

EXPEDIENTE N° : 00061-2021-0-0107-JR-CI-01.
EJECUTANTE : BANCO DE CRÉDITO DEL PERÚ.
EJECUTADOS : INVERSIONES NALVARTE S.R.L., Y OTROS.
MATERIA : EJECUCIÓN DE GARANTÍAS REALES.
PROCEDENTE : JUZGADO CIVIL PERMANENTE DE UTCUBAMBA.
PONENTE : ARTEAGA RAMÍREZ.

AUTO DE VISTA

RESOLUCIÓN NÚMERO: OCHO

Bagua Grande, diecinueve de enero
del dos mil veintitrés.

AUTOS Y VISTOS; en audiencia pública con informe oral en el día y hora señalada para la vista de la causa con la intervención de los señores Jueces Superiores que suscriben la resolución, se absuelve el grado en los siguientes términos:

I. RESOLUCIÓN MATERIA DE APELACIÓN.

Es materia de absolución de grado la **resolución número tres** de fecha cinco de setiembre de dos mil veintidós de folios doscientos veinte a doscientos veintinueve que declara **Infundada** la contradicción interpuesta por la ejecutada Inversiones Nalvarte S.R.L., en consecuencia, **Declara fundada** la demandada interpuesta por la entidad ejecutante Banco de Crédito del Perú, sobre Ejecución de Garantías Reales en contra de Inversiones Nalvarte S.R.L., como obligado principal y Dora Mérida de Nalvarte y Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez como fiadores solidarios. **Ordena** llevar adelante la ejecución, hasta que los ejecutados Inversiones Nalvarte S.R.L., como obligado principal y Dora Mérida de Nalvarte y Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez como fiadores solidarios paguen a la parte ejecutante Banco de Crédito del Perú la suma de Novecientos ochenta y un mil seiscientos noventa y dos con 07/100 nuevos soles (S/

981, 692.07), más los intereses compensatorios y moratorios devengados y que se devenguen hasta el pago total adeudado, con costas y costos del proceso. **Ordena** sacar a remate los inmuebles dado en garantía, consistentes en: 1. Inmueble Mz V29 lote 19 Pueblo Tradicional cercado de Bagua Grande, distrito de Bagua Grande, provincia de Utcubamba, departamento de Amazonas, inscrito en la Partida Electrónica N° P34003362 del registro de predios de la Oficina Registral de Bagua, hasta por la suma de US\$ 338, 626.80 (trescientos treinta y ocho mil seiscientos veintiséis con 00/100 dólares americanos). 2. Inmueble Mz V29 lote 19-A Pueblo Tradicional cercado de Bagua Grande, distrito de Bagua Grande, provincia de Utcubamba, departamento de Amazonas, inscrito en la Partida Electrónica N° P34003363 del registro de predios de la Oficina Registral de Bagua, hasta por la suma de US\$ 115, 561.40 (ciento quince mil quinientos sesenta y uno con 40/100 dólares americanos). Debiendo previamente a la convocatoria la parte ejecutante cumplir con adjuntar el arancel judicial por solicitud de remate. **Improcedente** la suspensión del proceso planteada por la fiadora solidaria Dora Mérida Barba de Nalvarte, en consecuencia ínstese a la misma a que en el presente proceso se apersona sucesión procesal del causante Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez bajo los apercibimiento de ley.

II. FUNDAMENTO DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA.

2.1. A folios doscientos cuarenta a doscientos cuarenta y siete la ejecutada Dora Mérida Barba de Nalvarte, interponen recurso de apelación, contra la resolución número tres que declara infundada la contradicción, fundada la demanda, improcedente la suspensión del proceso solicitando se declare nulo por los siguientes argumentos:

- Que, la resolución impugnada le causa agravio, perjuicio y vulneración de sus derechos, no se ha tenido en cuenta que se ha producido la extinción e inexigibilidad de la obligación, además existe vulneración a los principios de tutela jurisdiccional efectiva y debido proceso, al no haberse tenido en cuenta el artículo 108 del Código Procesal Civil, sobre el nombramiento del curador procesal

para la persona de Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez, quien ha fallecido, ante lo cual se tendrá que activar el seguro de desgravamen; con un criterio objetivo y razonable por la evidente vulneración de sus derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente, al debido proceso, derecho de defensa, se declare la nulidad de la resolución impugnada y se reponga al estado anterior a la vulneración de dichos derechos fundamentales, emitiéndose la resolución que corresponda.

- Señala que la resolución materia de apelación contraviene las normas contenidas en los artículos IX del TP, 50 inciso 6, 121 parte final; 122 incisos 3 y 4; 424, inciso 9; y 689 del Código Procesal Civil, así como infracción del artículo 139, incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, decisión que deviene en nula, transgrede el debido proceso y la debida motivación; incurre en error de hecho, derecho y falta de motivación, ya que no ha tenido en cuenta que el fiador Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez, al haber fallecido el 26 de marzo de 2021, ha operado la extinción de la obligación constituye otra causal para sustentar la contradicción contenida en el artículo 690-D, inciso 3 del Código Procesal Civil.
- Indica que mediante escrito de suspensión de pago, se ha puesto en conocimiento al *A quo* que el fiador Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez, habría fallecido el 26 de marzo de 2021, acompañando el acta de defunción respectiva, sin embargo no se ha tenido en cuenta lo expresado por el último párrafo del artículo 108 del Código Procesal Civil, debiendo haber nombra un curador procesal para que asuma la defensa del fiador fallecido, por el contrario y vulnerando el debido proceso y derecho de defensa, la Magistrada a emitido la resolución número tres, disponiendo en el considerando quinto, notificar a la esposa del causante para que se apersona la sucesión del causante con la finalidad de que tomen el lugar del fiador solidario en el presente proceso, lo que conlleva a una evidente

nulidad de la referida resolución por haber precluido la designación del curador procesal.

- Refiere que habría operado también la inexigibilidad de la obligación contenida en el artículo 690-D inciso 1, hace referencia a la inexigibilidad o liquidez de la obligación contenido en el título. Dicha causal se invoca para cuestionar el fondo del título. Aquí no hay un cuestionamiento al documento en sí, sino al acto que recoge dicho documento. Se cuestiona la ejecutabilidad del título por carecer de una prestación cierta, expresa y exigible; condiciones básicas para que un título revista ejecución, tal como lo describe el artículo 689 del Código Procesal Civil.

2.2. A folios doscientos cincuenta y uno a doscientos cincuenta y siete el representante de la ejecutada Inversiones Nalvarte SRL, interpone recurso de apelación, contra la resolución número tres que declara infundada la contradicción, fundada la demanda, improcedente la suspensión del proceso solicitando se declare nula por los siguientes argumentos:

- Que, la resolución apelada le causa agravio, perjuicio y vulneración de sus derechos, en el sentido que no se ha valorado lo expuesto en el considerando tercero de su contradicción, además existe vulneración a los principios de tutela jurisdiccional efectiva y debido proceso, al no haberse tenido en cuenta el artículo 108 del Código Procesal Civil, sobre el nombramiento del curador procesal para la persona de Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez, quien ha fallecido, ante lo cual se tendrá que activar el seguro de desgravamen; con un criterio objetivo y razonable por la evidente vulneración de sus derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente, al debido proceso, derecho de defensa, se declare la nulidad de la resolución impugnada y se reponga al estado anterior a la vulneración de dichos derechos fundamentales, emitiéndose la resolución que corresponda.

- Señala que la resolución materia de apelación contraviene las normas contenidas en los artículos IX del TP, 50 inciso 6, 121 parte final; 122 incisos 3 y 4; 424, inciso 9; y 689 del Código Procesal Civil, así como infracción del artículo 139, incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, decisión que deviene en nula, transgrede el debido proceso y la debida motivación.
- Alega que incurre en error de hecho, derecho y falta de motivación, ya que no ha tenido en cuenta que el fiador Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez, lo que se corrobora en cuanto a los argumentos que sustentan la contradicción deducida, que solamente han sido desarrollados en el considerando quinto de la cuestionada resolución, no ha tenido en cuenta lo establecido en el artículo VII del TP Código Civil. En ese sentido, la Juez debió tener en cuenta que la contradicción en el considerando primero, se sustenta en la inexigibilidad de la obligación contenida en el título, conforme al artículo 689 y 690-D, del Código Procesal Civil, aunado a ello se deberá también tener en cuenta lo establecido en el VI Pleno Casatorio, en el considerando 39, ha precisado que la inexigibilidad o iliquidez de la obligación contenida en el título dicha causal se invoca para cuestionar el fondo del título, sino el acto que recoge dicho documento, lo que cuestiona es la ejecutabilidad del título por carecer de una prestación cierta.
- Que, está acreditado que desde la suscripción de la escritura pública de constitución de la primea hipoteca de fecha 16 de julio del 2013, ha venido cumpliendo con el pago de las cuotas de manera oportuna hasta diciembre de 2019, cuyos comprobantes se adjuntó en la contradicción, pero que posteriormente por la pandemia de la Covid 19, la cual ha constituido la mayor crisis económica y sanitaria del Perú, ha generado situaciones de pobreza a nivel nacional, hechos que han generado la imposibilidad de seguir cumpliendo de manera oportuna con el pago de dicho préstamo. En ese sentido el Estado ha emitido la Ley N° 31050, Ley que establecer disposiciones

- extraordinarias para la reprogramación y congelamiento de deudas a fin de aliviar la economía de las personas naturales y las MYPES como consecuencia del Covid 19.
- Refiere que en contradicción de fecha 8 de abril de 2021, se puso en conocimiento de la Juez, que el fiador Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez, habría fallecido el 26 de marzo de 2021, acompañando el acta de defunción respectiva, sin embargo no se ha tenido en cuenta lo expresado por el último párrafo del artículo 108 del Código Procesal Civil. En ese sentido, se ha debido nombrar un curador procesal para que asuma la defensa del fiador fallecido, por el contrario y vulnerando el debido proceso y derecho de defensa, la Magistrada a emitido la resolución número tres, disponiendo en el considerando quinto, notificar a la esposa del causante para que se apersona la sucesión del causante con la finalidad de que tomen el lugar del fiador solidario en el presente proceso, lo que conlleva a una evidente nulidad de la referida resolución por haber precluido la designación del curador procesal.
 - Alega que se corrobora la falta de motivación, vulnerando su derecho de defensa, ya que no se ha pronunciado por lo expuesto en su contradicción, en la que solicitan que se haga efectivo el seguro de desgravamen, según Ley del Contrato de Seguro- Ley N° 29946, siendo deber del Juez motivar las resoluciones, su incumplimiento es causal de nulidad.

III. PARTE CONSIDERATIVA.

PRIMERO: Según lo dispone el artículo 364° del Código Procesal Civil, “*El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente.*”, siendo indispensable que el recurso contenga fundamentación del agravio, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución impugnada, precisando su naturaleza y su pretensión impugnatoria, con la

finalidad de que el superior en grado se pronuncie sobre la sustentación impugnatoria y la naturaleza del agravio fundamentado por el apelante.

SEGUNDO: De autos, se aprecia que el Banco de Crédito del Perú debidamente representado por su apoderado interpone demanda de ejecución de garantías reales contra la Empresa Multiventas y Servicios Nalvarte SRL, en calidad de deudor principal y contra los fiadores Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez y Dora Mérida Barba de Nalvarte, a fin de que le cancelen la suma de S/ 981, 692.07 soles, conforme a las liquidaciones adjuntas, más los intereses compensatorios y moratorios pactados devengados y que se devenguen, costas y costos del proceso, cuyas escrituras públicas de constitución de fianza solidaria y de hipoteca anexan a la demanda.

Por resolución número uno de fecha veintidós de marzo de dos mil veintiuno (folios 104-106), se admitió a trámite en la vía del proceso único de ejecución, ordenando el mandato de ejecución contra los ejecutados para que paguen a la demandada la suma de S/ 981, 692.07 soles; más los intereses compensatorios y moratorios pactados, costas y costos del proceso dentro del plazo de tres días, bajo apercibimiento de procederse al remate del bien dado en garantía hipotecaria.

TERCERO: El representante de la Empresa ejecutada Hernán Nalvarte Barba (folios 130-134) formula contradicción al mandado de ejecución sustentada en la causal de extinción de la obligación exigida prevista en el inciso 3 del artículo 690-D, concordante con el artículo 722º del Código Procesal Civil; reconociendo la constitución de la hipoteca sobre los bienes inmuebles descritos de propiedad de don Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez y Dora Mérida Barba de Nalvarte; quienes son demandados en calidad de fiadores, sostiene que la parte demandante Banco de Crédito del Perú, ha formulado la demanda de ejecución de hipoteca en mérito a las obligaciones garantizadas conforme a los estados de cuenta. Que, por motivos de la

pandemia y el estado de emergencia decretado por la Covid 19, ha imposibilitado que su representada siga cumpliendo con las obligaciones financieras, que ha cancelado hasta el mes de diciembre de 2019, tal como lo demuestra con los comprobantes de pago que adjunta. Asimismo solicitó suspender el proceso de acuerdo con el artículo 108 del Código Procesal Civil, por el fallecimiento del fiador principal señor Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez, quien falleció el día 26 de marzo del 2021, adjuntando el acta de defunción; solicitando se haga efectivo el seguro de desgravamen, que tiene por objeto coberturar el riesgo del pago de la deuda, cuando ocurren situaciones de fuerza mayor, por lo que deberá hacer efectivo en el presente caso.

La ejecutada Dora Mérida Barba de Nalvarte, a folios ciento treinta y siete, solicitó la suspensión del proceso por el fallecimiento del fiador principal señor Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez, ocurrido el día 26 de marzo del 2021, como lo demuestra con la partida de defunción, de acuerdo a lo establecido en el artículo 108 del Código Procesal Civil. Luego del trámite correspondiente, se expidió la resolución impugnada.

CUARTO: En atención a los agravios alegados por los impugnantes quienes denuncian infracción normativa del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, por cuanto, la resolución impugnada vulnera el derecho al debido proceso, a la debida motivación de las resoluciones judiciales, al derecho de defensa, contiene errores de hecho y de derecho, toda vez que la Juez no ha tenido en cuenta que la contradicción se sustenta en la inexigibilidad de la obligación contenida en el título conforme a los artículos 689 y 690-D del Código Procesal Civil, tampoco se pronuncia sobre los pagos de la obligación hasta diciembre de 2019, no ha tenido en cuenta lo establecido en el fundamento 39) del VI Pleno Casatorio. Sobre el fallecimiento del fiador Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez, no se ha resuelto de acuerdo a lo establecido en el artículo 108 del Código Procesal Civil, vulnerando el debido proceso y derecho de defensa del fiador principal,

solicitando se declare nula la resolución impugnada. Al respecto, se debe pronunciar con relación a tales argumentos de conformidad con lo que establece el artículo 364 del Código Procesal Civil, en virtud de tener que determinar previamente lo relacionado con el agravio de falta de motivación de la resolución judicial como aspecto fundamental del debido proceso, que de llegar a establecerse carecería de objeto pronunciarse sobre aspectos de fondo de la apelación.

QUINTO: El derecho al debido proceso que reconoce el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Estado, comprende entre otros, el de obtener una resolución fundada en derecho de los jueces y tribunales, y exige que las sentencias expliquen en forma suficiente las razones de sus fallos, es decir, en concordancia con el artículo 139° 5 de la Constitución, que se encuentren suficientemente motivadas con la mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que sustentan las decisiones; exigencia que también se encuentra regulada en el artículo 122° inciso 3) del Código Procesal Civil y artículo 12° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Además, la exigencia de la motivación suficiente constituye a la vez una garantía para el justiciable, en razón que a través de ella se puede comprobar que la solución del caso en concreto viene dada por una valoración racional de los elementos fácticos y jurídicos relacionados al caso.

El principio de motivación de las resoluciones judiciales, tiene como finalidad principal el de obtener de los Órganos Judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de proceso. En tal sentido, el contenido esencial del derecho y principio de motivación de las resoluciones judiciales, se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa.

El Tribunal Constitucional sobre el contenido del derecho constitucional a la debida motivación de las resoluciones judiciales, ha señalado en el fundamento 5 de la STC N° 04295-2007-PHC/TC que: *“obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). (...) El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones o desviar la decisión del marco del debate judicial, generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva)”*. En tal sentido, el Juez debe emitir pronunciamiento resolviendo todos los puntos controvertidos según lo alegado y probado por las partes, de manera congruente a la controversia planteada en cada caso concreto con la finalidad de que los justiciables puedan ejercer su derecho de defensa.

SEXTO: Del contenido de la resolución apelada se aprecia que la Juez, se pronuncia sobre la causal de la contradicción prevista en el inciso 3 del artículo 690-D, del Código Procesal Civil, señalando que de lo fundamentado en la contradicción se advierte que no se subsume dentro de la causal invocada más aun no adjunta ni acredita la extinción de la obligación exigida. Respecto a la suspensión del proceso por el fallecimiento de Hermenegildo Nalvarte Gutiérrez, declara improcedente bajo el argumento de que no existe necesidad de que se suspenda el proceso por cuanto el sucesor procesal reemplaza al sujeto activo o pasivo del derecho discutido en la etapa donde se encuentre el proceso, y que por la naturaleza del proceso de ejecución de garantía hipotecaria, solo se suspende su ejecución en casos establecidos por la misma norma procesal, disponiendo se notifique a la esposa del causante para que se apersona la sucesión del causante con la finalidad de que tomen el lugar del fiador solidario en el presente proceso.

SÉTIMO: Sobre la designación de curador procesal, el artículo 108 del Código Procesal Civil, establece que: *“Por la sucesión procesal un sujeto ocupa el lugar de otro en un proceso, al reemplazarlo como titular activo o pasivo del derecho discutido. Se presenta la sucesión procesal cuando: 1.*

Fallecida una persona que sea parte en el proceso, es reemplazado por su sucesor, salvo disposición legal en contrario. (...).

En los casos de los incisos 1 y 2., la falta de comparecencia de los sucesores, determina que continúe el proceso con un curador procesal.

Será nula la actividad procesal que se realice después que una de las partes perdió la capacidad o titularidad del derecho discutido, siempre que dicho acto le puede haber generado indefensión. Si transcurridos treinta días no comparece el sucesor al proceso, el Juez debe designar a un curador procesal, de oficio o a pedido de parte.”. Asimismo el artículo 61 inciso 4 del acotado Código, dispone que: “El curador procesal es un abogado nombrado por el Juez a pedido del interesado, que interviene en el proceso en los siguientes casos: 4. Cuando no comparece el sucesor procesal, en los casos que así corresponda, según lo dispuesto por el artículo 108º. En ese sentido, por la sucesión procesal, el sucesor comparece al proceso, para reemplazar a una parte fallecida que sea parte en el proceso, ya sea como titular activo o pasivo.

OCTAVO: Que, como se ha indicado precedentemente, tanto el representante de la empresa ejecutada, así como la fiadora Dora Mérida Barba de Nalvarte, al comparecer al proceso pusieron de conocimiento al Juzgado sobre el fallecimiento del fiador Hermelegildo Nalvarte Gutiérrez, ocurrido el día 26 de marzo de 2021, cuya acta de defunción obra a folios 115, con la finalidad de que se proceda de conformidad con lo dispuesto en el artículo 108 del Código Procesal Civil.

Sin embargo, la Juez no obstante lo solicitado y pese a que obra en autos el acta de defunción de Hermelegildo Nalvarte Gutiérrez, ha proseguido con el trámite del proceso hasta la expedición de la resolución impugnada, sin haber dado cumplimiento a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 108 del Código Procesal Civil, incurriendo en vulneración del derecho al debido proceso y de defensa de la parte procesal, tampoco ha tenido en cuenta que

la notificación con la demanda se ha efectuado el 31 de marzo de 2021, cuando éste ya había fallecido.

NOVENO: Por lo expuesto, teniendo en cuenta que lo decidido en la resolución impugnada contraviene el debido proceso y derecho de defensa de la parte procesal que ha fallecido, se ha incurrido en causa de nulidad insubsanable, por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 108 del Código Procesal Civil, corresponde declarar la nulidad hasta folios ciento treinta y nueve, debiendo la Juez dar el trámite correspondiente respecto a lo solicitado por los ejecutados sobre la suspensión del proceso y designación del curador procesal del causante Hermelegildo Nalvarte Gutiérrez; omisiones que contravienen el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, irregularidades que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 171 del Código Procesal Civil, determinan la nulidad de la resolución apelada y de lo actuado hasta folios ciento treinta y nueve.

IV. PARTE RESOLUTIVA.

Por tales Consideraciones, el Colegiado de la Sala Civil Permanente de Utcubamba, **RESUELVE:** Declarar **Fundado** en parte el recurso de apelación interpuesto por los ejecutados; en consecuencia **Nula** la resolución apelada de folios doscientos veinte a doscientos veintinueve de fecha cinco de setiembre de dos mil veintidós; y, **Nulo** todo lo actuado hasta folios ciento treinta y nueve, en consecuencia **Dispusieron** que la Juez renueve el acto procesal viciado teniendo en cuenta las consideraciones expuestas. Notifíquese y devuélvase al juzgado de origen para el cumplimiento de lo ejecutoriado.

S.S.

VIGIL CURO.

ARTEAGA RAMÍREZ

MOROCHO NÚÑEZ.