Velásquez á favor de don Roberto Moscoso debe abonarse en Marzo de 1908.

Ese instrumento en consecuencia no apareja ejecución antes de la mencionada fecha, á mérito de lo dispuesto en los artículos 1132 inciso 1.º y 1133 inciso 4.º del Código de Enjuiciamientos Civil.

La tercería coadyuvante al derecho del actor basada en tal crédito, que ha interpuesto Moscoso á consecuencia del embargo trabado en la cosa materia de la anticresis, por don Lino Delgado, en el juicio coactivo de éste contra Velásquez, no se halla, por lo tanto, en el caso del artículo 1224 del Código Procesal, sino en el del artículo 1225.

No existe implicancia entre los derechos del

acreedor anticrético y la subasta de aquella cosa, porque la última se efectúa con el señalamiento de los gravámenes de ésta.

Hay pues nulidad en el auto revocatorio del de vista que aplica el artículo 1224; por lo cual, reformándolo, puede VE. dignarse confirmar el de 1ª Instancia, que en cumplimiento del 1225, manda que se siga la causa ejecutiva hasta que se haga pago á Delgado bajo fianza, sin perjuicio de la ordinaria entre el ejecutante y el tercer opositor, con lo demás que contiene.

Lima, á 21 de junio de 1907.

SEOANE.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 2 de julio de 1907.

Vistos: con lo expuesto por el señor Fiscal; declararon no haber nulidad en el auto de vista de fojas 14, su fecha 8 de abril último, que revocando el de 1ª Instancia de fojas 5, su fecha 14 de diciembre del año próximo pasado, manda que siga la causa ejecutiva hasta la venta de los bienes embargados y depósito de su valor y por cuerda separada el respectivo juicio ordinario entre el ejecutante y el tercerista para resolverse quien debe ser pagado de preferencia; condenaron en las costas del recurso á la parte que lo interpuso y los devolvieron.

Espinosa.—Castellanos.—Villarán.—Eguiguren.—Villanueva.

Se publicó conforme á ley.

César de Cárdenas.