

**El auto por el que se declara fundada la acción de
tercería excluyente de dominio, no constituye
cosa juzgada.**

Excmo. señor:

Cuando, por el auto definitivo de f. 73, se declaró fundada la tercería excluyente interpuesta á f. 44 por doña Julia Sagredo, quedó resuelta la cuestión del dominio de la casa; porque, conforme al art. 12 del Código de Enjuiciamientos, *se calificó la propiedad del tercer opositor.*

Aunque ese juicio fué por su naturaleza extraordinario, la acción de entonces era real sobre el dominio de la finca, como lo es ahora la que se quiere sustanciar ordinariamente, en solicitud de que se declare que esa misma finca no es de la propiedad de doña Julia, sino de su marido don Esteban G. Montano.

Si don Santiago Laufranco se considera con derecho contra doña Julia por dinero prestado á ella, ó contra la casa por haber pagado parte del precio, puede probar falsedad ó nulidad de la escritura de compra, todo eso podrá dar lugar á diferentes acciones que no pueden ser ejercitadas demandando, como se ha hecho, la propiedad.

No hay, por tanto, nulidad en el auto confirmatorio de f. 88, que, con fecha 12 de Diciembre de 1871, pronunció la Ilustrísima Corte Superior de esta capital, declarando fundada la excepción de cosa juzgada.

Lima, á 21 de Febrero de 1872.

URRUTIA.

*Lima, Febrero veinte y ocho de mil
ochocientos setenta y dos*

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal, y ~~considerando~~ ~~que~~ ~~para~~ ~~que~~ ~~la~~ ~~excepción~~ ~~de~~ ~~cosa~~ ~~juzgada~~ ~~que~~ ~~extingue~~ ~~el~~ ~~juicio~~, ~~sea~~ ~~admisible~~ ~~se~~ ~~requiere~~ ~~que~~ ~~haya~~ ~~precedido~~ ~~un~~ ~~juicio~~ ~~ejecutivo~~, conforme á lo ~~prescrito~~ ~~en~~ ~~el~~ ~~artículo~~ ~~seiscientos~~ ~~treinta~~ ~~y~~ ~~seis~~ ~~del~~ ~~Código~~ ~~de~~ ~~Legis-~~ ~~lacionamientos~~ ~~en~~ ~~materia~~ ~~Civil~~: que de los autos que terminan los juicios sumarios ó ejecutivos, sólo producen ejecutoria los que recaen en los seguidos para el cumplimiento de las sentencias pronunciadas en juicios ordinarios, según se establece en el artículo mil seiscientos treinta y nueve del mismo Código: que, con infracción de esta ley, se ha declarado haber lugar á la excepción de cosa juzgada propuesta por doña Julia Sagredo, apoyada en el auto que terminó la incidencia de su tercera excluyente en el juicio de don Santiago Lambre con don Esteban Montano sobre cantidad de pesos; declararon nulo el auto de vista de fojas ochenta y ocho, confirmatorio del de primera instancia, su fecha doce de diciembre último, y reformando aquel y revocando el último, declararon sin lugar la referida excepción de cosa juzgada; y los devolvieron.

*Cossio.—G. Sánchez.—Alvarez.—Mañón.—V. Lavigne.—
Ovado.—Cisneros.*

Se publicó conforme á la ley, de que certifico.

Manuel L. Castellanos