

tos a primera instancia a fin de que se proceda con arreglo a ley; y los devolvieron.

Leguía y Martínez.—Washburn.—Pérez.—Romero.—Correa y Veyán.

Se publicó conforme a ley.

Benjamín Gandolfo

Cuaderno N° 625.—Año 1923.

La paralización del procedimiento no produce el efecto de la continuación del término de la prescripción, si no se declara el abandono de la instancia.

Recurso de nulidad interpuesto por don Francisco Piccone en la causa que sigue con la testamentaria de don Jerónimo Benvenuto, sobre cantidad de soles. -Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

El presente juicio se inicia como se vé del escrito de demanda de fojas 6, el 21 de Noviembre

de 1899, habiéndose seguido por los trámites de la vía ordinaria hasta que se falla en 1ª Instancia a fs. 76 y pendiente de sustanciación la 2ª Instancia por alzada contra aquel interpuesta; la que ejerce la representación de la testamentaria de don Gerónimo Benvenuto que lo es su viuda doña Isabel Cisneros, en recurso presentado a fs. 84, deduce la excepción de prescripción respecto del valor de la letra de fs una que es materia de la acción incoada. Acordándosele a la articulación el trámite debido, ora atendiendo a que tratándose de juicio ordinario, según es el presente, cabe deducir excepciones no alegadas en 1ª Instancia, conforme al tenor expreso de la primera parte del art. 1103 del C. de P. C., ya también por el concepto de que, permite el art. 530 del C. C. interponer la que opone la viuda de Benvenuto, en cualquier estado de la causa; el Tribunal Superior, que de ésta conoce, al suelva el trámite pendiente a fs. 101, revocando la sentencia apelada. Siendo de aquella, que se dice de nulidad; procediendo legalmente el recurso.

Ahora, entrando al fondo del asunto, bien claramente se comprende que el fallo de vista consagra a la excepción en referencia, el recto sentido que por ley y por derecho le corresponde en la sustanciación de acciones judiciales; no habiendo tampoco motivo atendible para que pueda confundírsela con el recurso de abandono, que si es cierto que importa prescripción, difiere él palmariamente de la excepción planteada en favor de la parte demandada.

Y, pues, discuriendo acerca de ésta, la resolución revocatoria, además de hacer un estudio comparativo entre lo que la legislación privativa comercial, disponía en cuanto a la prescripción en asuntos de esa naturaleza, con

la vigente, por derogatoria de la anterior, todo a propósito de que dada la prolongada duración del juicio, ha pasado por los efectos de disposiciones de dos códigos comerciales distintos; fundamenta la que es objeto del art. promovido en 2ª instancia por la defensora de la testamentaria Benvenuto, el fallo dictado al respecto, en razonamientos de carácter estrictamente jurídico, que hacen ver, con toda claridad, que la acción entablada para el cobro de la preindicada letra, girada a cargo de don Gerónimo Benvenuto, ha quedado prescrita por el trascurso de más de 15 años, sin que se hubiese interrumpido este término, en aplicación de las disposiciones terminantes del Código de la materia.

Como la prescripción es irrenunciable para la persona a quien favorece y los jueces deben fundar sus fallos en ella, una vez alegada por el que es parte en el juicio, encontrando enteramente apoyados en los que aparece de autos y en la doctrina legal, los considerandos del superior recurrido, el Fiscal concluye opinando que no hay nulidad en el expedido a fojas 101, por el que se declara fundada la excepción de que queda hecha referencia y prescrita la acción de don Francisco Piccone para cobrar la letra de fojas una y, finalmente sin lugar la demanda de fojas tres. Si la Suprema Corte no fuera de distinto parecer; podrá resolver la causa en el sentido indicado.

Lima, 30 de Octubre de 1923.

GADDA.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 17 de Noviembre de 1923.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; por los fundamentos de la sentencia de Primera Instancia; y considerando además: que la interposición de la demanda interrumpió el término de la prescripción; que la simple paralización del procedimiento por cualquier tiempo, no produce el efecto de la continuación de dicho término, si no se declara el abandono de la instancia; y que no procediendo el abandono como excepción, no basta la alegación de la paralización de la causa, si no se ejercitó oportunamente el derecho de solicitar el abandono: declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 101, su fecha 21 de mayo último; reformándola confirmaron la de primera instancia de fojas 76, su fecha 25 de agosto 1921, que declara fundada la demanda interpuesta a fojas seis por don Francisco Piccone; con lo demás que contiene; y lo devolvieron.

Alzamora.—Barreto.—Washburn.—Pérez.—Romero.

Se publicó conforme a ley.

Benjamín Gandolfo

Cuaderno N° 502—Año 1923.