

**En la venta judicial, los gastos que origine la escritura de adjudicación, corresponden por iguales partes al ejecutado y subastador; y aquél debe abonar además el impuesto de plusvalía.**

#### DICTAMEN FISCAL

Señor:

En cumplimiento de la resolución del Supremo Tribunal transcrita a fs. 87, la Tercera Sala de la Corte Superior de Lima ha concedido a fs. 87 vta. el recurso de nulidad interpuesto a fs. 83 por la Inmobiliaria Ltda. S. A. contra la resolución de vista de fs. 81, confirmatoria de la apelada de fs. 60 vta., que declara que los gastos que origine el otorgamiento de la escritura de adjudicación del inmueble subastado en los autos ejecutivos seguidos por Duncan Fox & Co. Ltd. con don Humberto Pedraglio Odone, sobre cantidad de soles, deben ser satisfechos por partes iguales entre los contratantes, o sea el ejecutado y el subastador, con excepción del impuesto a la plus valía, que debe ser de cargo del ejecutado.

De autos aparece que, en cumplimiento del mandato de fs. 22 vta., a fs. 33 se procedió al remate del inmueble hipotecado a favor de la actora y embargado a fs. 18, ubicado en la esquina formada por las calles Marconi Nos. 121 y 165 y Barcelona N° 325 de la Urbanización Country Club, del Distrito de San Isidro, obteniendo la buena pró la Inmobiliaria Limitada S. A., por la cantidad de S/. 1'801,766.66, base del remate equivalente a las 2/3 partes del valor de la tasación, cuyo importe se declaró oblado por auto de fs. 34 vta.

Por acta de fs. 62 y de conformidad con el mandato de fs. 41 se entregó a la actora la cantidad de S/. 1,677.408.28, en cancelación de las sumas adeudadas por el ejecutado, conforme a las cláusulas 1° y 8° de la escritura de reconocimiento de deuda, con garantía hipotecaria, que en testimonio obra a fs. 1.

Aprobada a fs. 44 vta. la liquidación de intereses de fs. 43 por un total de S/. 167,334.75, por acta de fs. 45 vta. y con arreglo al mandato de fs. 44 vta., se entregó a la ejecutante la cantidad de S/. 124,358.38, quedando insoluto un saldo de S/. 42,976.37, así como las costas de la ejecución.

En rebeldía del demandado, el Juez de la causa ordena a fs. 48 el otorgamiento de oficio de la respectiva escritura de adjudicación, a favor de la Compañía Subastadora, la que a fs. 52, pide que se notifique a la ejecutante para que asuma el pago de los impuestos de alcabala y plus-valía, ascendentes a las sumas de S/. 99,097.19, y S/. 43,173.61, respectivamente, según la liquidación notarial de fs. 49.

Las resoluciones inferiores que desestiman esta petición y ordenan que los gastos de otorgamiento de la aludida escritura de adjudicación corresponden por partes iguales a los contratantes, o sea al ejecutado y al subastador, excepto el impuesto a la plus-valía que es de cargo del ejecutado, están arregladas a ley, tanto porque se ciñen a lo dispuesto en los arts. 1391 del C. C. y 9º de la ley 10804, sobre impuesto a las ganancias en la transferencias de inmuebles, y a lo establecido por el Supremo Tribunal, en Ejecutoria de 16 de mayo de 1960; cuanto porque precisamente los arts. 713 y siguientes del C. de P. C. prescriben que en caso de remate, una vez consignado el precio, debe hacerse pago al ejecutante y sólo si estuvieren canceladas la deuda y costas, el saldo si lo hubiere se entregará al deudor.

A mayor abundamiento, la ejecutante no ha conseguido que se le satisfaga el íntegro adeudado por concepto de capital, intereses y costas, de su crédito hipotecario preferencial.

Por lo demás, a la compañía subastadora, interesada en el otorgamiento de la escritura de adjudicación, para obtener que el ejecutado cumpla con oblar los gastos e impuestos a que está obligado, el Código Civil le franquea el uso de los medios legales pertinentes, conforme a los art. 1233, 1235 y 1269.

En consecuencia, este Ministerio es de parecer que se declare NO HABER NULIDAD, en la resolución de vista de fs. 81, confirmatoria de la apelada de fs. 60 vta.

Lima, 6 de julio de 1961

VELARDE ALVAREZ

**RESOLUCION SUPREMA**

Lima, diecinueve de setiembre de mil novecientos sesentidos.

Vistos; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal: declararon **NO HABER NULIDAD** en el auto de vista de fojas ochentiuno, su fecha once de agosto de mil novecientos sesenta, que confirmando el apelado de fojas sesenta vuelta, su fecha tres de marzo del mismo año, declara que los gastos que origine el otorgamiento de la escritura de adjudicación corresponde por partes iguales a los contratantes o sea el ejecutado y subastador a excepción de la plus-valía, que es de cargo del ejecutado, en los seguidos por la firma Duncan Fox Compañía Limitada con don Humberto Pedraglio Odone sobre cantidad de soles; condenaron en las costas del recurso y en la multa de seiscientos soles a la parte que lo interpuso; y los devolvieron. — MAGUIÑA SUERO.— CEBREROS.— VALDEZ TUDELA.— GARCIA RADA.

Atendiendo: a que si bien por aplicación extensiva del artículo mil trescientos noventiuno del Código Civil, los gastos del otorgamiento de la escritura corresponden al subastador y al ejecutado por partes iguales, en la venta forzosa, los que corresponden al ejecutado deben cargarse al producto del remate como gasto preferencial: mi voto de conformidad en parte con el dictamen del señor Fiscal, es porque se declare **HABER NULIDAD** en cuanto se manda pagar a don Humberto Pedraglio directamente con fondos propios la parte que le corresponde en los referidos gastos.— SAYAN ALVAREZ.— Se publicó conforme a ley.— Lizandro Tudela Valderrama, Secretario.

Causà N° 364.—Procede de Lima