



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

**CASACIÓN N° 3123 - 2015  
AREQUIPA  
EJECUCIÓN DE GARANTÍA**

**Condición Potestativa:** La condición estipulada resulta inviable en atención a lo dispuesto por el artículo 172 del Código Civil, al encontrarse supeditada a la voluntad exclusiva de los ejecutados, en tanto, nadie más podría vender el predio sub litis, el cual resulta ser, además, el mismo que es objeto de garantía y hoy materia de ejecución. Por tanto, los argumentos del recurso resultan ser un esfuerzo infructuoso para contradecir la ejecución de la garantía hipotecaria en los términos previstos en el artículo 690-D tercer párrafo del Código Procesal Civil.

Lima, veintidós de marzo de dos mil dieciséis.-

**LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA;** vista la causa número tres mil ciento veintitrés - dos mil quince, en audiencia pública realizada en la fecha y producida la votación correspondiente, emite la siguiente sentencia:

**I. MATERIA DEL RECURSO**

En el presente proceso de ejecución de garantía, María Antonieta Pinto de Rodríguez y Elisban Mariano Rodríguez Rodríguez han interpuesto recurso de casación a folios trescientos treinta y dos, contra el auto de vista de fecha ocho de junio de dos mil quince, dictado a folios trescientos diecisiete, que confirma el auto final de fecha dieciséis de enero de dos mil quince, obrante a folios doscientos sesenta y nueve, que declara infundada la contradicción propuesta por la causal de inexigibilidad de la obligación y ordena el remate del bien inmueble dado en garantía.

**II. ANTECEDENTES**

**DEMANDA:**

2.1. Víctor Llerena Velásquez y Nora Flor María Pastor Yáñez de Llerena interponen demanda sobre ejecución de garantía con fecha dos de noviembre de



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

**CASACIÓN N° 3123 - 2015  
AREQUIPA  
EJECUCIÓN DE GARANTÍA**

dos mil diez<sup>1</sup>, modificada y subsanada el seis de setiembre de dos mil doce<sup>2</sup>, a fin que María Antonieta Pinto de Rodríguez y Elisban Mariano Rodríguez Rodríguez cumplan con pagarles la suma de doce mil nuevos soles (S/. 12,000.00) más los intereses legales que se devenguen hasta su total cancelación, bajo apercibimiento de disponerse el remate del inmueble urbano ubicado en la Urbanización Popular Dolores, manzana "F" lote 1-A, distrito de José Luis Bustamante y Rivero, provincia y región de Arequipa, que fuera dado en hipoteca en garantía del mutuo otorgado.

**CONTRADICCIÓN DE LA DEMANDA:**

2.2. María Antonieta Pinto de Rodríguez y Elisban Mariano Rodríguez Rodríguez mediante escrito con fecha veinte de diciembre de dos mil doce<sup>3</sup>, formularon contradicción alegando la **inexigibilidad de la obligación** para que se declare improcedente la demanda incoada. Argumentan que: i) en el año dos mil ocho suscribieron con la parte ejecutante un mutuo con garantía hipotecaria sobre el inmueble precitado por la suma de diez mil nuevos soles (S/. 10,000.00), mutuo que fue modificado mediante escritura pública el siete de diciembre de dos mil nueve; ii) el veintiséis de agosto de dos mil diez suscribieron un acta de conciliación ante el Centro de Conciliación Extrajudicial "Solidaridad y Justicia", a través del cual se acordó que el pago de la obligación estaría sujeto a la venta del inmueble de propiedad de los obligados, sito en la Urbanización Dolores F-1 del distrito de José Luis Bustamante y Rivero, el cual no pudo venderse por causa de fuerza mayor.

2.3. Los ejecutados a través del mismo escrito formularon la **excepción de cosa juzgada** a fin que se declare la nulidad de los actuados, señalando que debido a

<sup>1</sup> Ver Folios 28.

<sup>2</sup> Ver folios 151.

<sup>3</sup> Ver folios 182.



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

**CASACIÓN N° 3123 - 2015  
AREQUIPA  
EJECUCIÓN DE GARANTÍA**

la imposibilidad de poder cancelar la obligación contenida en la referida escritura, se apersonaron ante el Centro de Conciliación Extrajudicial "Solidaridad y Justicia" para dar solución a las diferencias suscitadas respecto al cumplimiento de la obligación, donde ambas partes concertaron que la obligación sería cancelada cuando se venda el inmueble materia de hipoteca, el que no pudo enajenarse por fuerza mayor, por tanto, la controversia surgida ya fue solucionada en el Acta de Conciliación de fecha veintiséis de agosto de dos mil diez, por lo que se debe respetar el acuerdo.

**RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:**

2.4. El Cuarto Juzgado Especializado en lo Civil de Arequipa emitió el auto final de fecha dieciséis de enero de dos mil quince<sup>4</sup>, declarando infundada la excepción de cosa juzgada e infundada la contradicción por la causal de inexigibilidad de la obligación, ordenando el remate del bien inmueble dado en garantía, al considerar que: i) si bien en la citada conciliación se acordó (cláusula tercera) que el pago de la obligación estaría sujeto a la venta del bien de propiedad de los obligados, sin embargo, dicha estipulación debe interpretarse en concordancia con lo dispuesto en la cláusula primera, en la que se pactó que el pago se efectuaría indefectiblemente el veintiséis de setiembre de dos mil diez; ii) en la cláusula quinta se acordó que de existir incumplimiento, la parte solicitante podrá iniciar el trámite ante la instancia judicial de ejecución de garantías. Por tanto, no existe ninguna condición pendiente, por lo que la parte demandante está habilitada para interponer la presente demanda.

**APELACIÓN DE AUTO:**

2.5. Mediante escrito de fecha once de marzo de dos mil quince<sup>5</sup>, María Antonieta Pinto de Rodríguez y Elisban Mariano Rodríguez Rodríguez interponen recurso de

<sup>4</sup> Ver folios 269.

<sup>5</sup> Ver folios 289.



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

**CASACIÓN N° 3123 - 2015  
AREQUIPA  
EJECUCIÓN DE GARANTÍA**

apelación contra la precitada resolución, señalando que se les pretende exigir la obligación sin haberse cumplido con la condición pactada en el Acta de Conciliación de fecha veintiséis de agosto de dos mil diez, por la que acordaron que la obligación estaría sujeta a la venta del inmueble de propiedad de los obligados; acuerdo de voluntades que se realizó sin vicios y que debe ser respetado por ambas partes, en razón de tener carácter de ley para los titulares del acuerdo convenido.

**RESOLUCIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

2.6. La Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, a través del auto de vista de fecha ocho de junio de dos mil quince, resolvió confirmar en todos sus extremos la decisión de primera instancia. Fundamenta su decisión en lo siguiente: i) Que, si bien las partes procesales suscribieron una Conciliación Extrajudicial el veintiséis de agosto de dos mil diez, en la que acordaron que el pago de la deuda estaría sujeto a la venta del inmueble hipotecado, en la cláusula quinta también se acordó que de existir incumplimiento, la parte solicitante podría iniciar el trámite en la instancia judicial, acordando como fecha de cumplimiento de la obligación el veintiséis de setiembre de dos mil diez; ii) a la fecha de interposición de la demanda ya no existía ninguna condición pendiente, pues la parte demandada incumplió su obligación de pagar la acreencia de doce mil nuevos soles (S/. 12,000.00) a favor de la parte actora, por lo que al no existir ningún supuesto de inexigibilidad de la obligación, y siendo que la obligación se encuentra contenida en la Escritura Pública de fecha veintiuno de noviembre de dos mil ocho, ampliada mediante Escritura Pública de fecha siete de diciembre de dos mil nueve, la misma que es cierta, expresa, exigible y líquida, se desestima la contradicción sobre inexigibilidad de la obligación y se dispuso el remate del bien dado en garantía.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N° 3123 - 2015  
AREQUIPA  
EJECUCIÓN DE GARANTÍA

**III. RECURSO DE CASACIÓN**

Contra la decisión adoptada por la Sala Superior, María Antonieta Pinto de Rodríguez y Elisban Mariano Rodríguez Rodríguez, interponen recurso de casación<sup>6</sup> mediante escrito de fecha trece de julio de dos mil quince.

Este Tribunal de Casación mediante resolución de fecha dieciséis de octubre de dos mil quince<sup>7</sup>, declaró procedente el citado recurso, por lo siguiente: **infracción normativa de los artículos 690-D y 722 del Código Procesal Civil**. Alegan que la obligación que se pretende ejecutar se encontraría dentro de los supuestos de inexigibilidad, ya que no se ha cumplido la condición pactada, toda vez que los demandados no han podido vender el inmueble por cuestiones de fuerza mayor, que escapan a su voluntad; razón por la cual no se habría cumplido con lo establecido en el acta de conciliación (venta del inmueble) para que proceda la ejecución respectiva.

**IV. MATERÍA JURÍDICA EN DEBATE:**

En este caso, la cuestión jurídica objeto de control en sede casatoria, es verificar si la resolución recurrida ha infringido las normas contenidas en el numeral tres de la presente resolución; y en tal sentido, se deberá determinar si la obligación que se pretende ejecutar se encuentra dentro de los supuestos de inexigibilidad que señala la norma.

**V. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA:**

5.1. Según lo establecido en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley número 29364, el recurso de casación tiene por fines esenciales la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia

<sup>6</sup> Ver folios 332.

<sup>7</sup> Ver folios 17 del cuaderno formado en esta Sala Suprema.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N° 3123 - 2015  
AREQUIPA  
EJECUCIÓN DE GARANTÍA

(finalidad nomofiláctica y uniformizadora, respectivamente), precisado en la Casación número 4197-2007/La Libertad<sup>8</sup> y Casación número 615-2008/Arequipa<sup>9</sup>; por tanto, este Tribunal Supremo, sin constituirse en una tercera instancia procesal, debe cumplir su deber de pronunciarse acerca de los fundamentos del recurso, por las causales declaradas procedentes.

5.2. Debido a que la pretensión materia de autos versa sobre ejecución de garantías, cuyo trámite se encuentra previsto en el artículo 720 y siguientes del Código Procesal Civil, la *causa petendi* se reduce al título ejecutivo o de ejecución. De esta manera, Montero Aroca ha señalado, respecto a esta clase de demandas, que lo que se debe alegar es: "(...) 1) que se tiene y se presenta un título de aquellos que la ley dice que llevan aparejada ejecución; y, 2) que la obligación documentada en el título cumple los requisitos legales. Estas dos circunstancias deben desprenderse del título mismo, y a partir de él nace el derecho del ejecutante a que el Juez despache la ejecución y la lleve hasta el final"<sup>10</sup>.

5.3. Conforme se ha establecido en reiteradas ejecutorias Supremas<sup>11</sup>, en los procesos de ejecución de garantías el título de ejecución lo constituye el documento que contiene la garantía hipotecaria; que, para el presente caso resulta ser la Escritura Pública de Mutuo con Garantía Hipotecaria de fecha veintiuno de noviembre de dos mil ocho<sup>12</sup>, modificada mediante la Escritura Pública de Modificación de Mutuo Hipotecario por Ampliación de Mutuo y Plazo de fecha siete de diciembre de dos mil nueve<sup>13</sup> y el Estado de Cuenta de Saldo

<sup>8</sup> DIARIO OFICIAL "EL PERUANO": Sentencias en Casación, Lunes 31 de marzo de 2008, páginas 21689 a 21690.

<sup>9</sup> Diario Oficial "El Peruano": Sentencias en Casación, Lunes 31 de marzo de 2008, páginas 23300 a 23301.

<sup>10</sup> MONTERO AROCA, Juan. Ensayos de Derecho Procesal. Editorial Bosch, 1996, página 370.

<sup>11</sup> Corte Suprema de Justicia. Casación N° 1568-2003/Arequipa del 24 de octubre de 2003.

<sup>12</sup> Ver folios 04.

<sup>13</sup> Ver folios 08.



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

**CASACIÓN N° 3123 - 2015  
AREQUIPA  
EJECUCIÓN DE GARANTÍA**

Deudor a folios ciento cuarenta y cuatro, que cumple la función de sustentar la obligación impaga.

5.4. A efectos de dilucidar las infracciones normativas denunciadas, resulta necesario examinar lo establecido por el artículo **722 del Código Adjetivo** que a la letra dice: *"El ejecutado, en el mismo plazo que tiene para pagar, puede contradecir con arreglo a las disposiciones generales"*. La contradicción solo podrá fundarse, según la naturaleza del título, en: inexigibilidad o iliquidez de la obligación contenida en el título; nulidad formal o falsedad del título y la extinción de la obligación exigida.

5.5. La causal de inexigibilidad se encuentra acogida en el inciso 1 del artículo **690-D del Código Procesal Civil**, y está referida a una característica de la obligación misma y puede invocarse cuando el derecho se encuentra sometido a hechos, eventos o actos que impiden su ejercicio. La obligación es inexigible cuando está limitada por plazos no vencidos o condición suspensiva aún no verificada.

5.6. De los fundamentos del recurso de casación, se advierte que los recurrentes cuestionan el criterio esgrimido por el Superior, en tanto, afirman que la obligación materia de ejecución se encuentra dentro de los supuestos de inexigibilidad, ya que no se habría cumplido con la condición pactada en el Acta de Conciliación de fecha veintiséis de agosto de dos mil diez, suscrita por Nora Flor María Pastor Yáñez de Llerena, Elisban Mariano Rodríguez Rodríguez y María Antonieta Pinto de Rodríguez.

5.7. Ahora bien, resulta de autos, que el veintiuno de noviembre de dos mil ocho, Víctor Llerena Velásquez y Nora Flor María Pastor Yáñez de Llerena (como acreedores), y María Antonieta Pinto de Rodríguez y Elisban Mariano Rodríguez



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N° 3123 - 2015  
AREQUIPA  
EJECUCIÓN DE GARANTÍA

Rodríguez (como deudores) suscribieron una Escritura Pública de Mutuo con Garantía Hipotecaria<sup>14</sup> sobre el inmueble signado como Lote 1A, de la Mz. F, ubicado en la Urbanización Dolores, distrito de José Luis Bustamante y Rivero, provincia y departamento de Arequipa, por la suma de diez mil nuevos soles (S/. 10,000.00); la cual se encuentra inscrita en el Asiento 00011 de la Partida número P06129725 de los Registros Públicos de Arequipa<sup>15</sup>; mutuo que fuera modificado en la suma de doce mil nuevos soles (S/. 12,000.00), y ampliado hasta el treinta de abril de dos mil diez, mediante Escritura Pública de Modificación de Mutuo Hipotecario por Ampliación de Mutuo y Plazo<sup>16</sup> de fecha siete de diciembre de dos mil nueve.

5.8. Asimismo, es de verse también, que con la suscripción del Acta de Conciliación de fecha **veintiséis de agosto de dos mil diez** ante el Centro de Conciliación Extrajudicial "Solidaridad y Justicia", los intervinientes **reconocen** la obligación contenida en la precitada Escritura Pública, y **acuerdan** estipular un nuevo plazo para hacer efectiva la acreencia; así, en la **cláusula primera** mencionan que: "(...) será cancelado indefectiblemente el veintiséis de setiembre de dos mil diez a las dieciséis horas en el domicilio de la solicitante [Nora Flor María Pastor Yañez de Llerena]; expresando que "(...) el pago de la obligación está sujeto a la venta del inmueble de propiedad de los obligados (...)" [cláusula tercera], y ante su incumplimiento, la parte solicitante podrá iniciar el trámite de ejecución de garantías ante la instancia judicial [cláusula quinta]. A lo que añaden, que el pago podrá efectuarse antes de la fecha programada [cláusula cuarta].

5.9. Así las cosas, resulta claro que si bien se acordó que la cancelación de la

<sup>14</sup> Ver folios 04.

<sup>15</sup> Ver folios 23.

<sup>16</sup> Ver folios 08.





CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N° 3123 - 2015  
AREQUIPA  
EJECUCIÓN DE GARANTÍA

obligación estaría sujeta a la venta del inmueble de propiedad de los obligados, dicha cláusula debe ser apreciada en forma coordinada y armónica con lo dispuesto en la cláusula primera, en la que figura que el pago se efectuaría indefectiblemente el veintiséis de setiembre de dos mil diez; de lo que se concluye que la venta del inmueble tendría que ocurrir hasta dicha fecha. Entonces, debido a que la parte ejecutada incumplió su obligación en la fecha acordada, dejó abierta la posibilidad estipulada en la cláusula quinta, esto es, para que los actores satisfagan su acreencia ante la instancia judicial.

5.10. Adicionalmente a ello, no pasa desapercibido que, bajo este contexto, la condición estipulada en la referida Acta de Conciliación, referida a que el pago de la obligación estaría sujeto la venta del predio sito en la Urbanización Dolores F-1 del distrito de José Luis Bustamante y Rivero, provincia y departamento de Arequipa, resultaría inviable en atención a lo dispuesto por el artículo 172 del Código Civil, que a la letra dice: *"Es nulo el acto jurídico cuyos efectos están subordinados a condición suspensiva que dependa de la exclusiva voluntad del deudor"*, al encontrarse supeditada a la voluntad exclusiva de los deudores María Antonieta Pinto de Rodríguez y Elisban Mariano Rodríguez Rodríguez, en tanto, nadie más podría vender el predio sub litis, el cual resulta ser, además, el mismo que es objeto de garantía y hoy materia de ejecución.

5.11. Lo antes anotado, demuestra que los argumentos del presente recurso, resultan ser un esfuerzo infructuoso para contradecir la ejecución de la garantía hipotecaria en los términos previstos en el artículo 690-D tercer párrafo del Código Procesal Civil, en tanto, no concurre ningún supuesto de inexigibilidad o condición pendiente, y siendo que la obligación contenida en la Escritura Pública de Mutuo con Garantía Hipotecaria de fecha veintiuno de noviembre de dos mil ocho<sup>17</sup>, modificada mediante la Escritura Pública de Modificación de Mutuo Hipotecario

<sup>17</sup> Ver folios 04.



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

**CASACIÓN N° 3123 - 2015  
AREQUIPA  
EJECUCIÓN DE GARANTÍA**

por Ampliación de Mutuo y Plazo de fecha siete de diciembre de dos mil nueve es cierta, expresa y exigible, las infracciones antes anotadas deben ser desestimadas, lo cual consolida la decisión adoptada por la Sala Superior.

5.12. Que, en tal contexto, y al no configurarse el motivo de las infracciones normativas denunciadas, el recurso de casación debe ser desestimado y procederse conforme a lo dispuesto por el artículo 397 del Código Procesal Civil.

**VI.- DECISIÓN:**

Por estos fundamentos, declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por María Antonieta Pinto de Rodríguez y Elisban Mariano Rodríguez Rodríguez a folios trescientos treinta y dos; en consecuencia, **NO CASARON** el auto de vista de fecha ocho de junio de dos mil quince, dictado a folios trescientos diecisiete, expedido por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Víctor Llerena Velásquez y Nora Flor María Pastor Yáñez de Llerena contra María Antonieta Pinto de Rodríguez y otros, sobre ejecución de garantías; y los devolvieron. Participa el Juez Supremo señor Yaya Zumaeta, por impedimento de la Jueza Suprema señora Del Carpio Rodríguez. Interviene como ponente la Jueza Suprema señora Tello Gilardi.-

**SS.**

**TELLO GILARDI**

**RODRÍGUEZ CHÁVEZ**

**CARLDERÓN PUERTAS**

**YAYA ZUMAETA**

**DE LA BARRA BARRERA**

Mga/Lrr.

**SE PUBLICO CONFORME A LEY**

**DR. J. MANUEL FAJARDO JULCA**  
SECRETARIO  
SALA CIVIL PERMANENTE  
CORTE SUPREMA