

La instancia judicial, como todo derecho, es prescriptible, sin que pueda proseguirse después de corrido el plazo de la prescripción.

Recurso de nulidad interpuesto por don Raúl Boza, en la causa que sigue con la Sociedad de Beneficencia de Lima, sobre cantidad de libras oro.—Procede de Lima.

AUTO DE PRIMERA INSTANCIA

Lima, 16 de julio de 1928.

Autos y vistos; y considerando: que el título que invocó la Beneficencia de Lima, para entablar a fs. 71, lo que entonces se llamaba acción coactiva de premio y pago, fué la sentencia ejecutoriada que corre a fs. 68; que el art. 560 del C. C., en su inciso 4º, declara que a los 20 años prescribe la acción que nace de una ejecutoria; que la acción abierta no podrá cortarse por el abandono, como erroneamente sostiene a fs. 83 la Beneficencia, pues justamente el art. 281 del C. de P. C., en su segundo acápite, terminantemente establece que no hay lugar al abandono en las actuaciones de esta índole, y como muy claramente se expresa en la exposición de motivos del C. de P. C., porque la instancia ha concluído y la paralización del procedimiento sólo puede dar lugar a la prescripción de la acción que nace de la ejecutoria;

que en el presente caso han corrido más de los 20 años que la ley exige para la prescripción, pues la última diligencia judicial se hizo el 4 de julio de 1904, como aparece a fs. 74 vta. ; por estas consideraciones, se declara fundada la solicitud formulada por don Raúl D. Boza a fs. 82; y en consecuencia extinguida por prescripción la obligación a que se refiere este procedimiento, sin costas.

GANDOLFO.

E. G. Gastañeta, Actuario.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

En concepto del Fiscal el recurso de nulidad es improcedente, porque en realidad no se ha resuelto una excepción de prescripción, que sólo puede oponerse mientras el juicio no ha concluído, así lo establece el artículo 530 del Código Civil, sino un incidente promovido con motivo de la ejecución de una sentencia ejecutoriada; en virtud del que, el ejecutado sostiene que han terminado los procedimientos para la ejecución del fallo.

Lima, Octubre 2 de 1930.

MUÑOZ.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, noviembre 4 de 1930.

Vistos; con lo expuesto por el Señor Fiscal; por los fundamentos pertinentes del auto de primera instancia de fs. 83 vuelta; y considerando, además: que la instancia para hacer efectivo el crédito del fiador don Raúl D. Boza ha quedado paralizada desde el 5 de julio de 1904, hasta el 23 de marzo de 1928, en que se proveyó el escrito del personero de la Beneficencia de fs. 77, o sea durante 23 años, siete meses, habiéndose por tanto vencido con exceso el plazo de 20 años, que para el cumplimiento de las ejecutorias fija el inciso cuarto del artículo 560 del Código Civil: que en tal virtud ha quedado extinguida la fianza que prestó Boza, por aplicación del art. 2103 del mismo Código, pues al referirse esta ley a todos los medios de extinguir las obligaciones, se refiere necesariamente a la prescripción, especificada en el inciso octavo del art. 2212 del Código citado; que estando así mismo prescrita la responsabilidad civil del fiado conorne al inc. 4º. del artículo 535 del Código Civil, es evidente que la fianza como obligación accesorio de garantía, queda igualmente extinguida junto con la obligación principal del fiado, por prescribirlo así, expresamente la segunda parte del citado art. 2103 del Código Civil: que el derecho de Boza para pedir el abandono de la instancia, es independiente y no a-

condiciona la prescripción deducida, pues ésta extingue la obligación materia de la instancia y tiene, una vez declarada el valor de cosa juzgada entre las partes, mientras que el abandono extingue la instancia pero no la acción, la cual puede renovarse conforme al art. 277 del Código de Procedimientos Civiles y es de toda obviedad que el demandado no tiene interés en pedir el abandono cuando puede utilizar, como en el caso actual la excepción de prescripción, que extingue no sólo la instancia sino la posibilidad de renovarla por el demandante: que la instancia judicial, como todo derecho, es prescriptible, sin que pueda proseguirse después de corrido el plazo de 20 años, que en el caso **sub-judice**, se refiere al cumplimiento de una ejecutoria, pues tal doctrina aceptada en el fallo recurrido, está en oposición con el espíritu de la ley que quiere que los procesos tengan un fin, y ellos se perpetuarían, una vez iniciada la instancia, si el demandado no pidiese el abandono: y a que si bien el art. 526 del Código Civil establece que la prescripción relativa a libertarse de una obligación, constituye la prescripción de acción y la instancia no es una acción, no es menos cierto que la palabra acción en ese acto como en todas las que se refieren a la prescripción de acciones, es sinónimo de derecho, pues como observa un eminente tratadista refiriéndose a la prescripción de la instancia “no se puede admitir que el legislador deje ciertos derechos fuera de la ley universal de la prescripción”, siendo además evidente que tratándose de la prescripción

de acciones, este vocablo se ha empleado en el Código Civil como sinónimo de los derechos a que se refieren dichas acciones: DECLARARON HABER NULIDAD en el auto de vista de fs. 89 vuelta, su fecha 13 de abril de 1929; y reformándolo, confirmaron el auto apelado de fojas 83 vuelta, su fecha 16 de julio de 1928, que declara fundada la solicitud formulada por don Raúl D. Boza a fojas 82, y en consecuencia, extinguida, por prescripción, la obligación a que se refiere este procedimiento, sin costas; y los devolvieron.

ELÍAS.— VELEZ.— UGARTE.— CAMPOS.— ARENAS

Se publicó conforme a ley.

Agustín M. Escudero, Secretario.

Cuaderno N°. 263.—Año 1929.
