



www.solucioneslegalesdelnorte.net

Abogados Especializados:

#959572934 - # 959572917 - 074-503493

Colón 630 Ofc. 201 – Chiclayo :::::

LA HIPOTECA ES UN DERECHO REAL DE GARANTIA Y SU INSCRIPCION PREVIA A LA DE OTRO DERECHO REAL EN EL REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE CONFIERE A SU TITULAR EL DERECHO DE Oponerla frente a Terceros

CASACION Nº 425-2008

(FECHA DE EMISION: 03-07-2008)

CAS. Nº 425-2008 AREQUIPA.

Tercería de Propiedad.

Lima, tres de julio del dos mil ocho.-

LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA; vista la causa en la fecha y, producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1.- MATERIA DEL RECURSO:** Es materia del presente recurso la resolución de vista de fojas setentiuono, su fecha veintiséis de noviembre del dos mil siete, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que confirmó la apelada que declaró improcedente la demanda de tercería de propiedad interpuesta por doña Hortencia Valencia de Luna contra el Banco de Crédito del Perú y otros. **2.- FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:** Mediante resolución de fecha treintiuno de marzo del año en curso, corriente a fojas treinticinco del cuaderno de casación, se ha declarado procedente el recurso interpuesto por doña Hortencia Valencia de Luna, por la causal prevista en el inciso 3 del artículo 386 del Código Procesal Civil, relativa a la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso. **3.- CONSIDERANDO: Primero:** La recurrente al desarrollar su denuncia señala que se ha contravenido su derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva, debido a que en el presente caso, al interponer su demanda ha dado cumplimiento a todos los requisitos contenidos en los artículos 424 y 425 del Código Procesal Civil para la procedencia de la acción incoada, como también al requisito especial a que se refiere el



artículo 535 de dicho Código, acompañando instrumento público que acredita su derecho de propiedad, razón por cual no existe justificación para desestimar in limine su demanda, máxime si no se configuran ninguna de las causales previstas en el artículo 427 del Código acotado. Agrega que se le niega el derecho de defender y probar en una acción como la de autos, que los demandados han actuado en forma concertada y dolosa para apoderarse de un inmueble cuya titularidad le corresponde a la sociedad conyugal conformada por la impugnante y el ejecutado Luna Alfaro; concluyéndose de todo ello, que se encuentra legitimada para interponer la presente demanda. **Segundo:** De autos, se advierte que doña Hortencia Valencia de Luna interpuso demanda de tercería de propiedad, con el propósito que se suspenda el proceso de ejecución de garantía hipotecaria seguido entre los demandados, debiendo levantarse la hipoteca que pesa sobre el inmueble de su propiedad ubicado en el Pago de Tahuaycani, Sachaca, Arequipa, inscrito en la Ficha número 00221982 del Registro de Propiedad Inmueble de Arequipa, con un área de 7,520.50 mt². **Tercero:** La actora fundamenta la presente acción en el hecho de que al otorgarse la garantía hipotecaria a favor de la ejecutante, el inmueble no era solo de propiedad del ejecutado Luna Alfaro, en vista de que a la fecha de la celebración del citado acto jurídico, el referido sujeto procesal se encontraba casado con la recurrente, como se advierte de la partida de matrimonio de fojas veintitrés. Por lo tanto, afirma que el bien forma parte del patrimonio común de la referida sociedad conyugal, por lo que, al haberse gravado sin que la accionante prestara su consentimiento, debe dejarse sin efecto el citado gravamen, al haber demostrado la propiedad del predio en forma indubitable. Para acreditar su derecho acompaña la escritura pública de formalización de acuerdos de fecha doce de junio del año dos mil dos y su ampliación de fecha veintiséis de junio del mismo año. **Cuarto:** Como se advierte de la recurrida, el fundamento esencial del Ad quem para confirmar la apelada que declaró improcedente la demanda, radica en el hecho de que el petitorio de la presente acción constituye un imposible jurídico, en vista de que el derecho que se pretende oponer ha sido inscrito con posterioridad al del banco ejecutante. Agrega que los fundamentos que sustentan la pretensión de la actora son impropios para este proceso, siendo idóneos para uno de nulidad. **Quinto:** Analizando el agravio denunciado y revisados los documentos anexos al escrito de demanda, queda claro que en el presente caso se denuncia la colisión o enfrentamiento de dos derechos de igual naturaleza, sobre un mismo bien, como son el derecho real de hipoteca constituido



sobre el inmueble rústico ubicado en el Pago de Tahuaycani e inscrito en la Ficha número 00221982 de los Registros de Propiedad Inmueble de Arequipa con fecha treinta de noviembre de mil novecientos novecicinco, y el derecho real de propiedad que alega tener la tercerista, sobre el mismo inmueble. **Sexto:** Sobre el particular, es necesario precisar que debido a su carácter persecutorio de la cosa y oponible erga omnes, la hipoteca viene a constituir un derecho real de garantía, y como tal está regulada en el Título III de la Sección Cuarta del Libro V del Código Civil vigente. **Sétimo:** Por tanto, tratándose de un conflicto de dos derechos reales sobre un mismo bien, resulta de especial aplicación lo previsto en el artículo 2022 del Código Sustantivo que expresamente señala: “Para oponer derechos reales sobre inmuebles a quienes también tienen derechos reales sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad al de aquél a quien se opone.” **Octavo:** En el presente caso ha quedado establecido en las instancias de origen que la hipoteca constituida a favor de Banco del Sur del Perú, hoy Banco de Crédito del Perú, se ha inscrito en los Registros Públicos el treinta de noviembre de mil novecientos novecicinco, en tanto que el derecho de propiedad que alega la tercerista, en virtud al acuerdo conciliatorio del siete de junio del dos mil dos y la escritura pública de formalización de dichos acuerdos del doce de junio del dos mil dos, no han sido inscritos en los Registros Públicos; por esta razón, de conformidad con el citado artículo 2022 del Código Sustantivo, no resulta válido oponer el derecho de la actora a la hipoteca constituida válidamente a favor de la referida institución financiera. **Noveno:** Además lo expuesto en los considerandos precedentes, es necesario destacar que debido a los principios de legitimidad y buena fe registral, establecidos en los artículos 2012 y 2014 del Código Civil, quien adquiere derechos de una persona que en el Registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho; por ésta razón, en el presente caso, resulta ajustado a derecho que los órganos jurisdiccionales declaren liminarmente improcedente la demanda de tercería de propiedad, pues no resulta razonable exigir que el acreedor hipotecario antes de aceptar la constitución de la garantía hipotecaria se vea precisado de revisar en todas las notarías, la existencia de probables transferencias del bien que le es dado en garantía. **Décimo:** Si bien la improcedencia liminar de la demanda, por esta causal no estaría taxativamente prevista en la ley, y que la imposibilidad jurídica del petitorio previsto en el artículo 427 inciso 6 del Código Procesal Civil tendría otra connotación legal; debe tenerse en cuenta que en el presente caso la imposibilidad jurídica del



petitorio se torna manifiesta, cuando la pretensión contenida en la demanda resulta objetivamente impropia, por tanto admitir a trámite la demanda de tercería de propiedad, con la correspondiente suspensión de la ejecución forzada, atentaría contra el debido proceso del acreedor. **Décimo Primero:** No está demás hacer notar que, si bien en casos excepcionales es posible admitir a trámite demandas de tercería de propiedad contra hipotecas, ello sólo es viable cuando es evidente que el derecho del tercero propietario, aparece inscrito con anterioridad en el Registro, lo que no sucede en el presente caso; por esta razón los terceros que se consideren propietarios del inmueble materia de ejecución, tienen expedito su derecho para defender el dominio que alegan sobre el inmueble en el proceso de cognición de nulidad de hipoteca, proceso en el que es factible solicitar la medida cautelar que más convenga a su defensa. **Décimo Segundo:** Finalmente, abunda contra la recurrente que, mediante Decreto Legislativo número 1069 publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el veintiocho de junio del año en curso, norma que mejora la administración de justicia en materia comercial, modificando normas procesales, se ha cambiado el texto del artículo 533 del Código Procesal Civil, por el siguiente: “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 la ejecución; o en el derecho preferente a ser pagado con el precio de tales bienes. Sin perjuicio de lo señalado, puede fundarse en la propiedad de bienes afectados con garantías reales, cuando el derecho del tercerista se encuentra inscrito con anterioridad a dicha afectación.” Por consiguiente, el recurso de casación sustentado en la causal invocada debe ser desestimado 4.- **DECISION:** Por estas consideraciones: A) Declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas ciento seis, por doña Hortencia Valencia de Luna, contra la resolución de vista obrante a fojas setentiuno, su fecha veintiséis de noviembre del dos mil siete. **B) CONDENARON** a la recurrente del pago de las costas y costos originados en la tramitación del recurso, así como de la multa de dos Unidades de Referencia Procesal (URP). **C) DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en los seguidos contra el Banco de Crédito del Perú y otros, sobre tercería de propiedad; y los devolvieron.

VOCAL PONENTE: SALAS MEDINA.



www.solucioneslegalesdelnorte.net

Abogados Especializados:

#959572934 - # 959572917 - 074-503493

Colón 630 Ofc. 201 – Chiclayo :::::

S.S.

RODRIGUEZ MENDOZA

GAZZOLO VILLATA

PACHAS AVALOS

FERREIRA VILDOZOLA

SALAS MEDINA

