



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**Corte Superior de Justicia de Lima
Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial**

EXPEDIENTE N° 6809-2008-0

Ejecutante : MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS (Representado por FONAFE)
Ejecutados : GASPAR ORLANDO CARRILLO UCEDA, ROSA MERCEDES SAYAS REYNAGA, PEDRO ALBERTO CARRILLO UCEDA y LUISA AIDA TORRES CARBAJAL
Materia : EJECUCION DE GARANTIAS

RESOLUCIÓN NÚMERO: CINCO

Miraflores, tres de agosto de dos mil diecisiete.-

VISTOS:

Interviene como Ponente el Juez Superior **Rossell Mercado**.

ASUNTO.-

Es materia de grado la apelación interpuesta contra la **Resolución N° 32** de fecha 26 de diciembre de 2016, obrante de fojas 650 a 653, que declara: **1)** infundada la excepción de prescripción deducida por la Curadora Procesal Evelyn Rocio Pasapera Aedo (en representación de la SUCESIÓN de Pedro Alberto Carrillo Uceda), **2)** Infundada la contradicción formulada por Gaspar Orlando Carrillo Uceda y Rosa Mercedes Sayas Reynaga, y, **3)** fundada la demanda presentada por el Ministerio de Economía y Finanzas, representado por el Fondo de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado – FONAFE contra la Sucesión de Pedro Alberto Carrillo Uceda, Luisa Aida Torres Carbajal de Carrillo, Gaspar Orlando Carrillo Uceda y Rosa Mercedes Sayas Reynaga sobre Ejecución de Garantía; se ordena llevar adelante la ejecución y en consecuencia sacar a remate el inmueble hipotecado, con lo demás que la contiene.

FUNDAMENTOS

PRIMERO.- Los apelantes Gaspar Orlando Carrillo Uceda y Rosa Mercedes Sayas Reynaga invocan como sustento de su pretensión impugnativa, contenida en el escrito de fojas 670 a 677, en síntesis los siguientes argumentos que:

Respecto a la excepción de Prescripción: **a)** el Juzgado ha incurrido en



nulidad respecto a la contradicción planteada por la curadora procesal designada en autos, al claramente inobservar el principio de congruencia procesal, ya que se ha apartado de los fundamentos expuesto por esta Sala Comercial, al no valorar que con respecto al obligado principal Pedro Alberto Carrillo Uceda, han transcurrido más de diez años desde que se contrajo la obligación hasta que se notificó a la curadora, operando la prescripción extintiva de la acción con respecto al mencionado obligado principal y en consecuencia también contra los obligados solidarios, por lo que se debe declarar la conclusión del proceso.

Respecto a la contradicción, **b)** se pretende desconocer dolosamente por el ejecutante, que se cumplió con pagar parte de la deuda que aproximadamente asciende a US\$. 2,000.00, a pesar que obran en autos los vouchers de pago que lo acreditan, por lo que el rechazar el argumento de cancelación parcial de la obligación, basado en que dichos documentos se encuentran ilegibles, constituye un abuso de derecho y no está permitido por ley; **c)** se ha incurrido en error al señalar en el décimo quinto considerando de la resolución impugnada que los intereses aplicados en el estado de cuenta de saldo deudor, son los compensatorios y moratorios expresamente pactados, cuando resulta evidente que recién en la etapa de ejecución se determinará el monto que se deberá abonar por dichos intereses.

SEGUNDO.- De la revisión de autos se tiene que el proceso alzado se inició en virtud a la Hipoteca inscrita en el asiento 2-d) de la ficha N° 36024¹ y a la cesión inscrita en el Asiento D 00002² de la Partida N° 70075437 del Registro de Predios del Callao, mediante la cual los ejecutados Gaspar Orlando Carrillo Uceda y Rosa Mercedes Sayas Reynaga constituyeron hipoteca a favor del Banco Latino S.A. para garantizar la deuda de los deudores Pedro Alberto Carrillo Uceda y Luis Aida Torres de Carrillo, en virtud a lo cual el *A quo* emitió el mandato ejecutivo³ de fecha 27 de octubre de 2008 y habiéndose formulado contradicción por los ejecutados Gaspar Orlando Carrillo Uceda y Rosa Mercedes Sayas Reynaga, se procedió a emitir el auto final contenido en la resolución N° 11⁴, declarando infundada la contradicción y ordenando sacar a remate el bien inmueble dado en garantía, suscitándose a partir de ello las siguientes incidencias:

2.1.- Mediante escrito presentado el 12 de marzo de 2010⁵ la tercera Ana Gilda Jarrin Carrillo pone a conocimiento el fallecimiento del demandado Pedro Alberto Carrillo Uceda con fecha 15 de mayo de 2005.

¹ Obrantes de fojas 51 y 52.

² Obrante a fojas 54.

³ Obrante de fojas 68 a 69.

⁴ Obrante a fojas 237 a 240.

⁵ Obrante a fojas 307.

2.2. Por resolución de vista N° 09, del 12 de mayo de 2010⁶ se declaró nula la resolución N° 11 y ordenaron que el Aquo proveer como corresponde, conforme a lo expuesto, a lo actuado y al derecho.

2.3.- Por resolución N° 17, del 05 de julio de 2011⁷ se declaró: a) la nulidad de todo lo actuado en el presente proceso respecto al emplazamiento de Pedro Alberto Carrillo Uceda en virtud a su fallecimiento antes de la interposición de la demanda; b) la validez de todo lo actuado hasta la emisión y notificación de la resolución N° 10, respecto al emplazamiento de los coejecutadas Luisa Aida Torres Carbajal de Carrillo, Gaspar Orlando Carrillo Uceda y Rosa Mercedes Sayas Reynaga; c) requerir a la parte demandante para que regularice el emplazamiento del coejecutado Pedro Alberto Carrillo Uceda; d) requerir a los coejecutados que informen al Juzgado quienes integran al sucesión del coejecutado fallecido; e) suspender el proceso hasta que se restablezca la relación procesal entre las partes, notificación a la sucesión o por edictos o se nombre curador procesal; y, f) improcedente el pedido de conclusión del proceso.

2.4.- Por resolución N° 20, del 14 de junio de 2012⁸ se nombró curador procesal de la sucesión de Pedro Alberto Carrillo Uceda, al abogado Decce Percy Lavaud Galarreta.

2.5.- Por resolución N° 22, del 10 de setiembre de 2012⁹ se declaró improcedente por extemporánea la contradicción formulada por el curador procesal de la sucesión de Pedro Alberto Carrillo Uceda, se subrogó a dicho curador y se nombró como nueva curadora a Evelyn Rocio Pasapera Aedo, a quien, luego de tenerla por apersonada al proceso, se le notificó con la demanda el día 26 de octubre de 2012.

2.6.- Mediante escrito presentado el 30 de octubre de 2012¹⁰ la curadora Evelyn Rocio Pasapera Aedo contesta la demanda y formula excepción de prescripción extintiva. Lo que es absuelto por escrito ingresado con fecha 12 de diciembre de 2012¹¹

2.7.- Por resolución N° 27, del 02 de setiembre de 2013¹² se dispuso declarar el archivo provisional de los presentes autos, remitiéndolo al archivo transitorio.

2.8.- Por resolución S/N, del 11 de mayo de 2016¹³ se dispuso el desarchivamiento del expediente.

⁶ Obrante a fojas 348 a 350.

⁷ Obrante de fojas 447 a 448.

⁸ Obrante a fojas 488.

⁹ Obrante de fojas 509 a 510.

¹⁰ Obrante de fojas 554 a 555.

¹¹ Obrante de fojas 570 a 577.

¹² Obrante a fojas 598.

¹³ Obrante a fojas 609.

2.9.- Por resolución N° 28, del 28 de junio de 2016¹⁴ se dispuso traer los autos a despacho para resolver una vez con los cargos de notificación de la presente resolución.

2.10.- Por resolución N° 32, del 26 de diciembre de 2016¹⁵ se declaró: 1) infundada la excepción de prescripción deducida por la procuradora, 2) infundada la contradicción formulada por Gaspar Orlando Carrillo Uceda y Rosa Mercedes Sayas Reynaga, y, 3) fundada la demanda y en consecuencia se ordena sacar a remate el inmueble hipotecado; pronunciamiento que es objeto de apelación.

TERCERO.- Con respecto al agravio **a)** señalado en el primer considerando. La excepción es el poder jurídico del demandando, de oponerse a la pretensión que el actor ha aducido ante los órganos de la jurisdicción¹⁶.

Por la excepción de prescripción extintiva la parte demandada exige la extinción del derecho de acción respecto a una pretensión procesal determinada, al haberse interpuesto fuera del plazo establecido en la norma positiva para poder ejercer dicha pretensión. Esta excepción cuestiona la falta de cuidado y diligencia del actor, por no haber postulado en tiempo útil su pretensión, la cual está afectada por vencimiento excesivo del plazo expresado en la norma sustantiva para el ejercicio de la acción.

En relación a que la prescripción extintiva tiene que ser invocada por la parte beneficiada conforme lo establece el artículo 1992° del Código Civil, la profesora Ariana Deho¹⁷ manifiesta: *“En realidad, y como ya lo hemos reiteradamente señalado (en principio por parte del prescribiente) es el elemento final constitutivo de la prescripción, cuya ausencia determina que el fenómeno no se perfeccione, por lo cual, mal podría el juez tomar en cuenta un evento extintivo no perfeccionado.”* (...) *“Así pues, para que se produzca el efecto final (extintivo) se precisa que aquel que se puede beneficiar con la prescripción manifieste su voluntad de favorecerse con ella.”*

CUARTO.- Que, en virtud de la prescripción propuesta le corresponde al Juez verificar únicamente, el transcurso del tiempo que la configura y el no ejercicio de la acción dentro del plazo previsto en la ley, que en el caso de la acción personal y real es el de diez años conforme lo prevé el numeral 1 del artículo 2001 del Código Civil. Siendo así, cabe precisar que el decurso prescriptorio se inicia desde el momento en que el derecho es exigible (cuando nace la relación jurídica, o vence el plazo, o se cumple la condición o el cargo, entre otros), ello de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1993° del Código Civil, es decir, a partir del día en que puede ejercitarse la

¹⁴ Obrante a fojas 611.

¹⁵ Obrante de fojas 650 a 653.

¹⁶ COUTURE. Eduardo J. “Fundamentos del Derecho Procesal Civil” Editorial B de F Ltda. Cuarta Edición 2002, p. 79

¹⁷ ARIANO Deho, Eugenia, Código Civil Comentado, Gaceta Jurídica S. A. Lima 2005, p. 266



acción respectiva, y se consuma vencido el último día del plazo prefijado legalmente.

A diferencia del plazo de caducidad que es perentorio y fatal, el plazo prescriptorio admite circunstancias que provocan su suspensión e interrupción, así la interrupción extingue el plazo de prescripción transcurrido y empieza a correr nuevamente desde el inicio a partir del momento en que desaparezcan los efectos del hecho que produjo la interrupción. A continuación se transcriben las normas pertinentes sobre prescripción extintiva:

Artículo 1993.- La prescripción comienza a correr desde el día en que puede ejercitarse la acción y continúa contra los sucesores del titular del derecho.

Artículo 1996.- Se interrumpe la prescripción por:

1.- Reconocimiento de la obligación.

2.- Intimación para constituir en mora al deudor.

3.- Citación con la demanda o por otro acto con el que se notifique al deudor, aun cuando se haya acudido a un juez o autoridad incompetente.

4.- Oponer judicialmente la compensación.

Artículo 2001.- Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

1.- A los diez años, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria y la de nulidad del acto jurídico.

(...)

Artículo 2002.- La prescripción se produce vencido el último día del plazo.

QUINTO.- De la revisión de los actuados, se advierte primero, que el computo del plazo prescriptorio se debe iniciar a partir de la fecha de vencimiento pactada en el segunda cláusula de la Escritura Pública de Reconocimiento de Deuda y Constitución de Garantía Hipotecaria de fecha 26 de marzo de 1998, esto es que la deuda reconocida deberá cancelarse en 25 cuotas fijas mensuales consecutivas e iguales de US\$ 286.29 cada una, cancelación que deberá efectuarse el día 30 de abril de 1998 y sucesivamente los últimos días hábiles de cada mes siguiente hasta el 30 de abril del 2000, fecha en que debía cancelarse la última cuota. De lo señalado se tiene que el plazo prescriptorio tiene un inicio distinto tratándose de cada cuota pactada, así respecto de la primera cuota, la prescripción comienza a correr a partir del 30 de abril de 1998 y así sucesivamente.

Ahora bien en la Liquidación de Estado de Cuenta de Saldo Deudor presentado por el Ministerio de Economía y Finanzas obrante a folios 39 de autos se señala que el capital adeudado asciende a la suma de US\$ 5,639.62 y como fecha de vencimiento de dicha obligación, el día 26 de abril del 2000, entendiéndose la ejecutante que todas las cuotas se vencen el mismo día, observándose además otro error, puesto que como se expresó la última cuota vence el día 30 de abril del 2000. Más adelante se dilucidará si dichas diferencias observadas son relevantes para resolver la excepción de prescripción planteada.

SEXTO.- De autos se tiene que el emplazamiento con la demanda a la curadora procesal *Evelyn Rocío Pasapera Aedo* (curadora de la sucesión de Pedro Alberto Carrillo Uceda) ha sido efectuado el día 26 de octubre de 2012, en consecuencia, teniendo presente el vencimiento de la última cuota (30 de abril del 2000), la acción o pretensión para cobrar la última cuota ha prescrito el día 30 de abril del año 2010; y si ha prescrito la última cuota pactada, con mayor razón han prescrito las cuotas anteriores que se han vencido antes en el tiempo.

Es pertinente poner de relieve que cuando se interpuso la demanda de ejecución de garantía hipotecaria, esto es el 24 de octubre de 2008, el coejecutado Pedro Alberto Carrillo Uceda ya había fallecido (según partida de defunción de folios 305, el deceso ocurrió con fecha 15 de mayo de 2005), en consecuencia la presentación de la demanda –en el supuesto que se sostuviera que la presentación de la demanda constituye un evento interruptivo de la prescripción– en el caso concreto no podría tener tal efecto, porque se estaba emplazando a un coejecutado que no existía.

Asimismo corresponde precisar que al interponerse una demanda de ejecución de garantía hipotecaria se está ejerciendo tanto la acción personal puesto que se exige se cumpla con una relación obligatoria (pago de la suma dineraria debida), como la acción real, porque se está ejecutando la garantía hipotecaria; y la posibilidad de ejercitar ambas acciones (interponiendo una demanda de ejecución de garantía hipotecaria) es cuando la obligación garantizada se torna exigible, fecha a partir de la cual comienza a correr el plazo prescriptorio. En ese sentido, en el presente caso ha operado la prescripción tanto de la acción real y de la acción personal, respecto de la sucesión de Pedro Alberto Carrillo Uceda; razón por la cual la resolución apelada debe ser revocada en este extremo.

SÉTIMO.- Por otro lado los apelantes también sostienen, que si la prescripción extintiva de la acción ha operado respecto del obligado principal el extinto Pedro Alberto Carrillo Uceda, también ha operado respecto de los demás obligados solidarios. Al respecto cabe señalar primero, que según dispone el artículo 1992° del Código Civil, el juez no puede fundar o declarar la prescripción de la pretensión si ésta no ha sido invocada, así, en el caso de varios demandados, la regla sería que si se estima la excepción de prescripción en relación a un codemandado, no podrá extenderse a otro codemandado que no dedujo dicha excepción.

Ahora bien, establecido lo anterior, corresponde verificar si en el caso de codemandados que son deudores solidarios –se debe hacer una excepción a lo dispuesto en la norma– en dicho cometido se tiene que el artículo 1991 del Código Civil establece que la renuncia a la prescripción por uno de los codeudores solidarios no surte efecto respecto de los demás, asimismo el

artículo 1991° del mismo código señala que la renuncia a la prescripción puede ser expresa o tácita, en ese contexto y como conclusión podemos decir, que quien no alegó la prescripción de la acción en el modo que establece la norma procesal (excepción) ha renunciado tácitamente a ella, en consecuencia no se le puede hacer extensiva la prescripción declarada en relación a su codemandado.

OCTAVO.- Respecto al agravio **b)** señalado en el primer considerando; los apelantes señalan que se pretende desconocer dolosamente por el ejecutante, que se cumplió con pagar parte de la deuda que aproximadamente asciende a US\$. 2,000.00, a pesar que obran en autos los vouchers de pago que lo acreditan, por lo que el rechazar el argumento de cancelación parcial de la obligación, basado en que dichos documentos se encuentran ilegibles, constituye un abuso de derecho y no está permitido por ley. Sin embargo, tal como lo indicó el *A quo* los cuatro vouchers obrantes a fojas 253, no corroboran el pago parcial que alega, al resultar ilegibles, lo que impide distinguir la cuenta a la que pertenecen los abonos indicados, la fecha exacta en que fueron depositados y el importe pagado. En cualquier caso, el Juez de la causa ha dejado a salvo el derecho de los apelantes para que en etapa de ejecución forzada se solicite el informe respectivo sobre los abonos realizados, con el fin de hacer el descuento que corresponda, teniendo presente el artículo 1257° del Código Civil¹⁸, lo que es pertinente realizar oyendo a la parte contraria, en atención a los fines (*concreto y abstracto*) que regulan los Artículos I y III del Título Preliminar del Código Procesal Civil¹⁹, todo ello a efectos de evitar posibles excesos en el ejercicio del derecho de acción de la demandante o afectaciones patrimoniales que no sean congruentes con la realidad y, sobre todo, con la necesidad de que este Poder del Estado actúe en concordancia con los fines arriba anotados. Por lo que el presente agravio deviene en inconsistente.

NOVENO.- En lo que concierne al cuestionamiento **c)** del primer considerando. Se afirma que se ha incurrido en error al señalar en el décimo quinto considerando de la resolución impugnada que los intereses aplicados en el Estado de cuenta de saldo deudor, son los compensatorios y moratorios expresamente pactados, cuando resulta evidente que recién en la etapa de ejecución se determinará el monto que se deberá abonar por dichos intereses. Como se observa, el agravio planteado parece ser ininteligible, sin embargo podemos expresar lo siguiente:

¹⁸ Artículo 1257° del Código Civil.- Quien deba capital, gastos e intereses, no puede, sin el asentimiento del acreedor, aplicar el pago al capital antes que a los gastos, ni a éstos antes que a los intereses.

¹⁹ Artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil: Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso.

Artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil: El Juez debe atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.



En el escrito de demanda, concretamente a folios 61 de autos, el ejecutante Ministerio de Economía y Finanzas hace extensiva su demanda al pago de los intereses pactados, en el Auto de Pago de fecha 27 de octubre de 2008, se ordena pagar a los ejecutados la suma de dinero puesta a cobro más los intereses pactados, y en el Auto Final materia de apelación, se expresa que los intereses aplicados en el estado de cuenta de saldo deudor son los intereses expresamente pactados, en ese sentido, se aprecia que si bien se estima la pretensión de pago de intereses, no se ordena pagar el monto de intereses calculados en el Estado de Cuenta de Saldo deudor al 12 de agosto de 2008²⁰, sino el capital ascendente a US\$ 5,639.62 más los intereses pactados, los que se liquidarán en ejecución del auto final firme de acuerdo a lo pactadas en el último párrafo de la cláusula octava de la Escritura de Reconocimiento de Deuda y Constitución de Garantía Hipotecaria, según la precisión que se realiza en el siguiente párrafo, todo lo cual será realizado según lo previsto en el artículo 746° del Código Procesal Civil²¹.

Ahora bien, si corresponde precisar que en la cláusula octava antes referida no se ha pactado expresamente intereses compensatorios y moratorios, por lo que será de aplicación lo pactado en el artículo 1246° del Código Civil que señala que si no se ha convenido el interés moratorio, el deudor sólo está obligado a pagar por causa de mora el interés compensatorio pactado y, en su defecto, el interés legal; en conclusión, en ejecución de sentencia, se deberá liquidar los intereses en estricta aplicación del artículo 1246° antes mencionado.

Por las razones expuestas, los integrantes de esta Sala Superior resolvieron:

RESOLUCIÓN

1.- REVOCAR la **Resolución N° 32** de fecha 26 de diciembre de 2016, en el extremo que declara Infundada la Excepción de Prescripción deducida por la Curadora Procesal Evelyn Rocio Pasapera Aedo (en representación de la SUCESIÓN de Pedro Alberto Carrillo Uceda); y, **Reformándola** declararon **FUNDADA** la excepción de prescripción deducida, en consecuencia **NULO LO ACTUADO Y CONCLUIDO EL PROCESO** únicamente en relación a la pretensión dirigida contra la **Sucesión de Pedro Alberto Carrillo Uceda**; continuando la causa contra los demás codemandados.

2.- CONFIRMAR la **Resolución N° 32** de fecha 26 de diciembre de 2016, en los extremos que declara: **i)** Infundada la contradicción formulada por

²⁰ Obrante a fojas 39.

²¹ Artículo 746 del Código Procesal Civil.- Al disponer el pago al ejecutante, el Juez ordenará al Secretario de Juzgado liquidar los intereses, costas y costos del proceso, dentro del plazo que fije, bajo responsabilidad por la demora.

La liquidación es observable dentro de tercer día, debiendo proponerse en forma detallada. Absuelto el traslado de la observación o en rebeldía, se resolverá aprobándola o modificándola y requiriendo su pago.



Gaspar Orlando Carrillo Uceda y Rosa Mercedes Sayas Reynagas, y, **ii)** fundada la demanda presentada por el Ministerio de Economía y Finanzas contra Luisa Aida Torres Carbajal de Carrillo, Gaspar Orlando Carrillo Uceda y Rosa Mercedes Sayas Reynaga sobre Ejecución de Garantía; se ordena llevar adelante la ejecución y en consecuencia sacar a remate el inmueble hipotecado, con lo demás que la contiene.

Dispusieron que Secretaría proceda conforme a sus atribuciones conferidas por el primer párrafo de artículo 383° del Código Procesal Civil; en los seguidos por Ministerio de Economía y Finanzas contra Luisa Aida Torres Carbajal de Carrillo y Otros, Notificándose.-

JMRM®/fpm

ROSSELL MERCADO

ARRIOLA ESPINO

RIVERA GAMBOA