



**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 15722-2017
LAMBAYEQUE**

Lima, diecisiete de agosto
de dos mil diecisiete.-

VISTOS; y **CONSIDERANDO:**

I.- OBJETO DE LA CONSULTA:

PRIMERO.- Es materia de consulta el auto de vista contenido en la resolución número seis, de fecha cuatro de julio de dos mil diecisiete, que obra a fojas cuatrocientos veintiuno, expedida por la Primera Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que aplicando el control constitucional difuso, *inaplica* al caso concreto **el artículo 1996 inciso 3 del Código Civil y el artículo 438 inciso 4 del Código Procesal Civil** por considerar que contraviene el derecho de acción y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva previstos en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú de mil novecientos noventa y tres, en consecuencia confirma la resolución número tres, de fecha once de mayo de dos mil quince, que obra copiada a fojas ciento cuarenta y cinco, que declara infundada la excepción de prescripción extintiva de la acción interpuesta por Alfredo Montenegro Bermeo y María Sofía Viteri Robles, e infundadas las excepciones de falta de legitimidad para obrar del demandante y del demandado interpuesta por María Sofía Viteri Robles.

II.- ANTECEDENTES:

SEGUNDO.- Como antecedentes del proceso, se tiene que:

2.1. Demanda: Con fecha veinte de noviembre de dos mil trece, copiada a fojas cuarenta y cuatro, ampliada a fojas sesenta y cuatro, y subsanada a fojas setenta y seis, la demandante María Graciela Enero Urrizaga interpone demanda de **Nulidad de Acto Jurídico**, a efecto que se declare ineficaz y nulo: **a)** El Contrato de Compraventa contenida en la Escritura Pública de compraventa de fecha veinte de diciembre de dos mil tres, respecto del bien inmueble ubicado en la Calle Torres



CONSULTA
EXPEDIENTE N° 15722-2017
LAMBAYEQUE

Paz N° 770 del Cercado de Chiclayo, inscrito en la Partida N° 10124217 del Registro de Propiedad Inmueble de Chiclayo celebrado por **Orlando Pascual Limo Alva a favor de María Sofía Viteri Robles**, cuyo dominio pertenecería a la sociedad conyugal conformada por los señores Orlando Pascual Limo Alva y María Graciela Enero Urrizaga; y, **b)** el Contrato de Compraventa contenida en la Escritura Pública de fecha veinticinco de junio de dos mil siete, respecto del bien inmueble antes precisado, celebrado por **María Sofía Viteri Robles a favor de Alfredo Montenegro Bermeo**; y en forma accesoria solicita se ordene a los demandados la entrega del bien. Señalando como fundamentos que, contrajo matrimonio con el demandado Orlando Pascual Limo Alva el cuatro de agosto de mil novecientos sesenta y cinco, bajo el régimen de sociedad de gananciales, siendo que con fecha diecisiete de agosto de mil novecientos setenta y uno celebró con su cónyuge una escritura pública de compraventa sobre el inmueble *sub litis*; sin embargo, debido a problemas familiares desde hace más de diez (10) años reside en Argentina, tomando conocimiento en el año dos mil nueve, que su esposo, con fecha veinte de diciembre de dos mil tres, sin su consentimiento, celebró un contrato de compraventa elevado a Escritura Pública sobre el bien inmueble perteneciente a la sociedad conyugal.

2.2. Excepciones:

2.2.1. El demandado Alfredo Montenegro Bermeo mediante escrito copiado a fojas noventa y uno, deduce la excepción de prescripción extintiva, y oscuridad y ambigüedad en el modo de proponer la demanda.

2.2.2. La demandada María Sofía Viteri Robles mediante escrito copiado a fojas ciento treinta y seis, deduce la excepción de falta de legitimidad para obrar de la demandante y de la demandada, así como prescripción extintiva.

2.3. Resolución de primera instancia: Mediante resolución número tres, de fecha once de mayo de dos mil quince, que obra copiada a fojas trescientos cuarenta y uno, se resolvió declarar infundadas las excepciones de prescripción extintiva de la acción, y, oscuridad y ambigüedad en el modo de proponer la demanda interpuesta por Alfredo Montenegro Bermeo e infundada la excepción de falta de legitimidad



**CONSULTA
EXPEDIENTE N°15722-2017
LAMBAYEQUE**

para obrar del demandante y del demandado interpuesta por María Sofía Viteri Robles.

2.4. Resolución de segunda instancia:

2.4.1 Mediante resolución número cuatro, de fecha quince de enero de dos mil dieciséis, obrante a fojas cuatrocientos tres, se resuelve confirmar la apelada y declarar **inaplicables** al presente caso el artículo 1996 inciso 3 del Código Civil y el inciso 4 del artículo 438 del Código Procesal Civil por contravenir el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado. Sosteniendo básicamente que el artículo 1996 señala las causales de la interrupción de prescripción por citación con la demanda o por otro acto con el que se notifique al deudor, aun cuando se haya acudido a un juez o autoridad incompetente; y por otro lado que el artículo 438 del Código Procesal Civil señala los efectos del emplazamiento interrumpe la prescripción extintiva; **resolución que fue declarada nula** mediante resolución suprema copiada a fojas cuatrocientos doce, ordenando se emita nuevo pronunciamiento, puesto que el auto elevado en consulta no cumple con los criterios de fundamentación, juicio de relevancia, examen de convencionalidad, presunción de constitucionalidad e interpretación, y por tanto el inferior en grado no ha ejercido el control difuso constitucional de la norma en el caso concreto, de manera que la elevación contiene vicio de nulidad al haberse proporcionado un trámite procedimental que no correspondía atendiendo al estado actual del proceso.

2.4.2 Mediante **auto de vista** de fojas cuatrocientos veintiuno, se resuelve confirmar la resolución que declara **infundadas** las excepciones e **inaplica el artículo 1996 inciso 3 del Código Civil y el inciso 4 del artículo 438 del Código Procesal Civil**, y dispone elevar en consulta. Fundamenta el auto de vista, en que dichos artículos son normas infra constitucionales, que de aplicarse recortarían el derecho de la acción que tiene el demandante, con una clara afectación al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de acceso al proceso. Siendo así, considera que debe declararse la inaplicación para el caso concreto de las referidas normas en procura de la defensa del derecho del demandante. Y si bien existe un derecho a la seguridad jurídica, que es el que procura la prescripción extintiva que



**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 15722-2017
LAMBAYEQUE**

ha hecho valer el demandado; sin embargo, frente a ello, encuentran que una aplicación literal del artículo 1996 inciso 3 del Código Civil y del artículo 438 inciso 4 del Código Procesal Civil generaría una clara afectación al derecho del demandante de poder llevar su reclamo ante el Estado y este lo pueda tramitar, afectando de este modo, el acceso al proceso, como un componente esencial de la tutela jurisdiccional efectiva.

III.- CONTROL CONSTITUCIONAL:

TERCERO.- El control constitucional, es el marco general del tema materia de consulta, siendo necesario tener presente que la doctrina y la legislación comparada reconocen la existencia de dos sistemas de control de la constitucionalidad de las normas jurídicas: Control Difuso y Control Concentrado. Este control, revisión o examen de constitucionalidad de las leyes consiste en comprobar si todas aquellas que integran el sistema jurídico son conformes con la Constitución, control que varía según la opción del constituyente.

CUARTO.- Asimismo, el artículo 138 segundo párrafo de la Norma Fundamental, sin importar jerarquías de los órganos jurisdiccionales, encarga a los jueces el respeto a los principios de supremacía de la Constitución y también de jerarquía de las normas, pero además constituye un mecanismo idóneo de control de los excesos legislativos en que puedan incurrir los Poderes Legislativo y Ejecutivo; de modo tal, que es un mecanismo de equilibrio del ejercicio del poder del Estado. Lo señalado anteriormente concuerda con lo establecido en el artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, concordado con el primer párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, norma que desarrolla los alcances del control judicial de constitucionalidad llamado también control difuso¹ y que contiene el siguiente enunciado: *“Cuando exista incompatibilidad entre una norma constitucional y otra de inferior jerarquía, el Juez debe preferir la primera, siempre que ello sea relevante para resolver la controversia y no sea posible obtener una interpretación conforme a la Constitución”*.

¹ ABAD YUPANQUI, Samuel. Derecho Procesal Constitucional. Gaceta Jurídica, Lima, 2004



CONSULTA
EXPEDIENTE N° 15722-2017
LAMBAYEQUE

QUINTO.- Por su parte, el Tribunal Constitucional ha fijado los presupuestos que deben tener en cuenta los jueces cuando inapliquen las normas legales por ser incompatibles con las normas constitucionales. Por citar un ejemplo, en el caso Gamero Valdivia, Expediente N° 1109-2002-AA/TC, sentencia del seis de agosto de dos mil dos, dejó establecido: “(...) *El control difuso de la constitucionalidad de las normas constituye un poder-deber del Juez (...). El control difuso es un acto complejo en la medida en que significa preferir la aplicación de una norma cuya validez, en principio, resulta beneficiada de la presunción de legitimidad de las normas del Estado. Por ello, su ejercicio no es un acto simple, y para que él sea válido se requiere de la verificación, en cada caso, de los siguientes presupuestos:* **a.** *Que, en el proceso constitucional, el objeto de impugnación sea un acto que constituya la aplicación de una norma considerada inconstitucional.* **b.** *Que la norma a inaplicarse tenga una relación directa, principal e indisoluble con la resolución del caso, es decir, que ella sea relevante en la resolución de la controversia.* **c.** *Que la norma a inaplicarse resulte evidentemente incompatible con la Constitución, aun luego de haberse acudido a interpretarla de conformidad con la Constitución, en virtud del principio enunciado en la Segunda Disposición General de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*”². La disposición en comentario establece los márgenes dentro de los cuales el juez puede ejercer la facultad de inaplicar una norma por ser incompatible con la Constitución. El control de constitucionalidad se ejercita con el único propósito de resolver una “controversia”, concepto que según Edgar Carpio no puede entenderse de manera restringida, en el sentido de comprender solo a los conflictos intersubjetivos surgidos al amparo del derecho privado, sino que involucra la solución de cualquier caso concreto penal, administrativo, constitucional, etc.³

SEXTO.- Asimismo, esta Sala Suprema con fecha dieciséis de agosto de dos mil dieciséis ha emitido pronunciamiento respecto de la **Consulta N° 1618-2016-LIMA**

² Confrontar además las sentencias recaídas en los Expedientes N°. 145-99-AA/TC, sentencia publicada el 16 de marzo de 2000; 1124-2001-AA/TC Sindicato Único de Trabajadores de Telefónica del Perú S.A. y FETRATEL; 1383-2001-AA/TC Luis Rabines Quiñones; y, 410-2002-AA/TC Julia Soledad Chávez Zúñiga. La referencia a la Segunda Disposición General corresponde a la anterior LOTC, Ley N° 26435, reproducida en la Segunda Disposición Final de la vigente LOTC, Ley N° 28301.

³ CARPIO MARCOS, Edgar. Control difuso e interpretación constitucional Módulo 4 del Curso de Formación: Código Procesal Constitucional. Academia de la Magistratura, Lima, octubre 2004, p. 29



**CONSULTA
EXPEDIENTE N°15722-2017
LAMBAYEQUE**

NORTE, estableciendo que los fundamentos de su segundo considerando constituye **doctrina jurisprudencial vinculante**; en el cual se precisó que: “**2.2.3.** *El control difuso conlleva una labor compleja que ineludiblemente debe ser observada por los jueces y traducida en la motivación de la decisión judicial, en tanto garantiza que están actuando conforme a los fines de preservar la supremacía de la norma constitucional, que no están vulnerando la presunción de legitimidad y constitucionalidad de las leyes, no están actuando contra el ordenamiento jurídico, ni utilizando el control difuso para fines distintos a los permitidos, y, se ha fijado las siguientes reglas para el ejercicio del control difuso judicial: (i) Partir de la presunción de validez, legitimidad y constitucionalidad de las normas legales, (ii) Realizar el juicio de relevancia, en tanto solo podrá inaplicarse una norma cuando es la vinculada al caso, (iii) Identificada la norma del caso, el juez debe efectuar una labor interpretativa exhaustiva distinguiendo entre disposición y norma; y, (iv) dado que el control difuso es un control de constitucionalidad en concreto que conlleva la inaplicación al caso particular, es exigencia ineludible iniciar identificando los derechos fundamentales involucrados en el caso concreto, el medio utilizado, el fin perseguido, el derecho fundamental intervenido y el grado de intervención, para así poder aplicar el test de proporcionalidad u otro de igual nivel de exigencia, examinando si la medida legal en cuestión, supera el examen de idoneidad, el examen de necesidad y el examen de proporcionalidad en sentido estricto.” Reglas que, en el presente caso, son valoradas por esta Sala Suprema al momento de analizar el ejercicio de control difuso realizado por la Sala Civil en la resolución elevada en consulta.*

IV.- VALORACIÓN:

SÉTIMO.- Como se advierte, la instancia de mérito ha inaplicado los dispositivos legales que contienen los supuestos de interrupción de la prescripción por citación con la demanda y los efectos del emplazamiento, contenidos en las normas sustantivas y adjetivas, respectivamente; al considerar que colisionan con el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva. Por consiguiente, esta Sala Suprema procederá analizar si estas premisas normativas contenidas en el inciso 3 del artículo 1996 del Código Civil y el inciso 4 del artículo 438 del Código Procesal



CONSULTA
EXPEDIENTE N° 15722-2017
LAMBAYEQUE

Civil, materia de control difuso, vulneran el derecho fundamental de acción y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, consagrado por el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.

OCTAVO.- En ese sentido, es necesario indicar que para el cómputo del plazo de prescripción extintiva, tiene que establecerse previamente, por el Juzgador, que no existan causales de suspensión o interrupción del decurso prescriptorio; en efecto, la resolución de vista en el fundamento 3.5.1 y siguientes aborda el tema de la interrupción e interpreta lo previsto en el inciso 3 del artículo 1996 del Código Civil que literalmente establece que la interrupción se da con el acto de la notificación de la demanda. Sin embargo, ello obliga al demandante a soportar las consecuencias de la demora judicial en la calificación de la demanda, admisión y su posterior notificación, que constituyen externalidades que no están al alcance de los justiciables el poder controlarlos, lo cual evidentemente vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, que constituye un derecho fundamental; en este mismo sentido también se ha pronunciado la Corte Suprema en las Casaciones N° 774-2011-Huanuco⁴; N° 2982-2010-Huaura⁵ y N° 603-2014-Callao considerando: “*Las instancias de mérito no pueden tomar en cuenta para contabilizar el plazo de prescripción, la fecha de notificación con la demanda, sino la fecha en que se interpone la demanda de indemnización. Considerar a la notificación misma como el momento en que recién se interrumpe la prescripción, distorsiona los alcances de esta institución jurídica, si se tiene en cuenta que el acto de notificación no se produce el mismo día en que se presenta la demanda sino mucho después, debiéndose considerar además, que las demoras en que incurra el personal encargado de las notificaciones no pueden ser de responsabilidad del justiciable, debido a que afecta el ejercicio del derecho de acción (...)*”. Pero además, el Pleno Jurisdiccional Nacional Civil y Procesal Civil del año dos mil dieciséis concluyó que: “*En el caso de interposición de la demanda dentro del plazo prescriptorio que establece la ley, pero notificada después de transcurrido el mismo, no se produce la prescripción de la acción*”.

⁴ Expedida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República el 27 de enero de 2012. Publicada en el diario oficial El Peruano el 30 de noviembre de 2012.

⁵ Expedida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República el 30 de enero de 2012. Publicada en el diario oficial El Peruano el 30 de abril de 2013.



**CONSULTA
EXPEDIENTE N°15722-2017
LAMBAYEQUE**

NOVENO.- Siendo ello así, la Sala Superior, ha realizado correctamente una interpretación sistemática del inciso 3 del artículo 1966 del Código Civil, con un análisis amplio, valorando principios y derechos constitucionales como el de tutela jurisdiccional efectiva, considerando que la sola interposición de la demanda interrumpe el término prescriptorio; **no obstante, ello no obliga al Juzgador a utilizar el control difuso para inaplicar la norma acotada**, porque previamente tiene que analizarse si existe alguna interpretación de la misma conforme a la Constitución, como se ha hecho en el caso de autos.

DÉCIMO.- De la revisión del auto de vista, se tiene que la Sala Superior al desestimar la excepción de prescripción, no está realizando inaplicación de la norma legal contenida en el artículo 1996 inciso 3 del Código Civil y en el artículo 438 inciso 4 del Código Procesal Civil, sino por el contrario, las está aplicando, puesto que para sustentar su decisión señala que una interpretación literal de tales artículos, *“fuerza a considerar que no bastaría la mera interposición de la demanda para interrumpir el plazo de prescripción extintiva, sino que es necesario la notificación de la demanda. El problema se presenta, evidentemente cuando la demanda se ha presentado dentro del plazo de prescripción legal, antes de que éste venza, y, sin embargo, la notificación al demandado se ha efectuado con posterioridad al plazo de prescripción”*.

DÉCIMO PRIMERO.- Asimismo se advierte que, el desarrollo del auto consultado se orienta a fundamentar una interpretación extensiva del referido artículo 1996 inciso 3, en concordancia con los artículos 1993 y 2002 del Código Civil, acogiendo como argumento que *“el derecho de acción que tiene el demandante, que se ejercita a través de la demanda, que contiene, a su vez, su pretensión procesal, no puede ser constreñido con una interpretación literal de que solo con la citación o notificación de la demanda se interrumpe el plazo, porque ello supone, que el demandante no solo debe estar atento a su propio plazo para ejercitar sus acciones, sino, que además de ello, debe estar vigilando cuál sería el plazo para que los trabajadores de mesa de partes del Juzgado, que recepcionan la demanda, la remitan al Juez y aun que el mismo Juez admita la demanda, adicionando el*



**CONSULTA
EXPEDIENTE N°15722-2017
LAMBAYEQUE**

hecho de que solo después pasa a la etapa de notificar la demanda ya admitida. Esos plazos no pueden ser atribuidos al demandante, porque no hay ley que le obligue a demandar, teniéndolos en cuenta y además, porque sería cargar sobre él, la responsabilidad de los funcionarios judiciales (...)", razón por la que considera el Colegiado Superior que una aplicación literal de los artículos 1996 inciso 3 del Código Civil y 438 inciso 4 del Código Procesal Civil generaría una clara afectación al derecho del demandante de poder llevar su reclamo ante el Estado y este lo pueda tramitar, afectando también de este modo, el acceso al proceso, como un componente esencial de la tutela jurisdiccional.

DÉCIMO SEGUNDO.- En tal contexto, y teniendo en cuenta la doctrina jurisprudencial vinculante de esta Sala Suprema Constitucional citada en el considerando sexto, respecto a que, una de las etapas previas al ejercicio del control difuso, es efectuar en forma obligatoria una labor interpretativa exhaustiva, a efectos de agotar los medios para salvar la constitucionalidad de la norma; empero, cabe resaltar que **no** es la norma del inciso 3 del artículo 1996 del Código Civil y del inciso 4 del artículo 438 del Código Procesal Civil, la que establece la prescripción extintiva, ni causa perjuicio al demandante, sino que es una norma que favorece la continuación del proceso al prever la interrupción de la prescripción evitando la extinción de la acción.

DÉCIMO TERCERO.- Por tanto, no estamos ante un supuesto de control difuso ni de inaplicación de la norma, cuando la misma está siendo interpretada extensivamente y es el sustento jurídico esencial para desestimar la excepción de prescripción.

DÉCIMO CUARTO.- En consecuencia, dado que en el presente caso, la Sala Superior objetivamente no ha inaplicado la norma del artículo 1996 inciso 3 del Código Civil y del artículo 438 inciso 4 del Código Procesal Civil ni ha ejercitado el control difuso, sino que, ha efectivizado su interpretación extensiva, salvando la norma en armonía con la norma constitucional y derechos fundamentales antes citados, en ese sentido, no se encuentra en el supuesto de la consulta (por ejercicio



**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 15722-2017
LAMBAYEQUE**

de control difuso) regulada en el artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, resultando por ende, nula la elevación en consulta.

V.- DECISIÓN:

Por estas consideraciones, declararon **NULA** la elevación en consulta dispuesta por el auto de vista contenido en la resolución número seis, de fecha cuatro de julio de dos mil diecisiete, que obra a fojas cuatrocientos veintiuno, expedida por la Primera Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, en el Expediente N° 4849-2013-56-1706-JR-CI-03, en los seguidos por María Graciela Enero Urrizaga contra Orlando Pascual Limo Alva y otros, sobre proceso de Nulidad de Acto Jurídico; y *los devolvieron*. **Interviene como Juez Supremo Ponente el señor Bustamante Zegarra.-**

S.S.

WALDE JÁUREGUI

MONTES MINAYA

VINATEA MEDINA

RUEDA FERNÁNDEZ

BUSTAMANTE ZEGARRA

Toq/kly