

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

CASACIÓN 1392-2013

TACNA

EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA

Sumilla: Con la carta notarial de fecha veinticinco de octubre de dos mil once y recibida por uno de los ejecutados el veintiocho del mismo mes y año, conforme lo certifica el notario diligenciero, se da por terminado el Contrato de Crédito Hipotecario al verificarse que los ejecutados incumplieron con sus obligaciones contraídas; por lo que resulta exigible la obligación, pese a que el ejecutado con fecha posterior haya realizado el pago correspondiente a las cuotas vencidas.

Lima, veinte de enero

de dos mil catorce.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE

LA REPÚBLICA: Vista la presente causa número mil trescientos noventa y dos

– dos mil trece, y producida la votación de acuerdo a ley, emite la siguiente

sentencia.-----

MATERIA DEL RECURSO: Corresponde absolver el recurso de casación

interpuesto por Reynaldo Henry Pérez Vizcarra a fojas ciento treinta y nueve,

contra la resolución de vista de fojas ciento treinta y uno, de fecha dieciséis de

enero de dos mil trece, que confirmó la resolución apelada que declaró

infundada la contradicción; en consecuencia, se dispuso el remate del bien

inmueble dado en garantía.-----

FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE

EL RECURSO: Esta Suprema Sala mediante resolución de fecha veintidós de

agosto de dos mil trece declaró procedente el recurso de casación interpuesto

por Reynaldo Henry Pérez Vizcarra, por la causal de *infracción normativa*

procesal y material prevista en el artículo 386 del Código Procesal Civil,

modificado por la ley número 29364, en virtud de lo cual el recurrente denuncia:

a) Infracción normativa material por inaplicación de los artículos 1229 y

1231 del Código Civil y del artículo 100 de la Ley del Notariado; alega que

la Sala Superior vulneró su derecho porque debió aplicar los citados preceptos

legales toda vez que al contestar y plantear la contradicción acreditó que los

pagos de las cuotas periódicas estaban canceladas y por tanto no opera la

exigibilidad de la obligación más aun si al haberse recibido el dinero y

considerado las cuotas vencidas como pagadas al interponer la demanda de

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

CASACIÓN 1392-2013

TACNA

EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA

Ejecución de Garantía, la institución Bancaria incurrió en abuso de derecho, en razón a que no se ameritaba la ejecución de la obligación por haber un compromiso legal cuyos pagos se realizarían en varios años; **b) Infracción normativa procesal del artículo 155 del Código Procesal Civil**; refiere que los fundamentos en los que se sustenta el auto son insuficientes al no cumplirse lo señalado por el artículo 100 de la Ley del Notariado, pues no se ha notificado personalmente a los ejecutados el documento que dio por resuelto el contrato de mutuo y consideró como válido el hecho de haberse presentado la demanda de Ejecución de Garantía antes del cumplimiento de los pagos, lo que significaba ponerse al día con las cuotas vencidas sin considerar que al recurrente solo se le puso en conocimiento la decisión judicial de la entidad Bancaria mucho tiempo después, lo que obedece a que la institución Bancaria no puso en conocimiento del asesor legal externo encargado de la ejecución, aprobación y autorización que el propio Banco había exigido al impugnante a efectos de que pueda pagar y ponerse al día; sin embargo, dicho asesor con el único ánimo de asegurarse su pago porcentual ha procedido a interponer demanda en forma desesperada para justificar su pago dejando de lado la voluntad del pago autorizado.-----

ANTECEDENTES: -----

A efectos de determinar si en el caso concreto se han infringido los numerales antes mencionados, es necesario realizar las precisiones que a continuación se detallan: **1)** Con fecha veintinueve de diciembre de dos mil once, el Banco de Crédito del Perú interpone demanda de Ejecución de Garantías a fin de que los ejecutados cumplan con pagar la suma de doce mil cuatrocientos ochenta dólares americanos con noventa y tres centavos (US\$ 12,480.93), según liquidación de estado de cuenta de saldo deudor, más intereses compensatorios y moratorios pactados, portes y gastos del proceso. El ejecutante como fundamento de su demanda señala que mediante escritura pública de fecha veintiocho de setiembre de dos mil nueve celebró con la sociedad conyugal conformada por Reynaldo Henry Pérez Vizcarra y Sonia Elena Banegas Tesillo un contrato de préstamo hipotecario, constituyendo a

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

CASACIÓN 1392-2013

TACNA

EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA

favor de la entidad Bancaria primera y preferente hipoteca sobre el inmueble ubicado en la calle Ancieto Ibarra número cuatrocientos cuarenta y seis, Distrito, Provincia y Departamento de Tacna, la cual se encuentra inscrita en la Partida número 05013554 del Registro Público. La hipoteca se constituyó hasta por la suma de catorce mil seiscientos setenta y seis dólares americanos con veinticinco centavos (US\$ 14,676.25), a fin de asegurar el pago del préstamo que se le otorgó en virtud del Contrato de Préstamo Hipotecario, mas sus intereses, comisiones, gastos, primas de seguro pagadas por el Banco, costas del juicio y demás cargos que fueren aplicables, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1107 del Código Civil; así como las obligaciones derivadas de los préstamos dinerarios en el futuro o eventualmente le otorgue el Banco; además como sobregiros en cuenta corriente, obligaciones derivadas de tarjetas de crédito, descuentos de letras o pagarés, advance account, cartas de crédito o cartas fianza, operaciones de factoring, cartas de crédito o cartas fianzas, operaciones de factoring y arrendamientos financiero. Igualmente las obligaciones que eventualmente y en el futuro pudiese contraer los deudores a favor del Banco como fiador o avalista de terceros deudores del Banco incluyendo aquellas obligaciones asumidas originalmente por los clientes a favor de terceros y que hayan sido transferidas, cedidas o endosadas. De común acuerdo se valoriza el inmueble descrito en la suma de cuarenta y seis mil setecientos ochenta y siete dólares americanos con treinta y ocho centavos (US\$ 46,787.38). Al haber incumplido con el pago del crédito otorgado a la sociedad conyugal, se les requirió notarialmente la cancelación del total de la obligación vencida que mantienen, según consta de la Carta Notarial número 3233-2011, cursada el veinticinco de octubre de dos mil once. Según liquidación practicada, los ejecutados adeudan al veinticinco de octubre de dos mil once la suma de doce mil cuatrocientos ochenta dólares americanos con noventa y tres centavos (US\$ 12,480.93). A pesar de las facilidades proporcionadas, los deudores no han cumplido con cancelar la deuda, por lo que se ha incumplido con lo previsto en el artículo 1220 del Código Civil, referido al pago; 2) Por escrito de fojas cincuenta y nueve, Reynaldo Henry

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

CASACIÓN 1392-2013

TACNA

EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA

Pérez Vizcarra formula contradicción y señala que en los apartados VIII y XIV de la Escritura Pública se determinó que el préstamo que adquirió es de catorce años y que el pago mensual es de ciento setenta y un dólares americanos con cincuenta y seis centavos (US\$ 171.56), respectivamente. Con carta notarial de fecha veinte de octubre dan por vencidos los plazos aduciendo de que se debían siete cuotas e interponiendo la correspondiente demanda con fecha veintinueve de diciembre de dos mil once, la misma que fue admitida con fecha cuatro de enero de dos mil doce, y recién notificada el nueve de enero de dos mil doce. En la liquidación de deuda, no arroja saldo deudor como lo establece la norma; se determina que el veintiocho de marzo de dos mil once, el recurrente debía la suma de once mil doscientos cincuenta y cinco dólares americanos con noventa y dos centavos (US\$ 11,255.92); sin embargo, desconoce el por qué la ejecutante no notificó al abogado que la representa; que las deudas al treinta y uno de diciembre de dos mil once, estaban al día; es decir, los pagos se encontraban al día, tal es así que se pagaron más de diez cuotas, lo que determina que los pagos están adelantados hasta el mes de marzo de dos mil doce, por lo que adjunta el recibo respectivo. 3) Por auto final de fojas setenta y tres, se declaró infundada la contracción y se dispuso el primer remate público del bien inmueble dado en garantía, tras concluir que de los fundamentos del co ejecutado, se entiende que invoca como causal de contracción la inexigibilidad de la obligación. Sin embargo, para amparar tal causal, ésta exige probanza de que lo puesto a cobro no resulta reclamable por no haber vencido el plazo para su satisfacción, por no ser oponible en razón de territorio, por pacto determinado entre los contratantes, por no ser la vía de ejecución la idónea para el cumplimiento de la obligación, sin embargo conforme se aprecia de la contradicción propuesta, no se ha invocado ni probado la existencia de ninguna de estas circunstancias o similares que hagan atendible los argumentos del ejecutado. Los fundamentos del ejecutado no sustentan la causal de contradicción invocada, a lo cual se debe considerar que, dar por vencidos todos los plazos del crédito por falta de pago, está estipulado en la cláusula octava de la escritura de préstamo hipotecario; siendo

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

CASACIÓN 1392-2013

TACNA

EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA

esto así, de conformidad al artículo 1362 del Código Civil, los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes, no existiendo prueba de lo contrario en este caso, al señalar que se encuentra al día en el pago de sus cuotas, cuando del voucher aparejado se advierte que canceló el importe de mil setecientos dólares americanos (US\$ 1,700.00) solo como un pago a cuenta del total de la deuda, no convierten en inexigibles la misma; habiendo reconocido el mismo que no ha cumplido con los pagos en las fechas establecidas en el cronograma de pagos. Conforme a la demanda, el título puesto a ejecución en este caso está constituido por un testimonio de escritura pública en el cual consta el préstamo hecho y la garantía hipotecaria otorgada, copulativamente con la liquidación del saldo deudor; documento éste que debe reflejar el monto adeudado, habiendo el ejecutado reconocido la deuda y la falta de pago es que debe declarar infundada la contradicción propuesta. 4) Mediante escrito de fojas ochenta y dos, el co ejecutado Reynaldo Henry Pérez Vizcarra interpone recurso de apelación; denuncia como agravios, que no se ha tenido en cuenta lo previsto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, pues si se acredita que se ha cancelado la deuda de las cuotas pendientes, se sobre entiende que la deuda no puede ser exigida por encontrarse al día; por lo tanto la deuda es inexigible. Si cumple con acreditar que la deuda esta saldada, con respecto a las cuotas, quiere decir, que no se puede ejecutar porque la institución financiera ha recibido el dinero que lo pone al día en sus pagos. 5) Mediante auto de vista, la Sala Superior confirmó la apelada, tras concluir que lo argumentado por el ejecutado respecto a que surte la inexigibilidad del pago de la deuda, al haber cancelado las cuotas vencidas al treinta y uno de diciembre de dos mil once e inclusive habiendo efectuado el pago adelantado de las cuotas hasta el mes de marzo de dos mil doce, encontrándose por tanto al día con el pago, siguiendo con el pago de las cuotas pendientes que aún no son materia de ejecución por la vigencia de la misma; se debe tener en cuenta que el pago de la deuda vencida fue efectuado por la parte demandada, pero no dentro del plazo establecido en el cronograma de pagos; puesto que tal

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 1392-2013
TACNA
EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA**

como se puede acreditar de la liquidación del saldo deudor, al veinticuatro de octubre de dos mil once, la parte ejecutada tenía siete cuotas vencidas, habiendo la demandante dado por agotado todo requerimiento de pago, mediante la Carta Notarial de fecha veinticinco de octubre de dos mil once; en consecuencia, procediendo a interponer la presente acción con fecha veintinueve de diciembre de dos mil once; en ese entender se tiene acreditado que la parte ejecutada, no honró la deuda pendiente en el plazo acordado, habiendo cancelado la deuda vencida cuando ya se había interpuesto la demanda de Ejecución de Garantías. 6) Frente a dicha sentencia, el co ejecutado Reynaldo Pérez Vizcarra interpone recurso de casación, el mismo que corresponde resolver conforme a los términos en que fue admitido. -----

CONSIDERANDO: -----

PRIMERO.- Existiendo denuncias por vicios *in iudicando* e *in procedendo*, corresponde verificar primero si se ha configurado o no esta última causal, pues en caso de ser estimada, se dispondrá el reenvío de la causa al estadio procesal correspondiente, impidiendo que sea factible el análisis de la norma material en la que se sustenta o debió sustentarse la resolución recurrida. -----

SEGUNDO.- La principal garantía establecida por el derecho al debido proceso legal y el acceso a la tutela judicial efectiva o eficaz, se grafica en el acceso pleno e irrestricto al ejercicio de tal derecho, con las obligaciones que la ley señala taxativamente a los jueces y tribunales para resolver el conflicto de intereses o para eliminar la incertidumbre con relevancia jurídica, pues de lo contrario, la negación del acceso a la justicia implica hacer caer al ciudadano en indefensión, y alejarle de las soluciones pacíficas de controversias que la Constitución prevé explícitamente en beneficio de éste y de la comunidad social. -----

TERCERO. El derecho al debido proceso es un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, las que incluyen: La tutela jurisdiccional efectiva, la observancia de la jurisdicción y de la competencia predeterminada por la ley, la pluralidad de instancias, la motivación y la logicidad de las resoluciones, el

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1392-2013

TACNA

EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA

respeto a los derechos procesales de las partes (derecho de acción y de contradicción, entre otros).-----

CUARTO.- El artículo 1351 del Código Civil, establece que: *"El contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial"*. A su vez, el artículo 1361 del mismo dispositivo, prevé que: *"Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla"*. Respecto a esta última norma, Aníbal Torres Vásquez señala que: *"Los pactos contenidos en el contrato, son normas dotadas de fuerza vinculante para los contratantes cuyo valor deriva no tanto de la ley como de la misma voluntad, que es libre para contratar y para establecer el contenido y los efectos del contrato, así como, para crear con plena eficacia nuevas figuras, distintas de las consagradas por el legislador"*. (Código Civil, Comentarios y Jurisprudencia, Concordancia, Antecedentes, Sumillas, Legislación Complementaria; Tomo II; séptima edición; editorial IDEMSA, año dos mil once; página doscientos treinta y siete).-----

QUINTO.- Analizando los agravios denunciados, en cuanto al acápite **b)**, el impugnante sostiene que se ha infringido el artículo 155 del Código Procesal Civil, porque los fundamentos del auto son insuficientes al no cumplirse lo señalado por el artículo 100 de la Ley de Notariado, al no notificarse personalmente a los ejecutados con el documento que dio por resuelto el contrato. Al respecto, de acuerdo a la Ley de Notariado, una de las obligaciones encomendadas al Notario es certificar la entrega de cartas que el interesado solicite en la dirección del destinatario, dejando constancia de su entrega en el duplicado que devolverá al interesado. En tal sentido, de autos se advierte que la Carta Notarial de fecha veinticinco de octubre de dos mil once obrante a fojas treinta y dos, que da por terminado el Contrato de Crédito Hipotecario celebrado por el Banco de Crédito del Perú y la otra parte Reynaldo Henry Pérez Vizcarra y Sonia Elena Banegas Tesillo, fue dirigida al mismo domicilio consignado por los ejecutados en el referido contrato, esto es, Calle

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1392-2013

TACNA

EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA

Ancieto Ibarra número cuatrocientos cuarenta y seis, siendo recepcionada por la ejecutada Sonia Elena Banegas Tesillo el veintiocho de octubre de dos mil once a horas cinco con cincuenta y seis minutos de la tarde (5:56 pm), conforme así lo certifica el Notario diligenciero; por consiguiente, se concluye que los ejecutados tuvieron conocimiento oportuno de la referida misiva; por lo tanto, no resulta cierto lo alegado por el impugnante; siendo así, este extremo no resulta amparable.-----

SEXTO. - En cuanto al acápite a), el impugnante alega que se debió aplicar los artículos 1229 y 1231 del Código Civil y el artículo 100 de la Ley del Notariado, ya que acreditó en autos que los pagos de las cuotas periódicas estaban canceladas y por tanto no opera la exigibilidad de la obligación. Al respecto, no resultan aplicables al caso de autos los citados dispositivos legales, en razón de que a la fecha en que el ejecutado realizó el pago en relación a las cuotas vencidas, conforme se advierte del voucher que obra a fojas cincuenta y cinco de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil once, adjuntado a su escrito de contradicción, el Banco ya había hecho uso de la cláusula octava del contrato celebrado, donde se pactó que el Banco podrá dar por terminado el contrato de préstamo, dando por vencidos todos los plazos estipulados, exigir el pago inmediato del íntegro de las cuotas y proceder a la ejecución de la garantía hipotecaria de verificarse si se dejara de pagar dos o más cuotas o armadas del préstamo, según el cronograma de pagos acordado, sea en forma alternada o consecutiva, conforme se acredita de la Carta Notarial de fecha veinticinco de octubre de dos mil once y recibida por la cónyuge del impugnante el veintiocho de octubre del mismo año, conforme lo certifica el Notario en cumplimiento de sus funciones; por lo tanto, este extremo no resulta amparable, también. -----

SÉTIMO. - De otro lado, cabe precisar que forma parte de la obligación contraída lo depositado por la parte ejecutada en la cuenta del Banco ejecutante el treinta y uno de diciembre de dos mil once equivalente a mil setecientos dólares americanos (US\$. 1,700.00), conforme es de verse a fojas cincuenta y cinco del expediente principal; por consiguiente, dicha suma de dinero deberá tenerse en cuenta y descontarse en ejecución de sentencia,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1392-2013

TACNA

EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA

acorde a lo previsto por nuestro ordenamiento procesal civil. Atendiendo las razones expuestas y al no configurarse ninguna de las infracciones alegadas corresponde desestimar el recurso de casación en todos sus extremos, por lo que debe procederse conforme a lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil. -----

Estando a las consideraciones expuestas, declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación obrante a fojas ciento treinta y nueve interpuesto por Reynaldo Henry Pérez Vizcarra; en consecuencia, **NO CASARON** el auto de vista de fojas ciento treinta y uno, expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Tacna con fecha dieciséis de enero de dos mil trece; **debiéndose** tener en cuenta lo señalado en el considerando sétimo de la presente resolución; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Banco de Crédito del Perú con Reynaldo Henry Pérez Vizcarra y otra, sobre Ejecución de Garantía Hipotecaria; y los devolvieron. Ponente Señora Cabello Matamala, Jueza Suprema.-

S.S.

VALCÁRCEL SALDAÑA

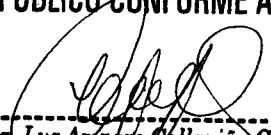
CABELLO MATAMALA

MIRANDA MOLINA

CUNYA CELI

CALDERÓN PUERTAS

SE PUBLICO CONFORME A LEY



Dra. Luz Amparo Callapiña Cosío
Secretaría (e)
Sala Civil Transitoria
CORTE SUPREMA

9

10 1 ABR 2014