La tercería de preferencia no puede resolverse sumariamente.

Recurso de nulidad interpuesto por don Miguel Angel Urbina en la causa que sigue con doña Betsabé Quiroz de Monzón y otro, sobre tercería.—De La Libertad.

Excmo. Señor:

En el juicio que por alimentos sigue doña Betsabé Quiroz de Monzón contra su esposo don Isidro Monzón, aquella obtuvo un mandato de retención de 800 soles, que hoy se encuentran depositados en la Caja de Depósitos y Consignaciones.

Por tal motivo, don Miguel Angel Urbina, que sigue contra don Isidro Monzón el juicio ejecutivo que constituye uno de los expedientes anexos, ha entablado tercería coadyuvante al derecho del actor.

Esa acción procede en cualquier estado del ejecutivo ó coactivo, como lo dispone el artículo 1217 del Código de Enjuiciamientos Civil; y por lo tanto—en virtud de la causa que la justifica ó sea de la prelación controvertida entre actores con instrumento cada uno que trae aparejada ejecución—siempre que en caso de existir una suma embargada ó retenida, haya quien con tal instrumento para hacer efectiva la responsabilidad del deudor común, invoque derecho preferente al de la persona que obtuvo aquella diligencia de retención ó embargo.

La gestión de Urbina ha debido en consecuen-

cia sustanciarse en la vía ordinaria que señala el artículo 1224.

Sin embargo, el juez, con sólo el traslado absuelto por la Quiroz de Monzón, omitiendo el auto de prueba y otros esenciales, ha resuelto á fojas 17 vuelta, desestimando esa gestión.

El artículo 1749 autoriza á VE. á reponer la causa al estado en que se cometió el vicio anulativo.

El Fiscal concluye que hay nulidad en el confirmatorio, materia del recurso.

Salvo mejor acuerdo, reformándolo y declarando insubsistente el de primera instancia, puede VE. mandar que se reponga el proceso al estado de fojas 17 vuelta y se provea la contestación de la Monzón con el traslado para la réplica, que corresponde.

Lima, 22 de octubre de 1910.

SEOANE.

Lima, 18 de noviembre de 1910.

Vistos: en discordia, de conformidad con el dictamen del Señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproducen, declararon nula la resolución de vista de fojas 26 vuelta, su fecha 6 de julio último, é insubsistente la de primera instancia de fojas 17 vuelta, su fecha 10 de junio anterior, repusieron la causa al estado de esta foja para que se provea la contestación de doña Betsabé Quiroz de Monzón con el traslado para la réplica que corresponde; y los devolvieron.

Espinosa.—Ortiz de Zevallos.—Leon.—Villa-nueva.—Almenara.—Villa García.—Barreto.

Se publicó conforme á ley, siendo el voto de los señores Espinosa y Ortiz de Zevallos, por que se resuelva el punto principal; de que certifico.

César de Cárdenas.

Cuaderno N.º 484.—Año 1910.

No procede el recurso de nulidad contra el auto superior que dirime la competencia entre el juez ordinario y el privativo militar.

*Recurso de nulidad interpuesto por el Jefe de Zona en la contienda de su competencia con el Juez del Crimen.
—Procede de la Corte de Piura.*

Excmo. Señor:

En el proceso seguido contra el gendarme Froilán Coronado por homicidio, se produjo una competencia negativa entre el personero de la jurisdicción ordinaria y el de la privativa militar, que dirimió la Il.ªma. Corte Superior de Piura, en el auto originario del recurso de nulidad interpuesto por el Jefe de Zona.

La nombrada Corte ha admitido ese recurso á fin de que la decisión de VE. disipe las dudas acerca de su procedencia.

La ley 273, derogatoria de algunas disposiciones del Código de Justicia Militar, establece en su artículo 3.º inciso 1.º, que hay lugar al recurso de nulidad "contra los autos que resuelven los artículos jurisdiccionales."