

sostenga que porque no existe una facultad concedida a los liquidadores para efectuar consumos en restaurantes, no puede decirse que hay abuso de facultades. El abuso de facultades debe entenderse como la toma de acuerdos que exceden el objeto social, el uso de recursos de la sociedad en beneficio propio y la utilización indebida del cargo en detrimento de la sociedad y en provecho de los liquidadores. El indebido consumo en restaurantes a que se alude en la demanda debe verse desde esta perspectiva y no en el sentido limitado que le da el *Ad quem*. Razones por las cuales se advierte falta de lógica en este extremo de la sentencia recurrida.- **Octavo.**- En relación al cobro de honorarios en exceso a los pactados con la empresa demandante por un importe de diecisiete mil seiscientos soles (S/17,600.00) por cada uno de los demandados, lo que hace un total de treinta y cinco mil doscientos soles (S/35,200.00); aquí cabe aplicar el mismo razonamiento que en el extremo que precede, por cuanto para determinar la solidaridad en el cumplimiento de la obligación reclamada en la demanda resulta irrelevante el hecho de cada uno de los codemandados haya cobrado en exceso de manera individual, sino que tal solidaridad está predeterminada por la Ley. Igualmente, llama la atención que el *Ad quem* pretenda que para que exista abuso de facultades en este extremo, sería necesario que exista una facultad vinculada al cobro aludido (que la parte demandante califica como cobros indebidos). Por consiguiente, en este extremo también se presenta ilogicidad en la argumentación de la Sala Superior.- **Noveno.**- En relación al cobro de parte del codemandado Luis F. Masías Bustamante de un supuesto Bono de Éxito por un importe de sesenta y cuatro mil seiscientos veinticuatro soles con cincuenta céntimos (S/64,624.50), no obstante la inexistencia de pacto alguno para su otorgamiento entre dicho demandado y la empresa demandante, el *Ad quem* afirma que al existir un proceso laboral sobre Reconocimiento de Bono de Éxito, entre el codemandado Luis F. Masías Bustamante contra la ahora entidad demandante, no cabe pronunciamiento alguno, en mérito a lo dispuesto por el artículo 139 inciso 2 de la Constitución Política del Perú, siendo tal razonamiento correcto.- **Décimo.**- En relación al cobro de parte de los dos codemandados Luis F. Masías Bustamante y Electo José Ceballos Gargurevich de supuestas indemnizaciones especiales a título de gracia, por los importes totales de ciento treinta mil cuatrocientos ochenta y seis soles con cincuenta y siete céntimos (S/130,486.57) y ciento siete mil cuatrocientos ochenta y nueve soles (S/107,489.00), respectivamente, no obstante que éstos mantuvieron con la empresa demandante una relación civil derivada de un contrato de locación de servicios, donde no se ha pactado el pago de indemnización alguna, nos remitimos a los mismos argumentos de los considerandos anteriores, en cuanto a que la empresa demandante ha invocado una norma legal que sería la que determina la solidaridad existente en el cumplimiento de la obligación, sin que tenga importancia alguna el hecho de que cada uno de los codemandados haya cobrado indemnizaciones de manera individual. Asimismo, carece de toda racionalidad que el *Ad quem* pretenda la existencia de una facultad para fines de pago, y recién después pueda hablarse del abuso de dicha facultad, cuando este concepto debe aplicarse como la toma de acuerdos que exceden el objeto social, el uso de recursos de la sociedad en beneficio propio y la utilización indebida del cargo en detrimento de la sociedad y en provecho de los liquidadores, tal como se ha establecido con anterioridad.- **Décimo Primero.**- En relación a los pagos a cuenta de honorarios al Estudio Jurídico Aguilar & Abogados Asociados por los importes totales de sesenta y siete mil trescientos setenta y dos dólares americanos con diecisiete centavos (US\$67,372.17) y ciento setenta mil seiscientos ochenta soles con ochenta y cinco céntimos (S/170,680.85) para la cobranza judicial de deudas calificadas como pérdida y provisionadas al cien por ciento (100%), sin haberse efectuado recuperación efectiva alguna, no obstante que el Informe Técnico de fecha veinticuatro de octubre de dos mil uno, el cual sirvió de sustento para la contratación de dicho Estudio, recomendó que los honorarios del profesional a contratar no deberían significar un desembolso efectivo para la empresa, pues el honorario a pactar debería estar en función a un honorario de éxito final; lo que se afirma en la demanda es que el día treinta y uno de octubre de dos mil uno, los codemandados acordaron contratar los servicios profesionales del Estudio Jurídico Aguilar & Abogados Asociados, para que se encargue de la recuperación de las acreencias de Popular y Porvenir Compañía de Seguros, estableciéndose que se debería suscribir el Contrato General de Locación de Servicios Profesionales Personalísimos, y posteriormente suscribirse un contrato específico por cada gestión. Tal acuerdo se adoptó en base a los Informes Técnicos e Informe Legal de fechas veinticuatro y veintiséis de octubre de dos mil uno, en los que se estableció que los honorarios de los profesionales a contratar no deberían significar un desembolso efectivo para la empresa, pues el honorario a pagar debería ser en función a su honorario de éxito final. Sin embargo, los demandados, lejos de seguir la recomendación de los informes descritos pagaron por adelantado los importes de sesenta y siete mil trescientos setenta y dos dólares americanos con diecisiete centavos (US\$67,372.17) y

ciento setenta mil seiscientos ochenta soles con ochenta y cinco céntimos (S/170,680.85). Como se puede observar, la empresa demandante no pretende criticar el trabajo del Estudio contratado, sino las desacertadas decisiones tomadas por los demandados. En cuanto a que no se ha probado la irrecuperabilidad de los créditos, ello no sería cierto, pues estaría contenido en los informes de auditoría que se acompañan a la demanda, y en todo caso, la carga de probar que hubo éxito en la recuperación corresponde a los codemandados. Por consiguiente, en este extremo tampoco existe razonabilidad en la argumentación del *Ad quem*.- **Décimo Segundo.**- Con relación a los pagos a cuenta de honorarios a la abogada Juana Katherine Rodríguez Carrión por los importes totales de siete mil setecientos quince dólares americanos con cuarenta y cinco centavos (US\$7,715.45) y cinco mil soles (S/5,000.00) para la cobranza judicial de deudas calificadas como pérdida y provisionadas al cien por ciento (100%), sin haberse efectuado recuperación efectiva alguna; no obstante que el Informe Técnico de fecha veintiuno de marzo de dos mil dos, el cual sirvió de sustento para la contratación de dicha Abogada, recomendó que los honorarios del profesional a contratar no deberían significar un desembolso efectivo para la empresa, pues el honorario a pactar debería estar en función a un honorario de éxito final; como se ve, la empresa demandante no cuestiona la labor de la Abogada en mención, sino el hecho que los codemandados desatendiendo los informes tanto técnico como legal, de fechas veintiuno y veinticinco de marzo de dos mil dos, donde se estableció que los honorarios de los profesionales a contratar no deberían significar un desembolso efectivo para la empresa, pues el honorario a pagar debería estar en función a su honorario de éxito final, sin embargo, los codemandados pagaron honorarios por adelantado, por los importes de siete mil setecientos quince dólares americanos con cuarenta y cinco centavos (US\$7,715.45) y cinco mil soles (S/5,000.00). Por ello, en la demanda se afirma que al haberse efectuado dichos pagos por adelantado, sin que haya recuperación efectiva alguna, los codemandados, en su labor como liquidadores, transgredieron el deber de velar por la integridad del patrimonio de la empresa. Nótese que tanto en este extremo como en el que antecede, el *Ad quem* pone énfasis en que no hay abuso de facultades. Sin embargo, el artículo 177 de la Ley General de Sociedades alude a los directores (léase liquidadores), los cuales responden por los daños y perjuicios que causen por los acuerdos o actos contrarios a la Ley o por los realizados con dolo, negligencia grave y además por abuso de facultades, por lo que la Sala Superior debe enfocar los hechos alegados en la demanda bajo dicha perspectiva conceptual. Por lo tanto, en este extremo también se aprecia falta de lógica en el razonamiento del *Ad quem*.- **Décimo Tercero.**- En consecuencia, al haberse verificado la vulneración del debido proceso, en su faceta de motivación de las resoluciones judiciales, se debe declarar la nulidad de la sentencia recurrida, de conformidad con lo establecido por el artículo 396, inciso 1 del Código Procesal Civil, correspondiendo al *Ad quem* renovar el acto procesal viciado, es decir, emitir nueva sentencia.- Por las razones anotadas y en aplicación del artículo 396 inciso 1 del Código Procesal Civil, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado - FONAFE, cesionario de Popular y Porvenir Compañía de Seguros en Liquidación a fojas dos mil ciento treinta y cuatro; por consiguiente, **CASARON** la sentencia de vista de fojas dos mil ciento nueve, de fecha treinta de marzo de dos mil quince, emitida por la Primera Sala Civil con Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima; en consecuencia, **NULA** la misma; **ORDENARON** a la Sala Superior de su procedencia emita nueva sentencia, con arreglo a ley, y conforme a lo establecido en los considerandos precedentes; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, bajo responsabilidad; en los seguidos por el Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado - FONAFE, cesionario de Popular y Porvenir Compañía de Seguros en Liquidación contra Luis Felipe Masías Bustamante y otros, sobre Indemnización; y *los devolvieron*. Integra esta Sala el Señor Juez Supremo De La Barra Barrera, por licencia del Señor Juez Supremo Mendoza Ramírez. Ponente Señor Miranda Molina, Juez Supremo.- SS. ROMERO DÍAZ, CABELLO MATAMALA, MIRANDA MOLINA, YAYA ZUMAETA, DE LA BARRA BARRERA **C-1569472-20**

CAS. 3667-2015 LIMA

RESOLUCIÓN DE CONTRATO. **SUMILLA:** "En el caso en particular, la adquisición de lo donado se encuentra subordinado al cumplimiento de lo ordenado (carga), razón por la cual, la carga impuesta por los donantes forma parte del núcleo del negocio jurídico (Contrato de Donación). En tal sentido, al no haberse cumplido dicha carga se ha frustrado el destino que los donantes señalaban para el bien, cupiendo como remedio que facilite retraer lo donado al patrimonio de los donantes, tanto más si la demandada ha expresado su deseo de devolver el bien donado a sus propietarios. Por lo tanto, si bien es cierto que en nuestro Código Civil no existe una norma que sancione el incumplimiento incausado

y persistente de las cargas en un contrato de donación, este Supremo Tribunal considera que no puede dejar de resolver la controversia por vacío o deficiencia de la ley; y a tal efecto, dando cumplimiento a los artículos VIII del Título Preliminar del Código Civil y II del Título Preliminar del Código Procesal Civil; correspondería aplicar por analogía el instituto de la acción resolutoria, a fin de restablecer el vacío patrimonial originado por el incumplimiento de la carga y el desinterés del beneficiario". Lima, tres de octubre de dos mil dieciséis.- **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:** Vista la causa número tres mil seiscientos sesenta y siete – dos mil quince, en Audiencia Pública llevada a cabo en la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: 1. **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN:** Se trata del recurso de casación interpuesto por Gloria Nora Navarro Ventura y Jesús Víctor Prado Navarro a fojas quinientos veintitrés, contra la sentencia de vista contenida en la resolución de fecha veinticuatro de setiembre de dos mil catorce, obrante a fojas cuatrocientos noventa y siete, expedida por la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que revoca la sentencia apelada de fecha treinta de octubre de dos mil nueve, que obra a fojas doscientos ochenta y siete, que declaró fundada la demanda de Resolución de Contrato interpuesta por los recurrentes contra el Arzobispado de Lima; y reformándola, declara infundada la citada demanda. 2. **CAUSALES DEL RECURSO DE CASACIÓN:** -Esta Suprema Sala mediante resolución de fecha veinte de noviembre de dos mil quince, corriente a fojas setenta y seis del cuaderno de casación, ha declarado procedente el recurso de su propósito, por las siguientes causales denunciadas: a) **Infracción normativa procesal del artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú.** b) **Infracción normativa procesal del artículo 50 inciso 6 del Código Procesal Civil.** c) **Infracción normativa material del artículo 1371 del Código Civil.** d) **Infracción normativa material del artículo IV numeral 1.6 de la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley número 27444.** 3. **ANTECEDENTES:** Previamente a la absolución de las denuncias formuladas por los demandantes, conviene hacer las siguientes precisiones respecto de lo acontecido en el proceso: 3.1 Mediante escrito de fojas treinta y ocho, presentado en fecha dos de marzo de dos mil seis, Gloria Nora Navarro Ventura y Jesús Víctor Prado Navarro interponen demanda contra el Arzobispado de Lima, sobre Resolución de Contrato, a fin de que se declare la resolución del Contrato de Donación contenido en la Escritura Pública de fecha treinta de julio de mil novecientos noventa y tres, inscrita en el Asiento C-11 de la Ficha número 100731 de los Registros Públicos de Lima y se restituya a su favor el inmueble constituido por el lote de terreno equivalente al uno punto setenta y nueve por ciento (1.79%) de acciones y derechos del área sobre el terreno denominado Potrero Carrizal, distrito de Santiago de Surco, que tiene un área de veintisiete mil setenta y seis metros cuadrados (27,076 m²). Argumentan que con fecha treinta de julio de mil novecientos noventa y tres, suscribieron un Contrato de Donación a favor de la Parroquia Santiago Apóstol de Surco, que en dicho contrato se estipuló que el terreno donado de cuatrocientos ochenta y cuatro punto cincuenta metros cuadrados (484.50 m²) era para la construcción de una capilla en honor a la Santísima Cruz de Motupe; sin embargo, la demandada se ha desistido en culminar con el proceso de independización del terreno original y revertir el terreno a los propietarios de las acciones y derechos que resulten ser los legítimos propietarios del bien, ante esta situación se han visto en la necesidad de acudir al órgano jurisdiccional para que decreta la Resolución del Contrato. 3.2 Admitida la demanda a trámite, por resolución de fecha veintidós de noviembre de dos mil seis, que obra a fojas ochenta, se declaró **rebeldé** a la Parroquia Santiago Apóstol; asimismo, por resolución de fecha nueve de enero de dos mil siete, que obra a fojas noventa y cinco, se declararon fundadas las Excepciones de Oscuridad o Ambigüedad en el modo de proponer la demanda, Falta de Legitimidad para Obrar de los Demandantes y Caducidad; y por resolución de vista de fecha diez de octubre de dos mil ocho, que obra a fojas doscientos veintinueve, se revocó la resolución de fecha nueve de enero de dos mil siete, reformándola declararon infundadas dichas excepciones, disponiéndose que el Juez cumpa con sanear el proceso y prosiga la causa acorde a su estado. 3.3 Por sentencia de primera instancia de fecha treinta de octubre de dos mil nueve, obrante a fojas doscientos ochenta y siete, el Juez ha declarado **fundada** la demanda, resuelto el Contrato de Donación contenido en la Escritura Pública que corre inscrita en el Asiento C-11 de la Ficha número 100731 del Registro de la Propiedad Inmueble de Lima; y en consecuencia, ordena que se restituya a favor de los demandantes el inmueble constituido por el lote de terreno equivalente al uno punto setenta y nueve por ciento (1.79%) de acciones y derechos del área sobre el terreno denominado Potrero Carrizal del distrito de Santiago de Surco, que tiene un área de veintisiete mil setenta y seis metros cuadrados (27,076 m²), con costas y costos, considerando que de la revisión de actuados fluye la Carta INMU-AL-0077/2005 de fojas veinticinco; la Carta INMU-AL-0078/2005 de fojas veintinueve y los artículos 1432 y 1631 del Código Civil, en donde se advierte que el demandado no desea continuar con lo pactado en la donación y por ende ha decidido revertir la propiedad del bien a

favor de los propietarios legítimos (demandantes) y por ende suscribir los documentos necesarios en los términos y condiciones que no sean perjudiciales para el demandado, por lo tanto siendo ello así y estando a que la contraprestación por parte de la demandada resulta imposible de realizar, el Contrato de Donación queda resuelto de pleno derecho, conforme a lo dispuesto por el artículo 1432 del Código Civil, y por ende se debe revertir la propiedad a favor de los demandantes, en ese sentido al haberse amparado la pretensión principal, la accesorias debe ser amparada por ser consecuencia de esta. 3.4 Mediante sentencia de vista de fecha ocho de junio de dos mil diez, que obra a fojas trescientos cuarenta y dos, la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, **revoca** la apelada, y reformándola declara **improcedente** la demanda, tras concluir que la acción invocada deviene en inviable porque los artículos 1621 a 1647 del Código Civil, que regulan el Contrato de Donación, no contemplan la figura de la Resolución de Contrato. 3.5 Contra la citada sentencia de vista, la parte demandante interpone recurso de casación que es resuelto por esta Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, mediante **ejecutoria suprema** de fecha veinte de junio de dos mil once, que obra a fojas trescientos ochenta, declarando nula la sentencia de vista de fojas trescientos cuarenta y dos y ordenando que el Colegiado Superior expida nueva resolución; tras considerar que la resolución de vista impugnada no se encontraba debidamente motivada, porque evidenciaba un pronunciamiento contradictorio por parte del *Ad quem* con relación a la resolución de fojas doscientos veintinueve emitida por dicha instancia, pues en aquella oportunidad la Sala Superior había señalado que al tratarse la demandada de una persona jurídica, no puede incurrir en las causales de revocación de la donación, debiendo posibilitarse entonces que, a través de la resolución del Contrato de Donación, el donante pueda dejarlo sin efecto arguyendo motivos distintos, como el incumplimiento de lo pactado, en atención al artículo 1371 del Código Civil. 3.6 Devueltos los autos a segunda instancia, la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de vista de fecha diez de noviembre de dos mil once, obrante a fojas trescientos noventa y tres, **revoca** nuevamente la sentencia apelada que declara fundada la demanda y, reformándola la declara **infundada**, concluyendo esta vez que el Contrato de donación materia de resolución es uno con carga y sin plazo de cumplimiento, pero no se trata de un contrato con prestaciones recíprocas, sino con prestación unilateral, pues el acto jurídico perdería el carácter de gratuidad que es consustancial a la donación; tanto más que en las cartas que obran a fojas veinticinco y veintinueve, la demandada no se ha desistido expresamente de no realizar la carga asumida a través de sus representantes debidamente autorizados. 3.7 Contra la citada sentencia de vista, la parte demandante interpone nuevamente recurso de casación, que es declarado fundado por esta Sala Civil Transitoria mediante **Ejecutoria Suprema** de fecha uno de abril de dos mil catorce, que obra a fojas cuatrocientos cuarenta y cinco, declarando nula la resolución de vista impugnada y ordenando que el Colegiado Superior expida nueva resolución, tras considerar que la resolución de vista impugnada no se encontraba debidamente motivada, al no haber tenido en cuenta la Ejecutoria Suprema de fojas trescientos ochenta, expedida por este Supremo Tribunal, que se encuentra referida a la posibilidad de invocar o demandar la resolución de un Contrato de Donación pese a que el Código Civil, en la parte respectiva a la donación no señala nada al respecto, por tanto al no haber sido dilucidado dicho aspecto por la Sala de mérito pese a que este Supremo Tribunal lo había ordenado analizar, procedió a anular la impugnada. 3.8 Finalmente, mediante sentencia de vista de fecha veinticuatro de setiembre de dos mil catorce, obrante a fojas cuatrocientos noventa y siete, la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, **revoca** nuevamente la sentencia apelada que declara fundada la demanda y, reformándola la declara **infundada**. Los argumentos en los que se sustenta el Tribunal *Ad quem* son los siguientes: I) La carga no constituye una prestación que deba cumplir el donatario para que la donación sea eficaz, en la medida que la esencia del cargo radica en constituir un elemento accesorio y secundario que no puede tener el perfil de contraprestación, pues el acto perdería el carácter de gratuidad que es consustancial a la donación; II) Es evidente que la carga impuesta según la lectura literal de la Cláusula Novena del contrato no conmina al donatario a cumplirla, en la medida que el donatario no tiene que realizar carga alguna para que se perfeccione y se ejecute la donación; máxime que la carga no se encuentra sujeta a plazo de cumplimiento, por lo que no compete a la Sala evaluar el incumplimiento de una prestación, es decir, la falta o inexacta ejecución de la prestación a cargo de una de las partes vinculadas por un contrato oneroso; y III) Las cartas de fojas veinticinco y veintinueve, según las cuales para los actores la demandada revirtió la propiedad a su favor; no cuentan con la formalidad prevista por ley, es decir, no está acreditado que provenga de persona investida con poder de representación a favor de la demandada y, aun cuando fuera cierto, la reversión de dominio y cesión de derechos y acciones es cosa distinta y ajena a la resolución judicial de un Contrato de Donación; por consiguiente, no existe incumplimiento por culpa del donatario que pudiera considerarse como causal para resolver el

acto jurídico de donación, por tratarse de un acto jurídico gratuito y unilateral a cargo del donante; más aun si de ellas no se advierte que el donatario se haya desistido expresamente de no realizar la carga asumida. **4. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA:**

-Primero.- Que, según lo establecido por el artículo 384 del Código Procesal Civil modificado por la Ley número 29364, el recurso extraordinario de casación tiene por fines esenciales la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto así como la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, por ende este Tribunal Supremo sin constituirse en una tercera instancia adicional en el proceso debe cumplir su deber pronunciándose acerca de los fundamentos del recurso por la causal declarada procedente. En este sentido la competencia de la Corte de Casación, en general, al enmarcarse en los extremos del recurso "no puede realizar averiguaciones de hecho ni alterar el relato fáctico resultante de las sentencias de mérito. No tiene competencia para modificar las cuestiones de hecho, porque no aprecia prueba, no puede pronunciarse sobre aspectos de la resolución superior que no han sido reclamados ni aplicar el derecho de oficio"¹.

- Segundo.- Que, en el caso de autos al haberse declarado procedentes las denuncias sustentadas en vicios *in procedendo* como vicios *in iudicando*, corresponde efectuar en primer término el análisis de la causal procesal, toda vez que de resultar fundada esta, dada su incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecería de sentido emitir pronunciamiento respecto de la causal material. **Respecto a la causal de infracción normativa procesal del inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** - **Tercero.-** Que, los recurrentes denuncian la infracción normativa procesal del citado dispositivo constitucional, alegando que la sentencia de vista impugnada incurre en un grave vicio de contradicción al pronunciamiento anterior emitido por la misma Sala Superior el diez de octubre de dos mil ocho; pues no explica ni fundamenta las razones por las cuales resuelve en contra de dicha resolución, significando que esa omisión está infringiendo lo dispuesto por el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y es más, la impugnada está desconociendo lo resuelto por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, mediante resoluciones expedidas con fechas seis de setiembre de dos mil diez, veinte de junio de dos mil once, dos de agosto de dos mil doce y uno de abril de dos mil catorce, donde se declaró fundado su recurso de casación de manera reiterada y se ordenó que el Colegiado Superior expida nuevo fallo; y sin embargo, la resolución impugnada incurre nuevamente en las inconsistencias procesales e infracciones normativas. - **Cuarto.-** Que, el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, consagra el Derecho al Debido Proceso y a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en su doble dimensión: como una garantía al jurisdiccional ante su pedido de tutela y como un deber del órgano jurisdiccional de impartir justicia dentro de los estándares mínimos que su naturaleza impone; así mientras que la *Tutela Jurisdiccional efectiva*, supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia (Derecho de Acción), como la eficacia de lo decidido en la sentencia (Derecho a la Ejecución de las Resoluciones Judiciales), el *Debido Proceso*, significa la observancia de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso, bajo sus dos expresiones: la de *carácter formal* o procedimental y otra de carácter *sustantivo* o material. La primera está concebida como un derecho continente que abarca diversas garantías y reglas que garantizan un estándar de participación justa o debida durante la secuela de todo tipo de procedimiento (sea este judicial, administrativo, corporativo particular o de cualquier otra índole). En tanto que la segunda exige que los pronunciamientos o resoluciones con los que se pone término a todo tipo de proceso respondan a un referente mínimo de justicia o razonabilidad, determinado con sujeción a su respeto por los derechos y valores constitucionales. - **Quinto.-** Que, estando a lo expuesto, se aprecia de la sentencia de vista impugnada que la Sala Superior ha empleado en forma suficiente los fundamentos de hecho y de derecho que le han servido de base para revocar la sentencia apelada y declarar infundada la misma. Adicionalmente corresponde precisar que, si bien existe una aparente contradicción entre lo resuelto por la Sala de mérito mediante resolución de vista de fojas doscientos veintinueve y lo señalado en la sentencia de vista impugnada de fojas cuatrocientos noventa y siete; sin embargo, debe tenerse en cuenta que el Colegiado Superior que suscribió la resolución de vista de fojas doscientos veintinueve, estuvo integrado por los Señores Magistrados Soller Rodríguez, Salazar Ventura y Ruiz Torres, mientras que la Sentencia de Mérito ha sido suscrita por los Señores Magistrados Ordoñez Alcántara, Echevarría Gaviria y Céspedes Cabala, por lo que contrariamente a lo alegado por los recurrentes, dichos Magistrados no tienen obligación de fundamentar el apartamiento de sus fundamentos, conforme exige el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, al no haberlos emitidos; por lo que no se ha vulnerado el Derecho a la Motivación de las Resoluciones Judiciales en los términos invocados por los casantes; siendo ello así, la infracción procesal denunciada debe ser *desestimada*. **Respecto a la causal de infracción normativa procesal del inciso 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil.** - **Sexto.-** Que, los recurrentes denuncian la

infracción normativa procesal del citado dispositivo legal, alegando que la Sala Superior en ningún momento sostiene que el Contrato de Donación no pueda resolverse y contradictoriamente se limita a revocar la sentencia apelada y declarar infundada la demanda, citando disposiciones del Código Civil y de la doctrina que no tienen que ver con la materia controvertida, en abierta contraposición con lo resuelto por la resolución de fecha diez de octubre de dos mil ocho, que sostiene enfáticamente que sí se puede resolver el Contrato de Donación. Refieren además que, la Sala Superior no se pronuncia expresamente sobre la posibilidad de resolución del Contrato de Donación, pues al parecer sigue sosteniendo que el Contrato de Donación es un acto jurídico especial, aunque se cuida de no decirlo y que por ese motivo no se puede resolver. - **Sétimo.-** Que, la norma denunciada establece que: "*Son deberes de los Jueces en el proceso: (...) 6. Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia*". En ese sentido, se advierte que la sentencia de vista cuestionada ha cumplido con dicha exigencia respecto de la motivación de las resoluciones judiciales, en tanto contiene los fundamentos esenciales que justifican la decisión adoptada en la misma, además no se advierte incongruencia en la fundamentación expuesta por la Sala Superior, dejando constancia que la supuesta contradicción con lo resuelto por la resolución de fecha diez de octubre de dos mil ocho, ya ha merecido pronunciamiento en el quinto considerando de la presente resolución, por lo que no merece mayor análisis; en todo caso los argumentos que sustentan esta causal deberán ser analizados al resolver las causales materiales, extremo en el que se determinará si procede la resolución de un Contrato de Donación por incumplimiento del cargo; consideraciones por las cuales esta segunda causal de infracción normativa procesal resulta *infundada*. **Respecto a la causal de infracción normativa material del artículo 1371 del Código Civil.** - **Octavo.-** Que, los recurrentes denuncian la infracción normativa del citado artículo, alegando que la sentencia de vista impugnada nuevamente no se encuentra debidamente motivada, por cuanto no ha tenido en cuenta la Ejecutoria Suprema expedida por el Supremo Tribunal, referida a la posibilidad de invocar o demandar la resolución de un Contrato de Donación, pese que el Código Civil en la parte respectiva de la donación no señala nada al respecto. Señala además que, ninguno de los artículos que cita la Sala de mérito, como son los artículos 1432, 1621 y 1625, prohíben o impiden la resolución de un contrato cuando se da la causal establecida en el artículo 1371 del Código Civil. - **Noveno.-** Que, el artículo 1371 del Código Civil, establece que: "*La resolución deja sin efecto un contrato válido por causal sobreviniente a su celebración*". - **Décimo.- La resolución del contrato:** El contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial (artículo 1351 del Código Civil). La resolución es una forma de ineficacia funcional del contrato, pues deja sin efecto, judicial o extrajudicialmente, un contrato válido por causal sobreviniente a su celebración, impidiendo que cumpla su finalidad de naturaleza patrimonial. En palabras de Vincenzo Roppo, "la resolución afecta no el *contrato*, sino directamente y solo sus *efectos*: hace el contrato ineficaz, sin tocar la validez. En otras palabras: la invalidez atañe al contrato como *acto*; la resolución como *relación*"². Para Messineo, la resolución es un remedio jurídico que presupone un contrato perfecto, pero, además, un evento sobreviniente, o un hecho nuevo, o un comportamiento de la contraparte, posterior a la formación del contrato, que de algún modo altere las relaciones entre las partes tal como se habían constituido originalmente, o perturbe el normal desarrollo (ejecución) del contrato, de manera que este no pueda continuar existiendo, porque se ha modificado, o se ha roto aquella composición de intereses, cuya expresión constituye el contrato, y a la cual las partes han hecho referencia al celebrarlo³. En tanto que para La Puente y Lavalle, la resolución deja sin efecto la relación jurídica patrimonial, la convierte en ineficaz, de tal manera que ella deja de ligar a las partes en el sentido que ya no subsiste el deber de cumplir las obligaciones que las constituyen ni, consecuentemente, ejecutar las respectivas prestaciones⁴. - **Décimo Primero.-** Que, de estas definiciones se desprende en primer lugar que la resolución presupone un contrato válido, de lo contrario, estaríamos ante un caso de invalidez (nulidad o anulabilidad) y no de ineficacia. Por otro lado, las causas que producen la resolución son siempre sobrevinientes a la celebración del contrato. Además, la resolución puede tener lugar por causas diversas: por la inexecución de la prestación o incumplimiento de la obligación (artículos 1428 y 1429 del Código Civil), por la excesiva onerosidad sobreviniente de la prestación (artículo 1440 y siguientes del Código Civil), por la imposibilidad de ejecutar la prestación (artículos 1431 a 1433 del Código Civil), por saneamiento por evicción (artículo 1491 y siguientes del Código Civil), y por saneamiento por vicios ocultos (artículo 1503 y siguientes del Código Civil), entre otros. Por otra parte, la resolución del contrato puede ser invocada de manera *judicial* (artículo 1428 del Código Civil) o *extrajudicial* o de pleno derecho (artículos 1429 y 1430 del Código Civil), pero en ambos casos los efectos de la resolución se retrotraen al momento en que se produce la causal que la motiva. Finalmente, en cuanto al origen de la causal resolutoria, esta puede ser: **I) Legal**, como ocurren en el

caso de la resolución por incumplimiento en los contratos con prestaciones recíprocas, contemplado en el artículo 1428 del Código Civil; **II) Por autoridad del acreedor**, cuando es consecuencia del apercibimiento contenido en la comunicación cursada a la parte que incumplió la obligación, como es el caso del artículo 1429 del Código Civil; y **III) Convencional o voluntaria**, que puede ser *externa* al contrato objeto de resolución, como es el mutuo disenso que es un contrato ulterior y diverso de aquel que se disuelve⁵, o puede ser *interna* al contrato como es el caso del pacto comisorio y la condición resolutoria regulada en el artículo 1430 del Código Civil. En los dos primeros casos, la cláusula resolutoria es *tácita*, mientras que en el tercer caso la cláusula resolutoria es *expresa*. Es *tácita* cuando la ley la considera implícita, como en los contratos con prestaciones recíprocas; sin embargo, en estos casos para que opere de pleno derecho debe haber una intimación previa con otorgamiento de plazo para la parte incumplidora, vencido el plazo se resuelve el contrato (artículo 1429 del Código Civil); y es *expresa*, cuando se encuentra contenido literalmente en el contrato (artículo 1430 del Código Civil), en este caso la cláusula resolutoria opera de pleno derecho con la comunicación cursada a la parte incumplidora de la prestación. En ambos casos, el contrato se resuelve *ope legis* (por ministerio de la ley) sin necesidad de declaratoria judicial alguna, pero en el caso que dicho contrato fuera objeto de proceso debido a que la parte acusada del incumplimiento procede a enervar la causal resolutoria en la vía judicial, el juez no declara la resolución, sino que se limita a constatar si esta se cumplió o no. - **Décimo Segundo.- El cargo en el acto jurídico**: La doctrina tradicional del acto jurídico recoge dentro de su estructura los elementos: esenciales (*essentialia negotii*) y accidentales (*accidentaliter negotii*). Los esenciales son: la manifestación de la voluntad, la capacidad, el objeto, la causa y la forma o solemnidad, mientras que los accidentales son: la condición, el cargo y el plazo. Para el caso de autos, únicamente nos ocuparemos del "cargo", también denominado modo o encargo. Este elemento accidental o modalidad del acto jurídico, según Torres Vásquez "consiste en una obligación accesoria que, solo en los actos jurídicos de liberalidad, *inter vivos* o *mortis causa* puede ser impuesta por el disponente a cargo del destinatario de la liberalidad, consistente en dar o no hacer algo a favor del disponente o de un tercero o del beneficiario mismo, o de emplear de una determinada manera el objeto de la disposición"⁶. Para este mismo autor, "El cargo tiene un carácter doble: por su naturaleza constituye una obligación y, como tal, su cumplimiento puede ser exigido, incluso coercitivamente, y al mismo tiempo es una obligación accesoria al derecho que adquiere el destinatario de una liberalidad, este no puede adquirir la liberalidad sin asumir la obligación en que consiste el cargo"⁷. En la legislación comparada se advierte que el cargo puede ser accesorio de actos a título *gratuito* u *oneroso* indistintamente, pero solo que en los primeros el acreedor puede exigir o la restitución de la liberalidad o el cumplimiento coactivo, mientras que en los segundos solamente puede elegir esta última vía. Por otro lado, el cargo puede ser *simple* o *condicional*: será simple cuando el acreedor acuerde una acción para exigir su cumplimiento pero no puede revocar el derecho adquirido del deudor del mismo, mientras que será condicional cuando el acreedor establezca una condición resolutoria o suspensiva, según que la revocabilidad de un derecho adquirido o la adquisición del mismo se subordine al cumplimiento de una condición potestativa. - **Décimo Tercero.-** Que, en nuestro Código Civil el cumplimiento del cargo se encuentra descrito en el artículo 185, bajo los siguientes términos: "El cumplimiento del cargo puede ser exigido por el imponente o por el beneficiario. Cuando el cumplimiento del cargo sea de interés social, su ejecución puede ser exigida por la entidad a la que concierne". De la redacción de esta norma se puede ver que el cargo impone una prestación cuyo cumplimiento o ejecución puede ser exigido por el acreedor, como si se tratara de cualquier otra obligación; sin embargo, nuestro ordenamiento no establece un procedimiento judicial para exigir su cumplimiento, tal como lo deja ver Lohmann Luca de Tena, al señalar que "El Código no recoge la posibilidad de demandar judicialmente el cumplimiento de los cargos, ni invocar, en caso de inejecución, el pago de daños y perjuicios que compensasen al imponente o herederos o cesionarios o beneficiario del cargo por la falta de observancia de la obligación aceptada"⁸. Lo que sí establece nuestro Código Civil, en su artículo 186, es un procedimiento judicial para fijar el plazo de su cumplimiento, cuando este no fue señalado en el contrato. - **Décimo Cuarto.-** Que, finalmente, en cuanto al carácter accesorio del cargo, tenemos que la doctrina mayoritaria sostiene que se trata de una obligación *sui generis* por tratarse precisamente de una obligación accesoria y excepcional pero al mismo tiempo coercible, característica esta última que permite diferenciarla de un mero consejo o recomendación. Respecto a este punto, conviene hacer mención a los denominados contratos bilaterales imperfectos, que según Pothier, citado por La Puente y Lavalle, son aquellos que a diferencia de los contratos perfectamente sinalagmáticos o bilaterales, "en los cuales la obligación que contrata cada uno de los contratantes es igualmente una obligación principal de ese contrato", en los contratos sinalagmáticos menos perfectos "solo la obligación de una de las partes constituye la obligación principal del contrato", siendo la obligación de la otra parte, meramente incidental⁹. Los

ejemplos de contratos bilaterales imperfectos son: el mandato, el depósito, el mutuo, el comodato y para algunos autores, la donación con cargo. - **Décimo Quinto.- El Contrato de Donación**: La donación está definida en nuestro Código Civil como un contrato por el cual una de las partes llamada donante se obliga a transferir a la otra parte, llamada donataria, la propiedad de un bien en forma gratuita (artículo 1621 del Código Civil). De esta definición se extrae que las características principales del Contrato de Donación son las siguientes: **I)** Es de carácter gratuito; **II)** Es irrevocable, salvo por las causas establecidas por ley; **III)** Es principal, pues se trata de un contrato que no depende de otro para existir; **IV)** Es consensual, dado que resulta importante tanto el consentimiento del donante como la aceptación del donatario; **V)** Es unilateral respecto a la prestación principal, consistente en la entrega del bien dado en donación; **VI)** Es de ejecución instantánea; y **VII)** Es solemne para determinados tipos de donación, pues se deben llenar ciertas formalidades. De acuerdo a estas características, la donación presenta la siguiente clasificación: **Donación pura y simple**, que es aquella que no tiene modo o condición alguna, es decir, el donatario se enriquece con el patrimonio que recibe a cambio de nada; **Donación remuneratoria**, que es aquella que se otorga para compensar un servicio recibido (artículo 1642 del Código Civil); y, **Donación modal o condicionada**, que es aquella que está sujeta a modo o condición, es decir, el donante se obliga a transferir un bien si es que el donatario cumple con alguna condición futura o cargo establecido (artículos 1628, 1642 y 1646 del Código Civil). Por otra parte, la donación puede ser otorgada en vida a través del contrato respectivo o producirse después de la muerte del donante mediante su testamento (artículo 1622 del Código Civil); también puede recaer sobre bienes muebles o inmuebles, si es sobre muebles, puede ser verbal, cuando su valor no exceda del veinticinco por ciento (25%) de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT), vigente al momento en que se celebre el contrato (artículo 1623 del Código Civil), o por escrito, si su valor excede dicho límite, en cuyo caso además debe ser de fecha cierta, bajo sanción de nulidad (artículo 1624 del Código Civil), mientras que en caso de tratarse de bienes inmuebles, la donación debe hacerse por Escritura Pública, bajo sanción de nulidad (artículo 1625 del Código Civil); sin embargo, ninguna de estas formalidades será necesaria si la donación de muebles se hace con ocasión de bodas o acontecimientos similares (artículo 1626 del Código Civil). Finalmente, la donación puede ser singular, cuando es hecha a favor de una sola persona o, conjunta, cuando es hecha a favor de varias personas, en cuyo caso se entenderá por partes iguales y no se dará entre ellas el derecho de acrecer (artículos 1630 y 1631 del Código Civil). - **Décimo Sexto.- Cese de los efectos jurídicos del Contrato de Donación**: Históricamente, el cese de los efectos de la donación tiene sus orígenes en el Derecho Romano, a través del instituto de la revocación de la donación, que según Castán "fue al principio un privilegio concedido a los patronos, los cuales podían revocar a su albedrío las donaciones hechas a los libertos. Más tarde se restringió esta facultad a dos casos determinados: el de ingratitud por parte del liberto y el de supervivencia de hijos al patrono. Y finalmente, en tiempos de Justiniano, fue extendida a todas las donaciones de revocación por ingratitud del donatario. Los expositores e intérpretes, generalizando la doctrina de los textos romanos, establecieron como causal de revocación la ingratitud del donatario, la supervivencia de hijos y el incumplimiento de cargas, y así pasó la teoría al Código Francés y a la mayoría de los textos modernos"¹⁰. Nuestro Código Civil, a diferencia de otras legislaciones, únicamente ha establecido cuatro figuras para dejar sin efecto la donación: **1) La reversión**, en cuya virtud el donante se reserva la facultad de recuperar el bien donado a través de una cláusula expresa. La reversión solo procede cuando es a favor del donante, mas no a favor de un tercero, en cuyo caso la estipulación es nula (artículo 1632 del Código Civil); **2) La revocación**, que se da cuando el donatario incurre en alguna de las causales de indignidad para suceder y de desheredación¹¹, en cuyo caso la revocación debe ser notificada notarialmente al donatario o a sus herederos dentro del plazo de sesenta días de fecha por el donante, siempre que no hayan transcurrido seis meses desde la fecha en que sobrevinieron algunas de las causales referidas, ya que vencido dicho plazo caduca el derecho del donante para revocar (artículos 1637 a 1640 del Código Civil); **3) La caducidad**, que se presenta cuando el donatario ocasiona intencionalmente la muerte del donante (artículo 1644 del Código Civil); y **4) La invalidez**, que se da en los siguientes casos: **4.1)** cuando se dona más de lo que puede disponer por testamento, en cuyo caso únicamente es inválido el exceso (artículo 1629 del Código Civil); y **4.2)** cuando la donación es hecha por persona que no tenía hijos, si resulta vivo el hijo del donante que este reputaba muerto (primer párrafo del artículo 1634 del Código Civil). En este último caso la invalidez es de pleno derecho, salvo que el valor del bien donado no exceda de la décima parte de los bienes que tuvo el donante al tiempo de hacer la donación (artículo 1636 del Código Civil). - **Décimo Séptimo.-** Que, así las cosas, se advierte que la figura de la resolución no ha sido establecida en nuestro Código Civil para dejar sin efecto el Contrato de Donación; no obstante ello, veremos si le resulta aplicable. - **Décimo Octavo.- La resolución del Contrato de Donación por**

incumplimiento en el cargo: Un sector de la doctrina sostiene que la resolución por incumplimiento no se aplica a los contratos gratuitos, pues considera que aun cuando el contrato gratuito puede establecer alguna prestación a cargo del beneficiario, esta no se presenta jamás como retribución del enriquecimiento recibido; por lo que su incumplimiento no lleva a la resolución. Para este sector, en la *donación modal* el donatario debe cumplir la carga, pero en caso de incumplimiento no se activa la resolución como remedio legal; de modo que la donación puede resolverse solo si ello está contractualmente previsto, tal como sucedería con la verificación de una condición resolutoria puesta por el donante.¹² Sin embargo, otro sector considera que sí resulta factible resolver un Contrato de Donación por incumplimiento en el cargo. Para este último grupo, el cargo o modo es concebido como una contraprestación obligatoria, por lo que su incumplimiento puede generar que el donante dé por resuelto el contrato o requiera al donatario que cumpla el cargo. El fundamento principal que sustenta esta segunda postura es la prohibición del enriquecimiento injusto por parte del donatario; y si bien la mayor parte de la legislación comparada que asume esta postura se decanta por el instituto de la revocación en lugar de la resolución del Contrato de Donación, su fundamento es el mismo¹³.

- **Décimo Noveno.**- Que, ante la omisión de nuestro ordenamiento jurídico de regular la figura de la revocación de la donación por incumplimiento en el cargo, resulta aplicable la figura de la resolución del Contrato de Donación, siendo su justificación la misma, esto es, la prohibición del enriquecimiento injusto o indebido¹⁴. Veamos las razones: Según Torralba, "la donación modal es aquella en la que el donante, guiado por un espíritu de liberalidad e impulsado también por algún especial motivo, se empobrece a favor del donatario, al que impone una carga o la obligación de dar a lo recibido determinada aplicación o de destinarlo a algún fin u objeto, sin que en ningún caso dicha carga, de valor inferior al objeto de la donación, tenga el carácter de prestaciones equivalentes"¹⁵. En torno a este concepto podemos ver que concurren en la donación modal, una "aplicación o destino" y un "especial motivo" yuxtapuestos en el cargo, determinantes ambos en cierta medida del ánimo de liberalidad característico de la donación. Aquí el cargo o modo se manifiesta objetivamente en una aplicación o destino del bien, y subjetivamente en un motivo de su realización, que es la finalidad del acto, aquí la causa sigue siendo la liberalidad, y la carga es el destino; por lo tanto en la donación modal la carga es concebida como el motivo final en la mente del donante. El cargo o modo, viene a configurarse como el elemento volitivo del donante, sin llegar al rango de causa del acto jurídico, pues no se trata de un elemento esencial del negocio jurídico, sino accidental, desde el punto de vista de la estructura negocial. Citando a Albadales, en el caso del modo o cargo, "hay dos voluntades: una encaminada a los efectos normales del negocio; y otra, distinta, que formula una disposición accesorio, deseando unos efectos dependientes de aquellos efectos normales – el donante *sub modo* en primer término quiere donar y además quiere, partiendo de la previa validez y eficacia por sí de la donación, que el donatario haga tal o cual cosa"¹⁶; sin embargo, tal como sostiene Domínguez Rodrigo, aquí el modo no se muestra como accidental, pues al formar parte de la voluntad del donante en su virtualidad funcional, se incorpora en el núcleo del negocio jurídico; es decir, que al objetivarse el destino modal, el móvil incorporado al acto donacional como modo accede al núcleo esencial del negocio, ya no como instrumento sino instrumentalizando al *animus donandi*; posición que este Supremo Tribunal comparte, pues el cargo o modo, en cuanto producto volitivo del donante, cumple una función positiva, que es determinar el fin práctico pretendido por las partes, por tanto en la donación modal, la causal final es el modo, que instrumentaliza el ánimo de liberalidad. El cargo instrumentaliza la liberalidad, y esta a su vez delimita sus contornos, pues constituye el marco tanto del cumplimiento del cargo como de la resolución de la donación. En ese sentido, el cargo en la donación modal aparece como motivo-destino, en la medida que enmarca el destino que ha de darse a lo donado y la expectativa de destino de lo donado; de modo que al frustrarse el destino, ha de operar un remedio que permita retraer lo donado, que es la Resolución del Contrato. - **Vigésimo.**- Que, estando a lo señalado, la virtualidad resolutoria de la donación modal se muestra así como expresión del Principio de Prohibición del Enriquecimiento Indebido; sin embargo, debe quedar en claro que esta última razón opera solo como fundamento legitimador de la Resolución del Contrato, pues la verdadera razón habilitante de la resolución es el quiebre de la expectativa de destino del donante. Por lo tanto, si bien es cierto que en nuestro Código Civil no existe una norma que sancione el incumplimiento incausado y persistente de las cargas en un Contrato de Donación, este Supremo Tribunal no puede dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley, por lo que a fin de dar cumplimiento a los artículos VIII del Código Civil¹⁷ y III del Código Procesal Civil¹⁸; corresponde aplicar por analogía el instituto de la acción resolutoria¹⁹, a fin de restablecer el equilibrio patrimonial truncado por el incumplimiento de la carga y el desinterés del beneficiario. - **Vigésimo Primero.**- **Solución del caso en concreto:** Revisados los actuados se advierte que mediante Escritura Pública de fecha treinta de julio de mil novecientos noventa y tres, obrante de fojas cinco a veintitrés, los hoy demandantes celebraron un

Contrato de Donación a favor de la Parroquia Santiago Apóstol del distrito de Surco, representada por su párroco Reverendo Padre Jaime Juan Viso Toledo, sobre los derechos y acciones en un porcentaje equivalente al uno punto setenta y nueve por ciento (1.79%) del total del terreno de propiedad de los donantes denominado "Potrero Carrizal" ubicado en el distrito de Surco, e inscrito en la Ficha Registral número 100731 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima. En la Cláusula Tercera del citado contrato se señalan los linderos y medidas perimétricas del bien donado, mientras que en la cláusula novena se establece una carga, en los siguientes términos: "*Es voluntad de los donantes que se construya en el terreno donado, una capilla en honor a la Santísima Cruz de Motupe*"; asimismo, en el inserto de dicho instrumento público obra el Decreto Arzobispal SIN 87/92 mediante el cual aceptan la donación del terreno para que ahí se construya una capilla en honor a la Santísima Cruz de Motupe. Por otro lado, mediante carta de fecha veinte de junio de dos mil cinco, obrante de fojas veinticinco a veintiséis, el Jefe de Oficina de Inmuebles del Arzobispado de Lima, Ingeniero Octavio Muncada Grillo, comunica a la demandante Gloria Nora Navarro Ventura y otros, lo siguiente: "*el Arzobispado de Lima, institución de la iglesia católica a la cual represento, comunica a ustedes que no podrá ejecutar el mandato impuesto a la donación antes mencionada. En consecuencia, nuestra jurisdicción eclesiástica ha decidido desistir de culminar el proceso de subdivisión e independencia del terreno original, revertir el dominio de los derechos y acciones donados sobre el terreno antes mencionado y cederlos a la(s) persona(s) que resulten ser los legítimos propietarios. Para efectos, estamos dispuestos a suscribir los documentos necesarios en los términos y condiciones que no sean perjudiciales u onerosos para nuestra institución*". - **Vigésimo Segundo.**- Que, estando a lo señalado, se advierte claramente que aun cuando la carga impuesta en el Contrato de Donación no establecía un plazo para su cumplimiento, la demandada expresó su decisión de no cumplir dicha carga; por lo que, en el caso de autos no requería ser señalado judicialmente, conforme exige el artículo 186 del Código Civil. Por otro lado, se advierte que en el caso enjuiciado la adquisición de lo donado se encuentra subordinado al cumplimiento de lo ordenado (carga), razón por la cual, en el caso en particular, la carga impuesta por los donantes forma parte del núcleo del negocio jurídico (Contrato de Donación). En tal sentido, al no haberse cumplido dicha carga se ha frustrado el destino que los donantes querían para el bien, debiendo operar el remedio que permite retraer lo donado al patrimonio de los donantes, tanto más si la demandada ha expresado su deseo de devolver el bien donado a sus propietarios. En consecuencia, estando a los fundamentos expuestos en los considerando Décimo Octavo, Décimo Noveno y Vigésimo de la presente resolución, es de aplicación al caso de autos, la Acción Resolutoria, por lo que el Contrato de Donación celebrado en fecha treinta de julio de mil novecientos noventa y tres, queda resuelto, debiendo la parte demandada restituir el inmueble donado, constituido por el uno punto setenta y nueve por ciento (1.79%) de los derechos y acciones del terreno denominado "Potrero Carrizal" del distrito de Surco. Razones por las cuales, la causal material de infracción del artículo 1371 del Código Civil resulta **fundada. Respecto a la causal de infracción normativa material del artículo IV numeral 1.6 de la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley número 27444:** - **Vigésimo Tercero.**- Que, los recurrentes denuncian la infracción normativa del citado artículo, alegando que la impugnada, al pronunciarse sobre las cartas signadas como Carta-INMU-AL-0077/2005 y Carta-INMU-AL-00778/2005, ha considerado que las mismas no cuentan con la formalidad prevista por ley, lo que contradice lo resuelto por el Supremo Tribunal en la Casación número 262-2012, pretendiendo desconocer que todas las entidades ya sean públicas, privadas o eclesiásticas están impregnadas de informalidad. Al respecto, si bien es cierto que las mencionadas cartas, obrante a fojas veinticinco y veintinueve, no fueron suscritas por el Párroco de la Parroquia que fue la directa beneficiada con la donación, también lo es quién las suscribió fue un representante del Arzobispado de Lima, que fue la autoridad eclesiástica que aceptó la donación a través de un decreto arzobispal, conforme se advierte de la Cláusula Novena del Contrato de Donación. **5.- DECISIÓN:** - Por tales consideraciones y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Gloria Nora Navarro Ventura y Jesús Víctor Prado Navarro a fojas quinientos veintitrés; **CASARON** la resolución impugnada, en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista contenida en la resolución de fecha veinticuatro de setiembre de dos mil catorce, obrante a fojas cuatrocientos noventa y siete, expedida por la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima; y **actuando en sede de instancia: CONFIRMARON** la sentencia apelada de fecha treinta de octubre de dos mil nueve, que obra a fojas doscientos ochenta y siete, emitida por el Cuarto Juzgado Especializado en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró fundada la demanda de Resolución de Contrato interpuesta por Gloria Nora Navarro Ventura y Jesús Víctor Prado Navarro contra el Arzobispado de Lima, con lo demás que contiene; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, bajo

responsabilidad; en los seguidos por Gloria Nora Navarro Ventura y otro contra el Arzobispado de Lima y otro, sobre Resolución de Contrato; y los devolvieron. Ponente Señor Mendoza Ramírez, Juez Supremo.- SS. MENDOZA RAMÍREZ, ROMERO DÍAZ, MIRANDA MOLINA, YAYA ZUMAETA, DE LA BARRA BARRERA

¹ SÁNCHEZ PALACIOS PAIVA, Manuel. *El Recurso de Casación Civil*, Ediciones Legales, Editorial San Marcos, pág. 61.

² ROPPO, Vincenzo, *"El Contrato"*, Gaceta Jurídica, Lima, enero 2009, p. 859

³ MESSINEO, Francesco, "Manual de Derecho Civil y Comercial", Tomo IV, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1955, p. 522.

⁴ LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel; *"El contrato en general"*, Palestra Editores, Lima, 2001, T. I, p. 455.

⁵ ROPPO, Vincenzo, *"El Contrato"*, Gaceta Jurídica, Primera edición, Lima, 2009, p. 861.

⁶ TORRES VÁSQUEZ, Anibal. *"Acto Jurídico"*. Editorial IDEMSA. Tercera Edición. Lima, 2007, p. 570.

⁷ TORRES VÁSQUEZ, Anibal. Ob. cit., p. 571.

⁸ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo. *"El Negocio Jurídico"*. Librería Studium. Lima, 1986, p. 272.

⁹ LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel, Ob. cit., T. II, p. 298.

¹⁰ CASTÁN COBENAS, *Derecho civil español, común y foral*, T. IV, Madrid. 1969, p. 226. Citado por DOMÍNGUEZ RODRIGO, Luis M., *La revocación de la donación modal*, Murcia, 1982, pp. 77-78. En: https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-1983-10006500108_ANUARIO_DE_DERECHO_CIVIL_La_revocaci%F3n_de_donaci%F3n_modal

¹¹ Las causales de indignidad y desheredación se encuentran estipuladas en los artículos 667, 744, 745 y 746 del Código Civil.

¹² ROPPO, Vincenzo. Ob.cit. p. 894.

¹³ La revocación por incumplimiento de cargas en el contrato de donación tiene un origen distinto en el Derecho romano, vinculado al remedio sustancial de la "condictio", que es el término latino de las prestaciones dirigidas contra el enriquecido para que entregue lo que, constituyendo un desplazamiento patrimonial sin causa, le enriqueció injustamente. En esa medida, el fundamento del derecho de revocación de la donación modal, estaría en la "condictio iuris", que generaría el quebrantamiento de los hechos constitutivos del *animus donandi*. La revocabilidad de la donación tendría su fundamento en la situación de injusto enriquecimiento por parte del gravado-donatario, pues en tal hipótesis, el donante vería quebrado su motivo determinante, y la ausencia de *animus donandi* no justificaría el enriquecimiento producido por la liberalidad. Así lo sostiene DOMÍNGUEZ RODRIGO, Luis M., Ob. cit, pp. 78-79.

¹⁴ El país que sí asume la figura de la "revocación" del contrato de donación es Paraguay, que regulan la condición resolutoria por falta del cumplimiento del cargo. Según los artículos 329 y siguientes del Código Civil paraguayo, cuando el donatario incumple el cargo impuesto en el contrato de donación en necesario que el juez dicte sentencia para que éste pierda el bien donado, y solo en caso que en el contrato de donación no se estipulara condición resolutoria, la falta del cumplimiento del cargo no hará incurrir en la pérdida del bien o bienes donados, quedando únicamente a salvo el derecho de constreñir judicialmente al donatario a cumplir el cargo impuesto. Como se puede advertir, en dicho país, el cargo impuesto como condición resolutoria trae consigo la pérdida del derecho en caso el donatario no cumpla con el cargo, la condición opera de pleno derecho; sin embargo, siempre será necesaria la sentencia del Juez que así lo declare para que el beneficiario pierda el derecho adquirido.

¹⁵ TORRALBA SOARIANO, V., *El modo en el Derecho civil*, Madrid, 1967, p. 251. Citado por DOMÍNGUEZ RODRIGO, Luis M., Ob. cit, p. 70.

¹⁶ ALBADALEJO, *El negocio jurídico*, Barcelona, 1958, pp. 279-280. Citado por DOMÍNGUEZ RODRIGO, Luis M., Ob. cit, p. 73.

¹⁷ **Obligación de suplir los defectos o deficiencias de la ley**
Artículo VIII. - Los jueces no pueden dejar de administrar justicia por defecto o deficiencia de la ley. En tales casos, deben aplicar los principios generales del derecho y, preferentemente, los que inspiren el derecho peruano.

¹⁸ **Fines del proceso e integración de la norma procesal.**
Artículo III. - El Juez deberá 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 caso de vacío o defecto en las disposiciones de este Código, se deberá recurrir a los principios generales del derecho procesal y a la doctrina y jurisprudencia correspondientes, en atención a las circunstancias del caso.

¹⁹ Si bien dicho vacío legislativo puede ser llenado con la acción revocatoria, en consonancia con legislaciones comparadas como la española y la argentina; sin embargo, en nuestro ordenamiento dicha acción se encuentra reservada para determinadas causales, por lo que, a fin de resolver el conflicto de intereses, este Supremo Tribunal se decanta por la acción resolutoria.

C-1569472-11

CAS. 3689-2015 LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA. Lima, trece de octubre de dos mil dieciséis. **VISTOS;** y **CONSIDERANDO:** **Primero:** El recurso de casación de fojas trescientos once interpuesto por Atilio Urbano Iraola García y Nelsi Rodrigo Campos, reúne los requisitos de forma para su admisibilidad, conforme a lo previsto en el artículo 387 del Código Procesal Civil. - **Segundo:** Respecto a los requisitos de fondo, los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil modificado por la Ley número 29364 establecen

que constituyen requisitos de fondo del recurso de casación, que se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, así como demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada.

- **Tercero:** Los recurrentes, invocando los artículos 384 y 388 del Código Procesal Civil, denuncian como agravios: **a) La infracción normativa de los artículos 140 incisos 2 y 3, 219 incisos 3 y 4, 950 y 952 del Código Civil**, alegando que no se ha reparado que la sentencia que se expida en un proceso de prescripción adquisitiva de dominio es meramente declarativa, pues el derecho de propiedad ya está constituido por el transcurso del tiempo establecido por ley; y **b) La infracción normativa de los artículos 122 incisos 3 y 4, y 194 del Código Procesal Civil**, expresando que debió previamente determinarse si ostentan la calidad de ocupantes precarios, omisión que evidencia un vicio de motivación en la emisión de la recurrida; además no se ha tenido en cuenta que antes de la interposición de la presente acción, ya se había instaurado una demanda de prescripción adquisitiva de dominio, instrumental respecto de la cual tampoco se ha determinado si constituye o no, título que justifica la posesión que detentan sobre el inmueble *sub iudice*. - **Cuarto:** Con relación al agravio **a) y b)**, del texto de la recurrida se aprecia que el Colegiado Superior a la luz de las directivas impartidas por el Cuarto Pleno Casatorio Civil plasmado en la Casación número 2195-2011/Ucayali valoró, sobre la base de los Principios de Unidad y Carga de la Prueba, una serie de instrumentales aportadas (auto admisorio del proceso de prescripción adquisitiva al que se hace referencia, recibos por concepto de copia certificada de 1993, limpieza pública, parques y jardines de 1997 e impuesto predial y arbitrios municipales de los años 2011 y 2012) que conciernen a la tesis de los impugnantes de que habrían adquirido vía usucapión la propiedad del inmueble *sub iudice*, concluyendo que las mismas no desvanecen en modo alguno la calidad de ocupantes precarios que se les atribuye por escrito de fecha veinticinco de mayo de dos mil doce ni el derecho que le asiste a la parte demandante a poseer el referido bien, aspecto que al no haber sido tomado en cuenta por los recurrentes al momento de proponer los cargos denunciados, determinan que éstos resulten improcedentes dado que no se evidencia que tengan incidencia directa sobre el fallo impugnado, conforme lo exige el inciso 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil. Por las razones expuestas, al no haberse satisfecho las exigencias de fondo a que se contrae el artículo 388 del Código Procesal Civil, en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 392 del citado cuerpo legal, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación de fojas trescientos once interpuesto por Atilio Urbano Iraola García y Nelsi Rodrigo Campos contra la sentencia de vista de fojas doscientos ochenta, de fecha treinta de marzo de dos mil quince, expedida por la Segunda Sala Civil 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 Rogelio Condori Condori y otra con Atilio Urbano Iraola García y otra, sobre Desalojo por Ocupación Precaria; y los devolvieron. Integra esta Sala el Juez Supremo Señor De La Barra Barrera por licencia del Juez Supremo Señor Romero Díaz. Ponente Señora Cabello Matamala, Jueza Suprema.- SS. MENDOZA RAMÍREZ, CABELLO MATAMALA, MIRANDA MOLINA, YAYA ZUMAETA, DE LA BARRA BARRERA C-1569472-22

CAS. 3846-2015 CAJAMARCA

MEJOR DERECHO A LA POSESIÓN. **Aplicación sistemática de las normas:** El art. 326 del Código Civil, establece: "La unión de hecho voluntaria entre un varón y una mujer (...) para alcanzar fines y cumplir deberes propios a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en tanto dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos (...)". No obstante los principios registrales contenidos en los artículos 2012 y 2014 del Código Civil, no pueden ser soslayados como lo pretende la recurrente, al estar demostrado que el actor adquirió el derecho a poseer el bien de quien aparecía registrado con un estado civil de soltero y la inscripción del vínculo convivencial que se ha alegado aconteció con posterioridad a tal adquisición. Lima, veintuno de setiembre de dos mil dieciséis.- **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA;** vista la causa número tres mil ochocientos cuarenta y seis – dos mil quince, en audiencia de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1.- MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación de fojas quinientos sesenta y siete interpuesto por Juana del Rosario Cerna Barba, contra la sentencia de vista de fojas quinientos cuarenta y seis, de fecha veinticuatro de julio de dos mil quince, expedida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, la misma que revocando la apelada de fojas cuatrocientos ochenta y seis, de fecha veintuno de mayo de dos mil catorce, declara fundada la demanda instaurada por José Hernán Koc Gongora, e infundada la pretensión reconvenional sobre mejor derecho a la posesión propuesta por la demandada Juana del Rosario Cerna Barba; en consecuencia, declara que el actor ostenta el mejor derecho a la posesión del inmueble ubicado en la Calle Las Artes