

AÑO XXVI JULIO-SEPTIEMBRE DE 1958 N.º 105

# Revista de Derecho

DIRECTOR: ORLANDO TAMIA SUAREZ

## SUMARIO

ARMANDO SCAGLIA D. - ALBERTO ESPINOZA	
La D. de la Autor y la sociedad conyugal	253
BERNARDO GONZALEZ MILLER	
La pensión por invalidez y vejez en la República Federal Alemana	273
RAFAEL COMBENOS MILLAN	
Posición actual de las pesquerías en la actividad económica general del país	279
BERNARDO HERRIQUEZ BARRA	
Elementos científicos de la Legislación Pesquera	291
ARMANDO SCAGLIA D.	
Elementos científicos de la Legislación Pesquera actual	297
JURISPRUDENCIA	
Corte Suprema	
Recurso de casación en la forma y en el fondo (Nulidad de la demanda de reconocimiento de hijo natural)	305
Recurso de casación en la forma y en el fondo (Recurso de casación en el fondo)	323
Corte de Apelaciones de Concepción	
Apelación de incidentes	339
Apelación de incidentes (Apelación de incidente)	343
Apelación de la sentencia definitiva (Apelación de la sentencia definitiva)	349
Apelación de la sentencia definitiva (Apelación de la sentencia definitiva)	359
Apelación de incidentes (Apelación de incidente)	363
Apelación de incidentes (Apelación de incidente)	369
Corte de Apelaciones de Concepción	
Apelación de la sentencia definitiva (Apelación de la sentencia definitiva)	375
Corte Profesional	1

## PUBLICACIONES DE LA

**FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**  
**DE LA UNIVERSIDAD DE CONCEPCION**

**Y DEL H. CONSEJO PROVINCIAL DEL**  
**COLEGIO DE ABOGADOS DE CONCEPCION**

**CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION**

**BALDOMERO CARRASCO**

**CON MODESTO RENE CARRASCO TOLEDO Y OTROS**

**JUICIO EJECUTIVO (TERCERIA DE DOMINIO)**

**Apelación de incidente**

**EJECUCION — JUICIO EJECUTIVO — TERCERIA — TERCERIA DE DOMINIO — TERCERISTA — INCIDENTE — NULIDAD PROCESAL — INCIDENTE DE NULIDAD DE LO OBRADO — NOTIFICACION — REPRESENTACION — FALTA DE REPRESENTACION — MANDATO — TERCEROS EN JUICIO — MARCHA REGULAR DEL PROCESO — INTENCION DEL LEGISLADOR — HISTORIA FIDEDIGNA DEL ESTABLECIMIENTO DE LA LEY.**

**DOCTRINA.**—Procede desechar el incidente de nulidad de todo lo obrado, deducido en un juicio ejecutivo por un tercerista y que se fundamenta en que la demanda ejecutiva respectiva fue notificada a una persona que carecía de representación de los demandados para obrar en dicho juicio, ya que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 22 del Código de Procedimiento Civil, los terceristas deben aceptar todo lo obrado en el litigio antes de su presentación, continuando aquél

en el estado en que se encuentre.

Si bien es cierto que, para evitar juicios sucesivos, resulta conveniente que los terceros que tengan derechos que reclamar sobre la cosa litigada intervengan en el proceso, no es menos cierto que tal ingerencia deben tenerla sin entorpecer la marcha regular del juicio, criterio que también tuvo en vista el legislador, según se desprende de la historia fidedigna del establecimiento del referido artículo 22.

### **Sentencia de Primera Instancia**

Coronel, veintinueve de Mayo de mil novecientos cincuenta y ocho.

Vistos:

1.º) Que a fojas 26 se ha presentado el abogado don Edgardo Condeza Guerrero, abogado de doña Rosalba Sanzana y otros en los autos sobre tercería de dominio seguidos contra Carrasco y otros, pidiendo la nulidad de todo lo obrado en los autos ejecutivos, cuaderno principal y de apremio, por no haber sido notificadas todas las partes que obran en estos autos, toda vez que, como consta de la notificación practicada a fojas 7 vuelta y 1 vuelta de los mencionados cuaderno principal y de apremio, sólo se notificó a una sola persona que es don Modesto René Carrasco Toledo, por sí y en representación de los demás demandados —ejecutados—, en circunstancias que la mencionada persona no tiene ningún poder en el juicio donde conste su representación de los demás demandados —ejecutados—, constituyendo el citado hecho una anomalía que debe subsanarse mediante la nulidad de todo lo obrado, en uso de la facultad que al Tribunal le conce-

de el inciso 2.º del artículo 84 del Código de Procedimiento Civil;

2.º) Que contestando el traslado conferido, el abogado del ejecutante solicita el rechazo de la antedicha incidencia, con costas, por las siguientes razones:

a) Que al abogado Condeza sólo se le ha conferido poder para la tercería que incide en el juicio y no tiene poder para formular incidencias en los otros ramos de la causa;

b) Que, aunque se concediera que tuviera dicho poder, hay que mencionar que, con fecha 21 de Abril de 1958, sus mandantes tuvieron pleno conocimiento de las resoluciones dictadas en estos autos, puesto que con tal fecha aparece proveída la demanda de tercería interpuesta a fojas 4, operando, en consecuencia, respecto de los citados terceristas la notificación tácita señalada en el artículo 55 del Código de Enjuiciamiento Civil, ya que la incidencia de autos fue promovida con posterioridad a esa fecha, agregando que no es razón suficiente para solicitar la nulidad de una notificación el hecho de que se haya notificado a uno solo de los demandados;

## JUICIO EJECUTIVO

371

c) Que la antedicha nulidad sólo la puede solicitar la parte perjudicada y no otra persona, como se pretende en autos, y que el tercerista no debe ser oído, debiéndose rechazar de plano el artículo propuesto, a virtud de lo preceptuado en el artículo 83 de nuestra codificación procesal civil, puesto que si la notificación estampada a fojas 7 vuelta del cuaderno principal no fuera válida, ningún tercerista tendría derecho para pedir una hipotética nulidad;

3.º) Que, en el caso cuestionado, se plantea el problema de resolver si procede reclamar por parte del demandante —tercerista— un vicio de nulidad por falta de debido emplazamiento que afecta a los demandados —ejecutados—, estando dentro del plazo establecido por la ley procesal civil —artículo 80, inciso 2.º del Código del ramo— para que dicha o dichas partes pudieran ejercer tal derecho. Del examen de los autos y constancias de las notificaciones estampadas en autos a fojas 7 vuelta y 1 vuelta, cuadernos principal y de apremio, debe concluirse que el vicio de nulidad por falta de emplazamiento de los ejecutados existe en autos, como quiera que del documento de fojas 1 del citado

cuaderno principal, no puede colegirse que el único ejecutado de autos, don Modesto René Carrasco Toledo, sea representante legal de los demás ejecutados o demandados; circunstancia por la cual debe concluirse que la notificación de la demanda ejecutiva y su posterior requerimiento a este ejecutado —demandado— no valida el emplazamiento respecto de los demás ejecutados, por falta de personería o representación legal del notificado en autos, ya que en el caso de autos el vicio de la relación procesal está en realidad en la falta o irregularidad de la notificación de la demanda. Que, consecuentemente con lo expresado y no existiendo constancia en autos de que los demás demandados —ejecutados— hayan tomado conocimiento de la demanda, cabe concluir, de acuerdo con los principios doctrinarios expuestos recientemente, que el actor —tercerista— puede impetrar la nulidad de todo lo obrado por falta de emplazamiento de los demandados —ejecutados—, conclusión a la cual también se arriba si se atiende a la facultad concedida al Tribunal por el artículo 84, inciso 2.º de nuestra ley ritual civil, en cuanto lo autoriza para corregir de oficio los errores que observe durante la trami-

tación del proceso y tomar las medidas que tiendan a evitar la nulidad de los actos de procedimiento;

4.º) Que, atendiendo las directivas doctrinarias expuestas en el anterior considerando, no procede considerar las alegaciones interpuestas por el apoderado del demandado —ejecutante— Baldomero Carrasco y que se consignan en el considerando 2.º de esta resolución, si se considera que ellas especiosamente, se refieren o dicen relación con la calidad con que actúa el articulista, con olvido manifiesto del papel que, por disposición expresa del artículo 521 de nuestra ley procesal civil, le otorga la calidad de demandante en estos autos y con obvia prescindencia de las consideraciones consignadas en el precedente considerando, en cuanto claramente dejan sentada la facultad con que actúa el articulista.

Por las razones expuestas y lo preceptuado en los artículos 80, 82, 83, 87 y 144 del Código de Procedimiento Civil, se acoge la nulidad de todo lo obrado en estos autos, planteada a fojas 26, declarándose que se retrotrae la causa al estado de notificarse válidamente la demanda ejecutiva a los demás demandados señalados

en el libelo de fojas 5 del cuaderno principal, sin costas para el litigante vencido, por entender el Tribunal que ha tenido motivos plausibles para litigar.

Rafael Huerta Bustos.

Pronunciada por el señor Juez Letrado titular del departamento, don Rafael Huerta Bustos. — Luis García Díaz, Secretario.

### **Sentencia de Segunda Instancia**

Concepción, ocho de Septiembre de mil novecientos cincuenta y ocho.

Vistos y teniendo presente:

1.º—Que a fojas 26 del cuaderno sobre demanda ejecutiva, los terceristas han introducido el incidente de nulidad de todo lo obrado en el juicio, apoyándose en el hecho de que la demanda sobre cumplimiento forzado de obligación de dar ha sido notificada a don Modesto René Carrasco Toledo, quien no es representante de todos los ejecutados, pues el mandato que éstos le dieron lo fue solamente para vender y no para representarlos judicialmente;

## JUICIO EJECUTIVO

373

2.º—Que la tercería de dominio iniciada por doña Rosalba Sanzana viuda de Sanzana y otros, que son los que han formulado el incidente mencionado en el fundamento anterior, obliga a los terceristas a conformarse, por lo que al juicio principal se refiere, a la disposición señalada en el artículo 22 del Código de Procedimiento Civil, vale decir, que deben aceptar todo lo obrado antes de su presentación;

3.º—Que si bien es conveniente, para evitar juicios sucesivos, que los terceros que tengan derechos que reclamar sobre la cosa litigada intervengan en un proceso, no es menos cierto que tal ingerencia debe serlo sin entorpecer la marcha regular del juicio, que fueron los fundamentos que, por lo demás, tuvo presente la Comisión redactora del artículo anteriormente citado, como se desprende de la historia fidedigna de su establecimiento; y

4.º—Que de cuanto se ha expuesto se desprende lógicamente que el incidente de fojas 26, que resolvió la resolución de fojas 31, aclarada o ampliada por la de fojas 36 vuelta, se ha formulado con violación del sobredicho artículo 22 del cuerpo legal citado, de donde cabe concluir que no puede ser admitido si, como se ha di-

cho, el tercero excluyente debe aceptar todo lo obrado antes de su presentación, continuando el juicio en el estado en que se encuentre.

Por estas consideraciones, se revoca la resolución de fecha veintinueve de Mayo último, escrita a fojas 31, complementada por la de diez de Junio del presente año, de fojas 36 vuelta, y se declara que no ha lugar al incidente de nulidad de todo lo obrado de que se ha hecho mérito arriba, sin costas, por haber motivo plausible para deducir el incidente.

Devuélvase.

Agréguese el impuesto, antes de notificar.

Redacción del señor abogado integrante don Ramón Domínguez Benavente.

Rolando Peña López — Víctor Hernández R. — Ramón Domínguez Benavente.

Dictada por los señores Ministro en propiedad de la Ilustrísima Corte, don Rolando Peña López, Ministro suplente, don Víctor Hernández Rioseco y Abogado integrante, don Ramón Domínguez Benavente. — Abraham Solís Guíñez, Secretario.