

REVISTA DE DERECHO

AÑO XIX

OCTUBRE - DICIEMBRE DE 1951

N.º 78

DIRECTOR: SR. ORLANDO TAPIA SUAREZ

COMITE DIRECTIVO:

SRES.

ROLANDO MERINO REYES

ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA

JUAN BIANCHI BIANCHI

VICTOR VILLAVICENCIO G.

QUINTILIANO MONSALVE J.

MARIO CERDA MEDINA

ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA - CONCEPCION

CORTE DE APELACIONES DE CHILLAN

CARLOS PRATS
CON GENARO NORAMBUENA

EJECUCION

Apelación de incidente

**JUICIO EJECUTIVO — EMBARGO — PROHIBICION DE CELEBRAR
ACTOS Y CONTRATOS — REMATE — NULIDAD DE REMATE — NUL-
DAD PROCESAL — INCIDENTE — INTERES EN EL JUICIO — TERCEROS
— ENAJENACION — VENTA — VENTA FORZADA.**

DOCTRINA.—Si la incidencia formulada por un tercero en el juicio ejecutivo tiende a obtener la nulidad de un acto procesal, cual es la subasta, es necesario solicitarla y discutirla precisamente en el juicio mismo, por la vía incidental.

La circunstancia de que el recurrente haya obtenido a su favor la medida de prohibición de celebrar actos y contratos con respecto al predio del ejecutado que se embargó en el juicio ejecutivo, le confiere a aquél interés

evidente para intervenir en la incidencia en que se solicita la nulidad de la subasta de esa misma propiedad, no siendo óbice para ello lo dispuesto en los artículos 22 y 23 del Código de Procedimiento Civil, ya que tales preceptos sólo se refieren a la aceptación por terceros de los actos válidamente celebrados por las partes en el proceso y los terceros a que ellos aluden intervienen y pasan a formar parte de la relación procesal, lo que no sucede en el caso del recurrente que solicita la nu-

lidad del remate basado en la prohibición de celebrar actos y contratos que obtuvo con respecto al inmueble subastado.

La existencia de la prohibición de celebrar actos y contratos hace ilícitas las enajenaciones voluntarias y forzadas, salvo que se dé cumplimiento al N.º 2.º del artículo 1464 del Código Civil y, por consiguiente, si sobre la propiedad subastada dentro de un juicio ejecutivo pesaba tal prohibición, a la subasta le afecta el vicio de nulidad, ya que, si bien el remate no es propiamente enajenación, es una compraventa que conduce a ella y que queda comprendida en los términos del artículo 1810 del Código Civil.

Chillán, doce de Junio de mil novecientos cincuenta y uno.

Vistos y teniendo presente:

1) Que en los juicios ejecutivos existe, entre la traba de embargo y la subasta posterior de la cosa embargada, un nexo jurídico esencial, tanto que la subasta no puede realizarse si no le ha precedido la traba de embargo, y cualquier vicio que pudiera afectar a ésta, afectaría en igual forma a aquélla;

2) Que, entonces, los efectos de la enajenación forzada que representa la subasta, no radican y comienzan en la subasta misma, sino desde el momento de la traba del embargo, desde la cual la cosa embargada queda fuera del comercio humano no tan solamente respecto del deudor ejecutado, sino también respecto de terceros;

3) Que, en esta virtud, cualquiera medida de prohibición de celebrar actos o contratos, u otra semejante, que pudiere hacer valer un tercero, respecto de la cosa embargada, afectará a la validez de la subasta consiguiente solamente cuando aquella medida hubiere precedido a la traba de embargo, pero no cuando fuere posterior a ésta, aun cuando la medida de prohibición se perfeccionare un poco antes de realizarse la subasta;

4) Que lo contrario representaría una nueva modalidad para que un tercero pudiera enervar, con relativa facilidad, los efectos de cualquier juicio ejecutivo que el legislador ha creado para hacer efectivo, en forma rápida y eficaz, el cumplimiento de determinadas obligaciones;

NULIDAD DE REMATE

563

5) Que, en el caso sub-lite, consta de autos que la diligencia de embargo precedió a la de prohibición en que se apoyan los articulistas (ver diligencias de fojas 2 vuelta y 3 respecto de la traba de embargo, y 12 respecto de la prohibición);

6) Que, de esta suerte, la medida de prohibición aludida no ha podido afectar en ninguna forma a la de traba de embargo que sirve de base a la subasta, ni ésta, consecuentemente, se encuentra vencida de una manera que pueda decretarse su nulidad;

7) Que, por lo demás, los articulistas señores Octavio Larraín y Cia. Ltda., no se han presentado como terceros coadyuvantes en el juicio, ni han hecho valer una de las tres clases de tercería que permite la ley dentro de los juicios ejecutivos, ni representan al ejecutante ni al ejecutado, y, por ende, nada son en el juicio y, en tal situación, no se justifica su respectiva presentación en autos. (Bibliografía: "Las tercerías". Memoria de Prueba de don Jorge Wenderoth).

Y visto, además, lo dispuesto por los artículos 1464 del Código

Civil, 23, 144, 453 y 518 del Código de Procedimiento Civil, se desechan, con costas, las incidencias de nulidad y suspensión formuladas en lo principal y primer otrosí del escrito de fojas 23.

Reemplácese el papel de esta hoja.

Samuel Rivera R.

Pronunciada por el señor Juez titular del Segundo Juzgado, don Samuel Rivera Ruiz. — Gustavo Cano Quijada, Secretario.

Sentencia de Segunda Instancia

Chillán, veintiuno de Noviembre de mil novecientos cincuenta y uno.

Vistos y, teniendo únicamente presente:

1.º) Que la incidencia formulada tiende a la nulidad de un acto procesal cual es la subasta y de esta manera es necesario solicitarla y discutirla precisamente en el juicio mismo, por la vía incidental;

2.º) Que el recurrente, a virtud de la prohibición obtenida a su favor para celebrar actos y con-

tratos sobre el predio del ejecutado y de que da cuenta el instrumento público de fojas 12, tiene interés evidente para intervenir y articular en la presente incidencia;

3.º) Que las disposiciones de los artículos 22 y 23 del Código de Procedimiento Civil, que según el ejecutante impedirían solicitar la nulidad deducida por tener que aceptar, el tercero, todo lo obrado, ni tienen este alcance, pues sólo se refieren a la aceptación de los actos válidamente celebrados por las partes en el proceso, ni son aplicables en la especie, pues los terceros a que tales disposiciones se refieren intervienen y pasan a formar parte de la relación procesal, lo que no acontece con la intervención de la sociedad Larraín y Cía. al entablar el incidente de fojas 23.

4.º) Que la existencia de la prohibición aludida hace ilícitas las enajenaciones voluntarias y forzadas, salvo que se dé cumplimiento al N.º 2.º del artículo 1464 del Código Civil, lo que no ha ocurrido en la especie, por manera que al remate le afecta el vicio de nulidad. El remate no es propiamente la enajenación, pero es una compraventa que conduce a ella, quedando comprendida, en-

tonces, en el artículo 1810 del Código Civil;

5.º) Que en este procedimiento no puede estudiarse la validez de la medida precautoria recaída en un bien embargado con anterioridad, y en el supuesto que no tuviere valor en definitiva produce efectos mientras que no se declare su nulidad en la respectiva causa. Por lo demás en este juicio ejecutivo las partes tuvieron conocimiento, con toda oportunidad y antes de la subasta, de la existencia de la medida precautoria que sirve de fundamento a la nulidad planteada por la Sociedad Larraín y Cía., como se desprende de la escritura que aparece compulsada a fojas 6.

Por estas consideraciones, se revoca la resolución apelada de fecha 12 de Junio del presente año escrita a fojas 28 y se declara que ha lugar a la incidencia de nulidad formulada en lo principal del escrito de fojas 23.

Acordada esta resolución contra el voto del Ministro suplente don Nicanor Cifuentes Escala, quien estuvo por confirmar el auto apelado en virtud de los propios fundamentos de dicha resolución.

NULIDAD DE REMATE

565

Devuélvase. Reemplácese inmediatamente el papel.

Reinaldo Reinike. — O. Erbetta V. — N. Cifuentes Escala.

Pronunciada por la Ilustrísima Corte, constituida por los Ministros en propiedad don Reinaldo Reinike Kiskebusch y don Osvaldo Erbetta Vaccaro y Ministro suplente, don Nicanor Cifuentes

Escala. — Juan Alberto Sepúlveda Veloso, Secretario. (*)

(*) Mientras este número de la Revista se encontraba en prensa, la Excelentísima Corte Suprema rechazó un recurso de queja deducido por el ejecutante en contra de la resolución de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Chillán que aquí se inserta, lo que envuelve una verdadera confirmación, por parte de nuestro más alto Tribunal, de la doctrina sentada en este caso por la aludida Corte de Apelaciones.—*Nota de la Dirección.*