

**La articulación de abandono no procede como excepción.**

---

*Don Manuel S. Jiménez contra los herederos de don Márcos Acosta sobre cantidad de soles.—De La Libertad.*

Excmo Señor:

Interpuesta demanda por don Manuel S. Jiménez contra los herederos de don Márcos Acosta, continuaron las diligencias hasta el 9 de diciembre de 1895 como se vé á fojas 68.

A fojas 72, pidió Jiménez que se hicieran unas notificaciones, en el escrito sin cargo proveido el 24 de Agosto de 1904 ó sea á más de los 8 años de suspenso el séquito forense.

Alegando ese hecho y á consecuencia de la citación que entonces se le hizo, doña Tomasa Acosta de Valderrama pidió la declaración de abandono que el auto revocatorio de vista desestima, fundándose principalmente en que esa articulación sólo puede entablarse como acción y no como excepción.

Si la separación tácita del juicio durante cierto trascurso de años produjera fatalmente por ministerio de la ley el fin de todo procedimiento, cabría al demandado invocarla como defensa, cual ocurre con lo prescriptible.

Pero el abandono de la instancia no importa la pérdida de la acción. Así lo declaró V. E. en su resolución del 3 de Agosto de 1905 inserta en los Anales Judiciales.

La causal extintiva de esa acción con la que es lícito excepcionarse al deudor por razón de

tiempo, consiste únicamente en el que en materia de prescripción determina el Código Civil.

El legislador no modifica la ley substantiva en la del procedimiento; su propósito se limita á impedir la prolongación de los procesos. Por eso, el alcance del abandono acata en principio el derecho exequible, y sólo hiere la actuación en suspenso.

La decidia originaria de la interrupción es imputable al actor que no activa, y también al reo que ni se defiende ni hace uso del recurso de la finalización procesal.

En consecuencia, habiendo sido ambos igualmente omisos y anticipándose el demandante á vivificar la instancia, no hay razón plausible, reparada así su falta mientras está el juicio abierto, para impedirle actuaciones que en el peor de los casos procederían en otra cuerda.

No siempre ha de favorecer tal omisión á aquel contra quién se reclama responsabilidades en nombre de la justicia.

El juez no declara el abandono sino á solicitud de parte legítima, según explícitamente lo preceptúa el artículo 528 del Código de Enjuiciamientos Civil; y por consiguiente, no estando hecha tal declaración, el proceso puede legalmente continuar sea cual fuere el intervalo de su paralización que entonces depende del criterio ó prontitud del colitigante que primero formule su pedimento.

El término corre desde la fecha de la última diligencia practicada en el litigio, como lo previene el artículo 526 del mismo código. Concretándose el abandono de la instancia á lo procesal y siendo válida aquella diligencia, ésta es pues ya la inicial del dicho término, no la de efectos de hechos subsauados que pudo motivar, pero no motivó, la mencionada declaración.

Es por lo tanto obvio que la solicitud de abandono procede como acción en su oportunidad; pero no como excepción, porque en carácter de tal, á consecuencia de una reciente actuación, es fatalmente extemporánea.

El Fiscal concluye que no hay nulidad en el auto revocatorio de la Iltma. Corte Superior de La Libertad que declara infundada la articulación de doña Tomasa Acosta de Valderrama, y manda que continúe la causa por los trámites que le corresponden.

Lima, á 5 de marzo de 1906.

SEOANE

---

*Lima, 7 de abril de 1906.*

Vistos: de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal; declararon no haber nulidad en el auto de vista de fojas 97, su fecha 18 de Agosto último, que revocando el de 1<sup>a</sup> instancia de fojas 79, su fecha 25 de Octubre de 1904, declara infundada la solicitud de abandono formulada á fojas 76 por don Alejandro Valderrama, debiendo continuarse la causa por los trámites que le corresponden; condenaron en las costas del recurso á la parte que lo interpuso y los devolvieron.

*Espinosa—Ortiz de Zevallos—Villarán—Eguiguren—Figueroa.*

Se publicó conforme á ley.

*Luis Delucchi*