

Cuando en la tercería excluyente se tacha de falso ó simulado el título del tercerista y existen en autos presunciones de falsedad, se resolverá la acción en la vía ordinaria.

Recurso de nulidad interpuesto por doña María Teresa Longhi de Musante en el juicio con doña Francisca Rodríguez, sobre tercería. -- De Lima.

Excmo. Señor:

Habiéndose trabado embargo en la finca situada en la esquina de las calles de Bogotá y Abancay, de esta ciudad, en el juicio que sobre prestación de alimentos sigue doña María Teresa Longhi de Musante, con su esposo don Cirilo E. Musante, como es de verse á fojas 90 vuelta, de los de la materia, doña Francisca Rodríguez se presentó al juez de la causa, alegando derecho de propiedad, á la casa embargada y pidiendo se levante el embargo de los arrendamientos trabado á solicitud de la Longhi, en mérito de la escritura pública de fojas 1 de este cuaderno, por la que consta que don Cirilo E. Musante, le ha vendido la referida finca, cuya inscripción en el Registro de la Propiedad aparece del documento de fojas 15.

Tramitada la tercería excluyente de dominio como lo preceptúa el artículo 1219 del Código de Enjuiciamientos Civil, el Juez la ha resuelto á fojas 13, declarándola fundada y mandando que se levante el embargo trabado en el inmueble objeto de ella; resolución que ha con-

firmado el Tribunal Superior á fojas 29, en 2 de noviembre último, y en la que el Fiscal encuentra que no hay nulidad, porque como lo expresa el auto de primera instancia, de los documentos con que se ha instaurado la tercería, resulta calificada, la propiedad de la tercera opositora doña Francisca Rodríguez; y el embargo de fojas 90 vuelta de los autos sobre alimentos, no ha sido inscrito en el Registro de la Propiedad Inmueble. Puede, pues, VE. servirse declararlo así; salvo siempre su mejor parecer.

Lima, 22 de diciembre de 1909.

CALLE.

Lima, 4 de enero de 1910.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal y considerando: que la ejecutante al contestar la demanda á fojas 7, objeta de simulada ó falsa la escritura de venta de fojas 1; que doña Francisca Rodríguez, madre del ejecutado, no ha firmado la minuta ni la escritura y á su ruego lo ha hecho don Manuel I. Valenzuela sin expresarse la causa del impedimento de aquella, como lo requiere el artículo 751 del Código de Enjuiciamientos Civil; que todos los escritos presentados por dicha interesada se hallan suscritos en igual forma y por la misma persona sin la legalización prevenida en la circular de 10 de julio de 1906; que tanto la tercerista como el ejecutado han designado un domicilio común en sus escritos de fojas 5 y 12; y que dadas estas circuns-

tancias la propiedad y la simulación ó falsedad alegadas por una y otra parte, deben esclarecerse por la vía ordinaria y resolverse conjuntamente, conforme al artículo 1220 del expresado Código, declararon nulo el auto de vista de fojas 29 su fecha 2 de noviembre último é insubsistente el de primera instancia de fojas 13 vuelta su fecha 29 de mayo anterior; mandaron se proceda en la forma indicada; y los devolvieron.

Elmore.— Ortiz de Zevallos.—Almenara.—Villa García.—Barreto.

Se publicó conforme á ley.

César de Cárdenas.

Cuaderno No. 697.— Año 1909.

La improcedencia del retracto no puede declararse como artículo previo sino en el auto que termina el juicio.

Recurso de nulidad interpuesto por don Carlos F. Hoyle en el juicio con don Eugenio Loyer, sobre retracto.—De La Libertad.

Excmo. Señor:

Don Carlos F. Hoyle ha interpuesto recurso extraordinario de nulidad, de la resolución de vista de fojas 42 vuelta, confirmatoria de la de primera instancia de fojas 24 vuelta, de 5 de octubre del año en curso, que declara que no procede la acción de retracto interpuesta á fojas 2