



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

**CASACIÓN 3620-2011
LIMA
EJECUCIÓN DE GARANTÍA**

Lima, diecinueve de setiembre
del año dos mil doce.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, vista la causa número tres mil seiscientos veinte - dos mil once en el día de la fecha, y producida la votación correspondiente de acuerdo a ley, emite la siguiente sentencia. **MATERIA DEL RECURSO:** Es materia del presente recurso de casación la resolución de vista obrante a folios doscientos sesenta y cinco del expediente, su fecha diecisiete de junio del año dos mil once, expedida por la Primera Sala Civil con Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmando la resolución de primer grado declara infundada la contradicción; en los seguidos por el Banco de Crédito del Perú contra Elizabeth Liviapoma Ayala y otros, sobre ejecución de garantía. **FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:** Mediante la resolución obrante a folios cuarenta y uno del cuadernillo de casación, su fecha seis de enero último, se ha declarado procedente el recurso de casación propuesto por Elizabeth Liviapoma Ayala, por la causal de infracción normativa material. **CONSIDERANDO: Primero.-** La impugnante al formular el recurso de casación lo hace consistir en los puntos siguientes: **I)** La recurrente denuncia la interpretación errónea del artículo 40 del Código Civil, alegando que la interpretación que el Colegiado hace en el considerando décimo segundo a la norma citada, en el sentido que solo la carta notarial constituiría el medio de comunicación indubitable para hacer conocer al acreedor que el cambio de domicilio no es correcto; la norma en mención permite cualquier forma de comunicación siempre que sea indubitable, es decir, clara y que no genere duda sobre la recepción de la información del nuevo domicilio por parte del receptor que es el acreedor. La referida comunicación indubitable estuvo contenida en las propias escrituras públicas de fechas nueve de mayo del año dos mil seis y treinta y uno de agosto del año dos mil siete, posteriores a la primera de fecha veintiocho de abril del año dos mil cinco, documentos que al haber contado con la participación de las partes contratantes constituyeron un



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

**CASACIÓN 3620-2011
LIMA
EJECUCIÓN DE GARANTÍA**

medio de comunicación escrito e indubitable por el cual se puso en conocimiento del Banco de Crédito del Perú el nuevo domicilio de la avenida El Bosque número quinientos noventa y dos de la urbanización Canto Grande, distrito de San Juan de Lurigancho, tanto así que en la cláusula décimo cuarta de la escritura pública de fecha nueve de mayo del año dos mil seis se precisó: *"para todos los efectos de este contrato las partes se someten a la competencia de los juzgados del distrito judicial del Banco señalado en este documento, a cuyo efecto el otorgante señala en la dirección ubicada en la introducción de esta minuta, donde en general se les hará llegar las citaciones y notificaciones extrajudiciales que se deriven del presente contrato, salvo que por carta notarial dirigida al Banco designase otro domicilio"*; en ese sentido debe precisarse que la interpretación correcta del artículo 40 del Código Civil consiste en que dicha norma sustantiva exige que el cambio de domicilio debe estar fuera de toda duda, y que ello no se consigue solo a través de la carta notarial sino mediante cualquier modalidad siempre y cuando cumpla con la finalidad de dar a conocer la variación de un primer domicilio del obligado a otro, lo que se cumplió con la suscripción de las dos siguientes escrituras públicas en las que se señaló un nuevo domicilio para el obligado Hermilio Solís Porta; II) La aplicación indebida del artículo 35 del Código Civil. Alega que al haberse establecido la existencia de modificaciones contractuales sucesivas entre el Banco y el obligado y la fijación de un domicilio especial comunicado por medio de la manifestación de voluntad expresada en sendas escrituras públicas, el Colegiado recurre indebidamente a la norma citada, la misma que determina el caso de la pluralidad de domicilios o del denominado domicilio general, caso que es distinto al que se presenta en autos, que se trata de un domicilio especial impuesto por las partes contratantes dentro de lo que es permitido por el artículo 34 del Código Civil, que regula lo relativo al domicilio especial variado con la suscripción de dos escrituras públicas posteriores en las cuales se indicó y reiteró que el domicilio del ejecutado Hermilio Solís Porta estaba constituido por el ubicado en la avenida El Bosque número quinientos noventa y dos de la urbanización Canto Grande, distrito de San Juan de



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

**CASACIÓN 3620-2011
LIMA
EJECUCIÓN DE GARANTÍA**

Lurigancho; y III) La inaplicación del artículo 1361 del Código Civil, alega que al haberse inaplicado la norma citada que corresponde a la obligatoriedad de los contratos se valida la designación del primer domicilio del demandado Solís Porta sin atender a que por la libre voluntad de las partes aquél fue variado en posteriores escrituras públicas correspondientes a la hipoteca materia de ejecución. Que de aplicarse la citada norma se establecería que al no haberse remitido la carta de resolución al domicilio establecido en las posteriores modificaciones contractuales, la obligación resulta inexigible. **Segundo.-** Examinado el presente proceso para determinar si al emitirse la recurrida se ha incurrido en una infracción normativa procesal en los términos denunciados, es del caso efectuar las precisiones siguientes: **1.-** El demandante Banco de Crédito del Perú postula la presente demanda contra Inversiones Solís Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, Elizabeth Liviapoma Ayala y Hermilio Solís Porta. Manifiesta que mediante escritura pública de contrato de crédito personal con garantía hipotecaria de fecha veintiocho de abril del año dos mil cinco, Hermilio Solís Porta constituye hipoteca a su favor sobre el inmueble ubicado en la avenida El Bosque Manzana C, Sub Lote ocho - A de la urbanización Canto Grande Primera Etapa, distrito de San Juan de Lurigancho, departamento de Lima, hasta por la suma de ochenta y ocho mil ciento veinticinco dólares americanos (US\$88,125.00). Refiere que posteriormente, mediante la escritura pública de fecha nueve de mayo del año dos mil seis, Hermilio Solís Porta convino con el Banco en ampliar la garantía real elevando el valor de la afectación a la suma de ciento diecinueve mil ciento cincuenta y seis dólares americanos con veintiocho centavos (US\$119,156.28) y por escritura pública de fecha treinta y uno de agosto del año dos mil siete se convino nuevamente en ampliar la garantía real constituida a su favor hasta por la suma de ciento setenta y ocho mil setecientos cuarenta y seis dólares americanos con cincuenta y tres centavos (US\$178,746.53); advierte un saldo deudor ascendente a la suma de ochenta mil ciento sesenta y cuatro dólares americanos con sesenta y siete centavos (US\$80,164.67), por lo que se cursó una carta notarial al demandado el diecisiete de marzo del año dos mil nueve



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

**CASACIÓN 3620-2011
LIMA
EJECUCIÓN DE GARANTÍA**

suscribiéndose un pagaré incompleto a la vista, en virtud del cual se concedió un crédito directo bajo la modalidad de préstamo dinerario ascendente a la suma de sesenta y dos mil doscientos treinta y cinco dólares americanos con diecinueve centavos (US\$62,235.19), crédito que sería pagado en un plazo de trescientos sesenta días, según cronograma de pagos acordado entre las partes, sin embargo no fue cancelado, acumulando un saldo deudor ascendente a sesenta y cinco mil doscientos dólares americanos con cuarenta y cuatro centavos (US\$65,200.44), por lo que se procedió a protestar el pagaré a la vista. **2.-** Por escrito obrante a folios ciento sesenta y cuatro del expediente, los demandados Hermilio Solís Porta y Elizabeth Liviapoma Ayala formulan contradicción a la ejecución por la causal de inexigibilidad de la obligación, alegando que no ha existido incumplimiento de pago del crédito hipotecario, habiéndose realizado el último pago el nueve de febrero del año dos mil diez, señalando asimismo que jamás han recibido la carta notarial que comunica la decisión de dar por terminado el contrato hipotecario y dar por vencidos todos los plazos acordados. **3.-** Las instancias de mérito han concluido por declarar infundada la contradicción, ordenando sacar a remate el bien dado en garantía; señalándose que el Banco de Crédito del Perú al cursar la Carta Notarial resolutoria de fecha veinticuatro de agosto del año dos mil nueve obrante a folios cuarenta y cuatro del expediente, ha dado cumplimiento a la formalidad pactada por los contratantes en la parte final de la cláusula décimo primera de la escritura pública de fecha veintiocho de abril del año dos mil cinco habiéndose remitido dicha misiva al coejecutado en el domicilio fijado en la citada escritura pública. Se expresa además que no existe medio probatorio alguno a través del cual se acredite que el coejecutado Hermilio Solís Porta dio a conocer a la entidad bancaria ejecutante que el domicilio especial fijado en la Escritura Pública de fecha veintiocho de abril del año dos mil cinco ya no correspondía tenerse en cuenta para considerarse válidas las comunicaciones allí cursadas. **Tercero.-** En el caso de autos, el punto central del recurso de casación consiste en la alegación de la recurrente en el sentido que comunicaron al Banco demandante mediante escrito y en forma indubitable



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 3620-2011
LIMA
EJECUCIÓN DE GARANTÍA

su nuevo domicilio ubicado en la avenida El Bosque número quinientos noventa y dos de la urbanización Canto Grande, distrito de San Juan de Lurigancho, por esa razón señalan que la obligación demandada resulta inexigible. Como se precisa anteriormente, es pretensión postulada en la demanda la ejecución de garantía hipotecaria contenida en las escrituras públicas siguientes: **1)** La contenida en la Escritura Pública de fecha veintiocho de abril del año dos mil cinco a folios once del expediente, por la cual Hermilio Solís Porta constituye a favor del Banco de Crédito del Perú hipoteca respecto del bien sub materia por ochenta y ocho mil ciento veinticinco dólares americanos (US\$88,125.00). En la cláusula adicional décima tercera se precisa: *"El cliente señala como su domicilio el indicado en la introducción de este documento (avenida El Parque número quinientos veintiuno, segundo piso, urbanización Canto Rey Primera Etapa, distrito de San Juan de Lurigancho), donde se le hará llegar todas las comunicaciones o notificaciones judiciales o extrajudiciales a que pueda dar origen este contrato, salvo que por carta notarial dirigida al Banco lo variasen, pero siempre dentro de la misma ciudad"*; **2)** En la Escritura Pública de Constitución de Fianza(s) Solidaria(s) y de Ampliación y Modificación de Hipoteca de fecha nueve de mayo del año dos mil seis obrante a folios veintiséis del expediente, interviene la codemandada Elizabeth Liviapoma Ayala como esposa del referido codemandado Hermilio Solís Porta, conviniéndose en ampliar la hipoteca a ciento diecinueve mil ciento cincuenta y seis dólares americanos con veintiocho centavos (US\$119,156.28) y para respaldar adicionalmente el pago de las deudas y obligaciones del cliente y en la cláusula décimo cuarta obrante a folios treinta y dos del mismo expediente, se precisa: *"Para todos los efectos de este contrato, las partes se someten a la competencia exclusiva de los Juzgados del Distrito Judicial del Banco señalado en este documento, a cuyo efecto el otorgante (Hermilio Solís Porta) señala domicilio en la dirección indicada en la introducción de esta minuta (avenida El Bosque número quinientos noventa y dos de la urbanización Canto Grande, San Juan de Lurigancho), donde en general, se le hará llegar las citaciones y notificaciones extrajudiciales que se deriven del presente contrato, salvo que*



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

**CASACIÓN 3620-2011
LIMA
EJECUCIÓN DE GARANTÍA**

*por carta notarial dirigida al Banco designasen otro domicilio”; y 3) En la tercera escritura pública de ampliación de fianza e hipoteca del treinta y uno de agosto del año dos mil siete a folios treinta y cuatro del expediente, se ratifican los términos y condiciones de las dos hipotecas anteriores, se precisa que el monto de la hipoteca es por ochenta y ocho mil ciento veinticinco dólares americanos (US\$88,125.00), crédito negocio por veinticinco mil dólares americanos (US\$25,000.00) y otra deuda por la suma de setenta mil nuevos soles (S/.70,000.00), el otorgante señala domicilio para los fines del presente contrato en la avenida El Bosque número quinientos noventa y dos de la urbanización Canto Grande, San Juan de Lurigancho. **Cuarto.-** Se aprecia de la Carta Notarial de fecha veinticinco de agosto del año dos mil nueve con la cual el Banco ejecutante da por vencidos los términos y los plazos pactados con la parte demandada, señalando que procederá a ejecutar la hipoteca obrante a folios cuarenta y cuatro del expediente, que la misma se dirige al domicilio del deudor señalado en la primera hipoteca, esto es, avenida El Parque número quinientos veintiuno, segundo piso, urbanización Canto Rey Primera Etapa, distrito de San Juan de Lurigancho. Los órganos de instancia han concluido que: “Las posteriores escrituras públicas no dejan sin efecto el domicilio señalado anteriormente resultando válido que el acreedor pueda dirigir las comunicaciones judiciales o extrajudiciales a cualquiera de los domicilios señalados por el deudor”, la Sala Superior precisa: “Habiendo los justiciables contratantes pactado que cualquier cambio de domicilio debía ser puesto en conocimiento del Banco ejecutante mediante carta notarial y bajo las reglas señaladas por el artículo 40 del Código Civil; se advierte que no existe medio probatorio alguno a través del cual se acredite que el coejecutado Hermilio Solís Porta haya dado a conocer a la entidad bancaria ejecutante que el domicilio especial fijado en la escritura pública de fecha veintiocho de abril del año dos mil nueve ya no correspondía”. **Quinto.-** En cuanto a la alegación de la recurrente a que se contrae el punto I) del recurso de casación referida a la errónea interpretación del artículo 40 del Código Civil, la citada norma señala: “El deudor deberá comunicar al acreedor el cambio de domicilio*



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

**CASACIÓN 3620-2011
LIMA
EJECUCIÓN DE GARANTÍA**

señalado para el cumplimiento de la prestación obligacional, dentro de los treinta (30) días de ocurrido el hecho, bajo responsabilidad civil y/o penal a que hubiere lugar (...) La oponibilidad al cambio de domicilio se efectuará mediante comunicación indubitable." En el presente caso es un hecho admitido en el proceso que cuando los demandados contrataron inicialmente con el Banco ejecutante señalaron como domicilio real el ubicado en la avenida El Parque número quinientos veintiuno, segundo piso, urbanización Canto Rey Primera Etapa, distrito de San Juan de Lurigancho, tal como se aprecia del mérito de la escritura pública de fecha veintiocho de abril del año dos mil cinco obrante a folios once del expediente, siendo evidente que la segunda Escritura Pública de Constitución de Fianza(s) Solidaria(s) y de Ampliación y Modificación de Hipoteca obrante a folios veintiséis del expediente, su fecha nueve de mayo del año dos mil seis y la tercera Escritura Pública de Ampliación de Fianza y de Hipoteca de fecha treinta y uno de agosto del año dos mil siete que obra a folios treinta y cuatro del expediente, constituyen como su nombre lo indica ampliaciones del primer gravamen, en tanto que en la segunda se amplió la hipoteca hasta por la suma de ciento diecinueve mil ciento cincuenta y seis dólares americanos con veintiocho centavos (US\$119,156.28) y para respaldar adicionalmente el pago de las deudas y obligaciones del cliente, en la tercera escritura pública se amplía la fianza e hipoteca, ratificándose en los términos y condiciones de las dos hipotecas anteriores, precisándose que el monto de la hipoteca es por ochenta y ocho mil ciento veinticinco dólares americanos (US\$88,125.00), crédito negocio por veinticinco mil dólares americanos (US\$25,000.00) y otra deuda por la suma de setenta mil nuevos soles (S/.70,000.00); no obstante, en las ampliaciones y modificaciones que se detallan en ambas escrituras públicas, no fluye que los deudores hayan efectuado una variación indubitable del domicilio real señalado en la primera escritura pública antes citada, que a su vez implique dejar sin efecto el domicilio allí señalado y designar un nuevo domicilio real para el cabal cumplimiento de sus obligaciones contraídas; por lo que en el caso en particular la apreciación de la Sala Superior en cuanto a que no resulta



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 3620-2011
LIMA
EJECUCIÓN DE GARANTÍA

oponible al Banco el cambio de domicilio de los deudores resulta ser la correcta por cuanto no existe comunicación indubitable, no bastando la designación de un nuevo domicilio, tal como ha ocurrido en el caso de autos, si se tiene en cuenta que nunca se dejó sin efecto el primer domicilio fijado por los deudores y en ese entendido la carta notarial dando por vencidos los plazos que remitió el Banco demandante de fecha veinticuatro de agosto del año dos mil nueve obrante a folios cuarenta y cuatro del expediente, han surtido los efectos legales pactados por los contratantes en la parte final de la cláusula décimo primera de la escritura pública de fecha veintiocho de abril del año dos mil cinco. **Sexto.-** Respecto a lo alegado por la recurrente en el punto II) del recurso de casación, relativo a la aplicación indebida del artículo 35 del Código Civil, en el caso de autos resulta evidente que tal como se ha determinado precedentemente, no habiéndose dejado sin efecto el primer domicilio real señalado por los demandados en la primera escritura pública de hipoteca y habiéndose designado otro domicilio real en las dos escrituras públicas posteriormente celebradas con la misma entidad bancaria, en consecuencia estamos en el supuesto regulado en dicha norma según la cual "*a la persona que vive alternativamente o tiene ocupaciones habituales en varios lugares se le considera domiciliada en cualquiera de ellos*". Por tanto la comunicación notarial cursada a los demandados en el domicilio señalado en la primera escritura pública antes citada surte todos los efectos legales y la norma en comentario resulta pertinente para la solución del proceso. **Sétimo.-** En cuanto a la alegación descrita en el punto III) del recurso de casación, el principio *pacta sunt servanda* recogido en el artículo 1361 del Código Civil señala: "*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*", en el caso de autos no se evidencia la infracción de dicha norma de materia contractual, en virtud que en el desarrollo del proceso no se ha acreditado que los demandados hayan variado en forma indubitable el domicilio señalado en la primera escritura pública de hipoteca y a su vez hayan designado como nuevo domicilio para el



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

**CASACIÓN 3620-2011
LIMA
EJECUCIÓN DE GARANTÍA**

cumplimiento de sus obligaciones el domicilio señalado en las dos escrituras públicas posteriores que celebraran con la misma entidad bancaria; por consiguiente, el medio impugnatorio propuesto debe desestimarse por infundado. Por estas consideraciones declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Elizabeth Liviapoma Ayala, mediante escrito obrante a folios doscientos ochenta y dos; en consecuencia, **NO CASARON** la resolución de vista de fecha diecisiete de junio del año dos mil once, obrante a folios doscientos sesenta y cinco, expedida por la Primera Sala Civil con Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por el Banco de Crédito del Perú contra Elizabeth Liviapoma Ayala y otros, sobre Ejecución de Garantía; y, los devolvieron. Ponente Señora Aranda Rodríguez, Jueza Suprema.-

S.S.

ARANDA RODRÍGUEZ

PONCE DE MIER

VALCÁRCEL SALDAÑA

MIRANDA MOLINA

CALDERÓN CASTILLO

RCD/Cbs

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dr. Carlos Bernalde Salgado
Secretario (e)
Sala Civil Transitoria
CORTE SUPREMA