



EXPEDIENTE : N° 01723 - 2019

DEMANDANTE: BANCO DE CREDITO DEL PERU

DEMANDADOS: SATT Y OTRO

MATERIA: DERECHO PREFERENTE DE PAGO

RESOLUCIÓN NÚMERO OCHO.

Trujillo, 23 de Agosto del año 2021.

AUTOS Y VISTOS, tras la vista de la causa en audiencia virtual, desarrollada bajo las pautas establecidas por la Resolución Administrativa Nº 000173-2020-CE-PJ del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, oído el informe oral y producida la votación correspondiente, los señores Jueces Superiores de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, Magistrados: Carlos Cruz Lezcano (Presidente), Félix Enrique Ramírez Sánchez y Marco Antonio Celis Vásquez, expiden la presente resolución de vista:

I. LA RESOLUCION APELADA.

Apelación de la resolución número uno, de fecha 21 de agosto del año 2019, expedida por el señor Juez del Primer Juzgado Civil de Trujillo, que declara improcedente la demanda interpuesta por el Banco de Crédito del Perú contra el Servicio de Administración Tributaria de Trujillo – SATT -, e Hipólito Wilberto Negreiros Flores, sobre tercería de derecho preferente de pago; y dispone archivar el proceso.

II. EL RECURSO DE APELACION: PRETENSION IMPUGNATORIA Y AGRAVIOS.

Ha apelado el apoderado del Banco de Crédito del Perú solicitando la revocación de la resolución número uno, argumentando: (i) se ha vulnerado el derecho de acceso a la justicia del Banco demandante, infringiéndose el deber de administrar justicia, incluso, en deficiencia de la ley; (ii) no existe norma expresa que prohíba interponer demanda para hacer prevalecer su condición de derecho hipotecario preferente; (iii) no hay otra vía procedimental para hacer valer su derecho preferente, de tal manera que quedaría comprendido dentro del supuesto previsto en el artículo 533 del





Código Procesal Civil, en cuanto se refiere a la posibilidad de accionar en aquellos supuestos en que los bienes del ejecutado se encuentren *para ejecución;* (iv) el Pleno jurisdiccional (2017) que cita el Juez para rechazar su demanda no es vinculante.

III. FUNDAMENTOS DE LA SALA.

3.1. De la demanda interpuesta por el apoderado del Banco de Crédito del Perú se advierte que su pretensión concreta está orientada a que se declare la preferencia del crédito que mantiene con el Banco el señor Hipólito Wilberto Negreiros Flores, garantizado con garantía hipotecaria, y que es objeto del proceso de ejecución de garantías N° 956-2017, seguido por ante el Sétimo Juzgado Civil; en relación al crédito que, respecto del mismo deudor, tiene el Servicio de Administración Tributaria de Trujillo – SATT -, y que es objeto de ejecución en el Expediente Coactivo N° 011921-2008-ZTH-EC-SATTT, que se tramita ante dicha entidad.

La Razón que expone para sustentar su pretensión es igualmente precisa: sobre el inmueble de propiedad del señor Negreiros Flores, ubicado en Mz. S' (S prima), Lote 02, Urbanización Semi Rústica El Bosque, Distrito y Provincia de Trujillo, se ha constituido hipoteca en favor del Banco, y el SATT ha ejecutado embargo sobre el mismo inmueble, no obstante, su crédito tiene prioridad registral, de tal manera que debe ser pagado preferentemente en relación al crédito del SATT.

3.2. Este Colegiado entiende que la pretensión *formal* postulada en la demanda, bajo el epígrafe de *tercería de derecho preferente de pago*, estrictamente, no podría ser admitida y tramitada bajo esa figura procesal prevista en el artículo 533° del Código Procesal Civil; ello por cuanto dicha tercería, conforme a lo previsto por el artículo 100 del Código Procesal Civil¹, es una forma de *intervención de terceros en un proceso*, se entiende, en un proceso judicial, y el proceso de ejecución coactiva no es estricto un proceso judicial,

1

¹ Código Procesal Civil. Artículo 100: "Puede intervenir **en un proceso** quien pretende se le reconozca su derecho en oposición a los litigantes, como consecuencia de alguna medida cautelar ejecutada sobre un bien de su propiedad o sobre el cual tuviera mejor derecho que el titular de la medida. También puede intervenir en un proceso quien pretenda se le reconozca derecho preferente respecto de lo obtenido en ejecución forzada. Las intervenciones descritas en este artículo se tramitan de acuerdo a lo dispuesto en el Sub Capítulo 5°, Capítulo II, Sección Quinta de este Código."





sino un procedimiento administrativo; esa es la razón por la cual el referido artículo 533² dispone que la demanda se entienda con el demandante y el demandado (no el ejecutante y el ejecutado coactivos); y el artículo 534³ del mismo Código establezca que el *Juez competente* sea el *Juez del proceso* en que se interviene; lo que tiene mayor claridad si se repara en que, conforme al artículo 6° del referido Código, *la competencia sólo puede ser* establecida por la Ley; todo ello hace clara la idea que la calificación formal de la pretensión realizada por el accionante se trataría de intervención de tercero en un proceso judicial.

- 3.3. No obstante, si bien la pretensión formulada en el escrito de demanda, bajo los alcances de la vía tercería de derecho preferente de pago prevista en el artículo 533 del Código Procesal Civil, no podría instaurarse por los fundamentos expuestos en el considerando anterior; ello no implica que el órgano jurisdiccional deba disponer el rechazo liminar, como se hace en la resolución materia del grado, bajo el fundamento que no hay previsión legal para ella [en tanto no se encuentra habilitado dicho proceso para los procedimientos de ejecución coactiva], pues, no debe olvidarse que en el requerimiento materializado en la demanda existe un derecho fundamental en juego, cual es, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, contemplado en el artículo 139, inciso 3°, de la Constitución, una de cuyas expresiones es precisamente el acceso a la justicia, que exige la activación de un proceso una vez cumplidos los requisitos de admisibilidad y procedencia para el efecto⁴; de tal suerte que este derecho supone que a nadie puede negarse el acceder al órgano jurisdiccional en busca de tutela de sus derechos e intereses, al margen de cuál sea finalmente el pronunciamiento jurisdiccional sobre ese derecho o interés postulado.
- **3.4.** Es por ello, que no puede perderse de vista que frente a un supuesto de hecho determinado es obligación del Juez decidir el régimen jurídico aplicable al caso, al margen de aquel que haya invocado erróneamente

² Código Procesal Civil. Artículo 533: "La tercería se entiende con el demandante y el demandado, y sólo puede fundarse en la propiedad de los bienes afectados judicialmente por medida cautelar o para ejecución; o en el derecho preferente a ser pagado con el precio de tales bienes (...).

³ Código Procesal Civil. Artículo 534."(...) El Juez competente es el Juez del proceso en que se interviene."

⁴ STC N° 01546-2002-AA/TC F.J. 2.





como pretensión por el demandante en su demanda, pues, de conformidad con lo previsto por el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil "Los jueces tienen la obligación de aplicar la norma jurídica pertinente, aunque no haya sido invocada en la demanda"; lo mismo acontece en materia procesal cuando el Artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil prescribe: "El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.", que es lo que se conoce como iura novit curia (el Juez conoce el Derecho)⁵, y que tiene su razón de ser, sobre todo en un Estado Constitucional de Derecho como el nuestro, en el hecho que las normas jurídicas al ser reglas de convivencia pacífica están diseñadas para pacificar situaciones jurídicas determinadas, ser imperativas y aplicarse con criterio de igualdad por parte del juez, en tanto debe resolver "acorde a derecho".

3.5. El tema viene relacionado con lo que la doctrina ha distinguido entre norma jurídica aplicable al caso (que el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil denomina "norma jurídica pertinente") con relación al fundamento jurídico aducido por el actor. En el primer caso, vale la aplicación de la máxima iura novit curia enunciada; en tanto que sobre el segundo concepto el Juez queda estrictamente vinculado a lo invocado por el actor. Por fundamento jurídico se entiende "(...) una previsión del derecho mediante la cual se asocian o anudan ciertas consecuencias o efectos jurídicos a un conjunto de hechos, a un cierto supuesto fáctico. Dicha previsión, obviamente, ha sido introducida mediante un determinado instrumento de técnica legislativa (ley, decreto, reglamento y, dentro de estos, artículos, apartado, párrafo, etc.). (...) ésta es la norma jurídica aplicable conforme a la que el juez ha de fallar, aunque no haya sido acertadamente invocada por el actor".6

_

⁵ En nuestro sistema jurídico rigen los brocardos antiguos brocardos *iura novit curia y da mihi factum dabo tibi ius,* que ponen de manifiesto el deber y facultad del juez, primero, de conocer el derecho y, segundo, de aplicar en el caso concreto que juzga la norma adecuada. A su vez, estos brocardos ponen de manifiesto la distinta posición del juez ante los hechos y ante el derecho. MONTERO AROCA, Juan y FLORS MARIES, José. Tratado de Juicio Verbal. Thomson – Aranzadi. Valencia – España. Año 2004. Pág. 90 y 91.

ORMAZABAL SANCHEZ, Guillermo. *Iura novit curia*. La vinculación del juez a la calificación jurídica de la demanda. Ed. Marcial Pons. Barcelona - España. Año 2007. Pág. 98 y 99.





- 3.6. Fundamentar jurídicamente una demanda significa, entonces, que el actor invoca a su favor el efecto jurídico que el Derecho asocia a un determinado supuesto de hecho; eso es lo que el Juez no puede cambiar; en cambio, seleccionar la norma jurídica aplicable (iura novit curia) es una actividad que se ubica dentro de la autonomía que tiene el Juez para calificar jurídicamente los hechos y la pretensión de la demanda, de tal manera que puede seleccionar la norma jurídica aplicable al caso. El fundamento de esta atribución radica en el principio de igualdad de los ciudadanos, que se vería vulnerado si los casos particulares fuesen resueltos conforme a criterios jurídicos distintos, rompiéndose así la "uniformidad del juicio" (SATTA)⁷
- 3.7. En tanto lo que se postula realmente en la demanda interpuesta por el Banco de Crédito del Perú es, estrictamente, una pretensión declarativa sobre quién tiene el derecho preferente a ser pagado con el producto que se obtenga de la realización del bien inmueble de propiedad del deudor común Hipólito Wilberto Negreiros Flores, ese es el fundamento (efecto) jurídico que el demandante invoca "realmente" en su demanda, y sobre el cuál el órgano jurisdiccional tendrá que construir una respuesta hacia el final del proceso (vía integración); de tal manera que se ha cumplido con sustentar jurídicamente la demanda aun cuando la norma jurídica invocada (art. 533 del CPC) no sea la pertinente.
- 3.8. En suma, la pretensión real descrita en el considerando anterior ha sido fijada por el demandante a partir de los hechos expuestos en su escrito de demanda y que han sido clarificada o delimitada por este órgano colegiado en el marco del principio *iura novit curia* [principio que es aplicable tanto en la calificación de la demanda, saneamiento e incluso sentencia], dejando establecido que dicha pretensión que es jurídicamente posible, en la medida que existe un conflicto de naturaleza civil que tiene relevancia jurídica, en la medida que el accionante puede verse privado de su acreencia por la existencia de un procedimiento de cobranza coactiva que se viene ejecutando por parte del SATT y donde se ha procedido al embargo y

⁷ ORMAZABAL SANCHEZ, Guillermo. Op Cit. Pág. 84.





ejecución forzada sobre el inmueble del deudor común, la que a su vez constituye la única garantía real que tiene la entidad demandante para exigir su acreencia. Es relevante dicho conflicto en la medida que no existe regulación expresa que recoja un mecanismo procedimental que permita a un tercero invocar en el procedimiento coactivo el derecho preferente de pago, como si ocurre en los procesos civiles con la tercería preferente de pago; sin embargo dicha deficiencia de la ley, no exime a los jueces de la obligación de administrar justicia y disipar la controversia surgida, máxime si existe una obligación constitucional prevista en el artículo 139, inciso 8 de nuestra Carta Magna que establece que es un principios de la función jurisdiccional de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley.

3.9 Refuerza el criterio expuesto por este Colegiado, de admitir la presente demanda, el hecho que el ejecutor coactivo no tiene competencia para pronunciarse sobre la intervención y el derecho preferente aducido por un tercero acreedor hipotecario respecto al bien embargado en dicho procedimiento de cobranza coactiva, debido a que la actuación de la administración pública [dentro de ello el ejecutor coactivo] se rige por el principio de legalidad, razón por la cual en la práctica vienen declarando improcedentes los pedidos de prelación presentados por los terceros acreedores en sede coactiva, pero, a su vez dejan a salvo el derecho del tercero acreedor hipotecario acudir a la vía judicial⁸. Este panorama de negativa de discutir dicho derecho en sede coactiva genera, sin lugar a duda, el interés para obrar de estos últimos de acudir a la vía judicial en busca de tutela jurisdiccional efectiva.

_

⁸ Así lo demuestra el Informe N° 004-2007-SUNAT/2B0000 que su vez recoge y hace suyos los pronunciamientos similares emitidos por el Tribunal Fiscal como los contenidos en la Resolución N° 03429-2-2005, 2069-4-96, 351-3-2000, 453-4-2000, 04455-1-2003 y 01948-5-2005 donde señalan como criterio uniforme que ante la pretensión del tercero de que se reconozca su derecho preferente de pago dentro del Procedimiento de Cobranza Coactiva iniciado por la SUNAT, esta no es viable en sede coactiva y señala que la "el tercero hipotecario tiene expedita la vía judicial para hacer efectivo su derecho preferente conforme con lo dispuesto por el Código Procesal Civil (...)"





- 3.10 El criterio jurisdiccional asumido por este Colegiado se adopta en aplicación estricta del principio de interpretación conforme a la Constitución y pro actione, ya que se opta por la tesis que maximiza el derecho fundamental y constitucional del acceso a la tutela jurisdiccional efectiva, específicamente al derecho de acción; consecuentemente la pretensión real expuesta en el presente caso por parte del Banco de Crédito del Perú es viable de ser discutida en sede judicial [ello indistintamente de la fundabilidad o no de dicha pretensión, que será vista en sentencia]. Aceptar la tesis contraria de declarar improcedente dichas pretensiones, argumentado una interpretación literal y restrictiva de las normas procesales involucradas al caso concreto, implicaría imponer una barrera burocrática de acceso a la justicia y desconocer el carácter vinculante de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución misma
- **3.11.** Nos encontramos entonces, frente a una pretensión *atípica*, susceptible de ser ventilada en un proceso célere, en tanto, se trata de obtener un pronunciamiento de puro derecho y meramente declarativo; de tal manera que bien podría instaurarse a través del *proceso sumarísimo*, que es el que contempla los plazos más breves a este respecto y, además, porque conforme a lo previsto por el artículo 546, inciso 6° del Código Procesal Civil, es la vía procedimental que corresponde a las pretensiones donde hay urgencia de tutela jurisdiccional y, además, cuando el Juez considere atendible su empleo, que son las condiciones que se cumplen en este caso, en tanto se está frente a un proceso de ejecución coactiva en etapa de realización del bien del referido ejecutado Negreiros Flores y donde pesa también una garantía hipotecaria a favor del Banco de Crédito.
- **3.12.** Para ventilar una pretensión civil de esta naturaleza, debe también recordarse que los jueces civiles poseemos una competencia por defecto, esto es, podemos conocer aquellas materias que no estén asignados por la ley al conocimiento de otros jueces. En efecto, el artículo 5º del mismo Código Procesal Civil prescribe: "Corresponde a los órganos jurisdiccionales civiles el conocimiento de todo aquello que no esté atribuido por ley a otros órganos jurisdiccionales."





- **3.13.** En este sentido, la pretensión declarativa de derecho preferente de pago instaurada en la demanda, es de competencia del Juez Civil y, dada la urgencia de tutela que se propone, tramitarse en la vía del proceso sumarísimo.
- 3.14. Luego, en tanto **no** nos encontramos en un supuesto de tercería de derecho preferente de pago, en los términos que prevé el artículo 533 del Código Procesal Civil, es claro que no podría despacharse, con el auto admisorio, la suspensión del pago que se deba hacer en el proceso de ejecución coactiva; sin embargo, la entidad bancaria demandante tiene a su disposición la medida cautelar que resulte congruente y compatible con la pretensión principal que trata de asegurar en estos autos; a cuyo efecto se deja a salvo su derecho para que lo haga valer conforme crea pertinente.
- **3.15.** En lo demás, en tanto se trata únicamente de calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de esta pretensión atípica sobre reconocimiento o declaración de derecho preferente, advertimos que se han cumplido los requisitos generales de admisibilidad previstos en el artículo 424 y 425 del Código Procesal Civil; así como que no se verifica ninguno de los supuestos de improcedencia a que se contrae el artículo 427 del mismo Código; en consecuencia, debe procederse a su admisión; y, devolverse al Juzgado de origen a fin de que continúe con su trámite.

IV. DECISIÓN.

En consecuencia, los Jueces Superiores integrantes de la Primera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, **RESOLVEMOS:**

REVOCAR la resolución número uno, de fecha 21 de agosto del año 2019, expedida por el señor Juez del Primer Juzgado Civil de Trujillo, que declara IMPROCEDENTE la demanda interpuesta por el Banco de Crédito del Perú contra el Servicio de Administración Tributaria de Trujillo – SATT -, e Hipólito Wilberto Negreiros Flores, sobre tercería de derecho preferente de pago; y dispone archivar el proceso.





REFORMANDO dicha decisión, ADMITIMOS a trámite la demanda interpuesta por el representante legal del Banco de Crédito del Perú contra el Servicio de Administración Tributaria de Trujillo – SATT -, e Hipólito Wilberto Negreiros Flores, sobre la pretensión atípica de reconocimiento de derecho preferente de pago; la que se tramitará en la vía del proceso sumarísimo; en consecuencia, se confiere TRASLADO a los demandados a fin de que absuelvan el trámite de la demanda, por el plazo de cinco días, bajo apercibimiento de declararse su rebeldía; téngase por ofrecidos los medios probatorios que se mencionan en la demanda y que se anexan a ella. SE DEJA A SALVO el derecho de la entidad demandante en relación a la suspensión del proceso de Ejecución Coactiva Nº 011921-2008-ZTH-EC-SATT, el que podrá hacer valer en la vía correspondiente.

DEVULEVASE al Juzgado de origen a fin de que notifique a los demandados y prosiga con su trámite, y se adopte todas las demás disposiciones para la prosecución del proceso.

Regístrese, notifíquese y Procédase por Secretaría de conformidad con lo dispuesto por el artículo 383 del Código Procesal Civil. Juez Superior Ponente Carlos Cruz Lezcano.

S.S.

CRUZ LEZCANO

RAMIREZ SANCHEZ CELIS VASQUEZ.