

# REVISTA DE DERECHO

PUBLICADA TRIMESTRALMENTE POR EL SEMINARIO DE DERECHO PRIVADO

DE LA

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

DE LA UNIVERSIDAD DE CONCEPCION

DIRECTOR: DAVID STITCHKIN B.

DIRECCION Y ADMINISTRACION: ESC. DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

AÑO XII - CONCEPCION (CHILE). ENERO - MARZO DE 1944 - N.º 47

## INDICE

DAVID STITCHKIN B.	EL MANDATO CIVIL (CONTINUACION)	PAG.	1
MARIO CERDA MEDINA	SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS DEL DE- RECHO DE PERSECUCION CON OTRAS INSTITUCIONES	"	39
	JURISPRUDENCIA		
	ALZAMIENTO DE EMBARGO	"	71
	DESIGNACION DE COMROMISARIO	"	75
	COBRO EJECUTIVO DE PESOS	"	77
	EJECUCION	"	81
	INCIDENTE SOBRE SUSPENSION DEL PROCEDIMIENTO	"	85
	REIVINDICACION	"	89

ERMETE TISI

CON MERCEDES ESCALONA

COBRO EJECUTIVO DE PESOS

NOVIEMBRE 3 DE 1943

NULIDAD PROCESAL—INHABILIDAD—PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA Y  
EXTINTIVA—ACCIÓN ORDINARIA

*DOCTRINA.*— Aunque el juez se haya declarado inhabilitado en un juicio seguido entre las mismas partes, tal circunstancia no puede invocarse en otro juicio si no se hace valer oportunamente ninguna causal de inhabilitación.

La falta de requisitos o formalidades en la realización de los bienes embargados debe reclamarse por el ejecutado dentro de los plazos y por medio de los recursos señalados por la ley procesal en el mismo juicio, pero es improcedente pedir la nulidad de lo obrado después de afinada toda tramitación y archivado el proceso.

Las prescripciones adquisitiva y extintiva opuestas por la parte ejecutante no pueden encuadrar

dentro de un incidente, en que sólo se discute la validez de determinadas actuaciones procesales, por cuanto la primera debe ser materia de una acción que ha de ejercerse en la forma ordinaria y lo mismo cabe decir de la extintiva que sería sólo una consecuencia de aquélla.

Concepción, 3 de Noviembre de 1943.

Vistos y teniendo presente:

1.º) Que en el juicio ejecutivo seguido por Ermete Tisi contra Mercedes Escalona viuda de Backler, a fs. 19 se ha presentado en representación de ésta, Evaristo Burgos, deduciendo incidente de nulidad desde la resolución de fecha 12 de Enero de 1929, que ordenó subastar los

bienes dados en prenda por su mandante y reponer el expediente al estado de realizar dichos bienes en conformidad a las disposiciones legales que reglan la prenda y su liquidación, con costas;

2.º) Que funda la nulidad absoluta de la adjudicación del motor banco aserrador con sus accesorios, dados en prenda, en haber sido subastados por el martillero sin fijación de mínimo y después de haberse publicado sólo dos avisos, fantándose a lo dispuesto en el artículo 2397 del Código Civil y Decreto N.º 776 de Diciembre de 1925, que exigen la apreciación de la prenda por peritos a falta de postura admisible, como ocurrió en el caso de autos, y la publicación de cuatro avisos con arreglo a lo dispuesto en el artículo 511 del Código de Procedimiento Civil;

3.º) Que, además, el juez que ordenó la subasta de los bienes en Enero de 1929, don Carlos Quilodrán se declaró inhabilitado con fecha 12 de Julio de 1928, varios meses antes, en la causa ejecutiva N.º 5198 que el mismo ejecutante Tisi siguió contra la ejecutada Escaiona viuda de Backler, por cobro de otras cuotas de esta misma escritura de mutuo prendario, lo que constituye otro vicio de nulidad, ya que la causal por la cual se de-

claró la inhabilitación fué la señalada en el artículo 130, N.º 8, del Código de Procedimiento Civil que es irrenunciable;

4.º) Que Herman Tisi a fs. 29 pide se deseche la incidencia porque los hechos ocurrieron hace más de catorce años en un proceso ya afinado y cuya sentencia y demás resoluciones han producido la acción y la excepción de cosa juzgada, encontrándose, además, prescritas todas las acciones y derechos que la ejecutada pudiera hacer valer. Termina alegando la cosa juzgada y pidiendo se declare también la prescripción adquisitiva de las máquinas adjudicadas a don Ermete Tisi y la prescripción extintiva de las acciones y derechos de la ejecutada, en virtud de las disposiciones que cita el Código Civil;

5.º) Que en el juicio ejecutivo a que se hace referencia, se dictó la sentencia de 9 de Junio de 1926, escrita a fs. 8 del cuaderno correspondiente, y seguido el procedimiento de apremio se ordenó por resolución de 12 de Enero de 1929, con conocimiento, la subasta de los bienes embargados y dados en prenda, los que fueron adjudicados por el martillero público don Arturo Burgos al ejecutante Ermete Tisi y por la suma de un mil pesos, imputados al valor del crédito, según resolución de 15 de

CÓBRO EJECUTIVO DE PESOS

79

Febrero del año indicado, escrita a fs. 17 vta. y dictada con citación de la ejecutada y previo informe del martillero que rindió la cuenta correspondiente. No habiendo otros bienes que realizar, a petición del ejecutante se dió por cancelada la deuda, materia del juicio y se archivaron los antecedentes por resolución de 21 de Marzo de 1929, escrita a fs. 18;

6.º) Que si bien es cierto que de los antecedentes aparece que el remate se efectuó ante el martillero sin fijar mínimo o apreciar por peritos el valor de los bienes embargados y sólo se publicaron dos avisos de la subasta, cabe tener presente que todas las resoluciones del cuaderno de apremio, incluyendo la de 12 de Enero de 1929 que ordenó el remate de las máquinas y accesorios embargados, fueron legalmente notificadas a la ejecutada señora Escalona viuda de Backler, sin que haya deducido recurso alguno en su contra;

7.º) Que aunque es efectivo que el Juez señor Quilodrán se declaró inhabilitado en el juicio ejecutivo N.º 5198 entre las mismas partes y traído a la vista, se trata en realidad de dos procesos distintos en que se cobran también distintas cantidades, y en el que incide la nulidad solicitada no se ha hecho valer ninguna causal de inhabilitación;

8.º) Que la falta de requisitos o formalidades en la realización de los bienes embargados en esta ejecución ha debido reclamarse por la ejecutada dentro de los plazos y por medio de los recursos señalados por la ley procesal en el mismo juicio, pero es improcedente pedir la nulidad de lo obrado después de afinada toda tramitación y archivado el proceso;

9.º) Que en cuanto concierne a la excepción de cosa juzgada alegada en su defensa por el ejecutante, es de advertir que ella no se funda en alguna resolución que haya resuelto la controversia promovida en este incidente y que se refiere precisamente a defectos de procedimiento en el juicio ejecutivo invocado por el ejecutante;

10.º) Que son del todo improcedentes las prescripciones adquisitiva y extintiva opuestas también por la parte ejecutante por cuanto la primera debe ser materia de una acción que debe ejercerse en la forma ordinaria y no puede encuadrar dentro de este incidente en que sólo se discute la validez de determinadas actuaciones procesales; e igual cosa cabe decir en lo que respecta a la prescripción extintiva ya que ésta sería sólo una consecuencia de aquella;

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 85, 88 y

151 del Código de Procedimiento Civil, se confirma la resolución de 2 de Agosto último, escrita a fs. 41 vta., en cuanto niega lugar al incidente de nulidad de lo obrado, y se revoca en lo demás apelado la misma resolución, declarándose que no ha lugar a las excepciones de cosa juzgada y de prescripciones adquisitivas y extintivas hecha valer por la parte ejecutante y que no ha lugar tampoco a condenar en costas a la parte ejecutada.

Devuélvase.

Redacción del señor Ministro don Juan José Veloso R. — Reemplácese el papel antes de notificar.

G. Brañas Mac Grath.— J. J. Veloso.— Manuel González. — Dictada por los señores Presidente de la I. Corte, don Gonzalo Brañas Mac Grath y Ministro en propiedad, don Juan José Veloso y abogado integrante, don Manuel González.— D. Martínez U., sec.