

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

<p><u>SENTENCIA NULA.</u>- Deviene en nula la sentencia que omite pronunciarse sobre los fundamentos de hecho y derecho relevantes expuestos, pues caso contrario se vulneraría el debido proceso en su manifestación de motivación de las resoluciones judiciales. Artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú.</p>

Lima, siete de setiembre de dos mil diecisiete.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: Visto en audiencia pública, el expediente con registro número 1866–2017-Ica, sobre cumplimiento de obligación; oído el informe oral; emitida la votación de la Suprema Sala conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial, se expide la siguiente sentencia:

1.- MATERIA DEL RECURSO:

Que, se trata del **recurso de casación** interpuesto por la demandante **Rosa Candelaria Almeida Gavilán** (fojas 656), contra la sentencia de segunda instancia, contenida en la resolución Nº 67 del 14 de febrero de 2017 (fojas 635), que **confirma** la sentencia apelada, contenida en la resolución Nº 56 del 11 de julio de 2016 (fojas 519), que declara: **1) Fundada** en parte la demanda interpuesta por Rosa Candelaria Almeida Gavilán contra Inversiones Turísticas Monte Blanco Empresa Individual de Responsabilidad Limitada; y, en consecuencia: **ordena** que a la demandada cumpla con pagar a favor de la demandante la suma total de S/4,600.00 (cuatro mil seiscientos y 00/100 soles) más intereses legales, costas y costos. **2) Improcedente** la demanda respecto del pago de S/16,600.00 (dieciséis mil seiscientos y 00/100 soles) por concepto de la mora, por la no entrega del inmueble, ante la resolución del contrato. **3) Infundada** la misma demanda con relación a la penalidad establecida en la cláusula décimo tercera del contrato de arrendamiento; con lo demás que contiene y es objeto de grado.

2.- ANTECEDENTES:

Para analizar esta causa civil y verificar si se ha incurrido o no, en la infracción normativa denunciada, es necesario realizar las siguientes precisiones:

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

ETAPA POSTULATORIA DEL PROCESO

2.1) Interposición de la Demanda.

Que, **Rosa Candelaria Almeida Gavián**, mediante escrito que presentó el 29 de enero de 2013 (fojas 17), interpuso demanda contra Inversiones Turísticas Monte Blanco E.I.R.L., con la siguiente **pretensión**: Que, la demandada cumpla con pagarle la suma total de S/165,100.00 más intereses, costos y costas del proceso; suma total que corresponde a los siguientes rubros: **1)** Por concepto de 6 meses impagos de merced conductiva S/30,000.00; **2)** Por mora diaria pactada S/18,500.00; **3)** Por mora, por la no entrega del inmueble, ante la resolución del contrato S/16,600.00; y, **4)** Por concepto de penalidad el pago de S/100,000.00; todos estos conceptos establecidos en el contrato de arrendamiento.

Sustenta su demanda en los siguientes fundamentos fácticos:

2.1.1) Alega que, en mérito del contrato de arrendamiento del 09 de julio de 2012, suscrito conjuntamente con la demandada, otorgó en calidad de arrendamiento el inmueble de su propiedad, ubicado en la calle Fray Ramón Rojas Nº 453-Cerro Prieto, distrito de Salas-Guadalupe, provincia y departamento de Ica; contrato que fue debidamente inscrito en la partida electrónica Nº 40025359 del Registro de la Propiedad de SUNARP; sin embargo, conforme a la cláusula quinta del referido contrato, desde el 07 de mayo de 2012, la demandada ostenta la posesión de su propiedad.

2.1.2) En concordancia con el petitorio, el monto de la merced conductiva adelantada pactada, de acuerdo con la cláusula tercera del mencionado contrato, asciende a S/5,000.00 mensuales; asimismo, en esa misma cláusula las partes acuerdan el pago de una penalidad diaria de S/50.00, como mora por el incumplimiento del pago de la renta mensual, la que se hará efectiva desde el 16 de cada mes, hasta que se efectúe el pago correspondiente mensual, este cálculo aritmético se explica por sí solo con la liquidación que se adjunta a la demanda.

2.1.3) En la cláusula sexta del contrato aludido se estableció la penalidad que asciende a la suma de S/200.00 soles diarios, por cada día de ocupación del

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

inmueble hasta su entrega, por lo que dentro del petitorio se ha incluido este concepto. De igual forma, según la cláusula décimo tercera del mismo contrato se determinó una penalidad de S/100,000.00 ante el incumplimiento de alguna de las partes.

2.1.4) La demandada ha incumplido con el pago de la merced conductiva convenida desde setiembre de 2012, es decir, hace 6 meses que ha incumplido con sus obligaciones, y sólo ha pagado los dos primeros meses del contrato.

ETAPA DE ABSOLUCIÓN

2.2) Rebeldía.- Por resolución Nº 8 del 24 de julio de 2013 (fojas 53), se declara **rebelde** a la demandada empresa Inversiones Turísticas Monte Blanco E.I.R.L.

DESPACHO SANEADOR Y PUNTOS CONTROVERTIDOS

2.3.) Saneamiento Procesal.- Que, mediante la resolución Nº 9 del 27 de agosto de 2013 (fojas 54), se declara **saneado el proceso** por existir una relación jurídica procesal válida entre las partes.

2.4.) Puntos Controvertidos.- En el acta de la audiencia del 27 de agosto de 2013 (fojas 54), se fijó como puntos controvertidos:

- i)** Determinar si la demandada se encuentra obligada a pagar la suma de S/165,100.00 a favor de la demandante, en mérito a los recibos de la merced conductiva que se encuentran impagos.
- ii)** Determinar si existe contrato de arrendamiento, respecto a lo que es materia de controversia.
- iii)** Determinar si la demandada cumplió con pagar la suma adeudada.

ETAPA DECISORIA E IMPUGNATIVA

2.5.) Sentencia de Primera Instancia.- El Juez del Segundo Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, expidió la (cuarta) sentencia, contenida en la resolución Nº 56 del 11 de julio de 2016 (fojas 519), que declara: **1)**

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA**

Cumplimiento de Obligación

Fundada en parte la demanda interpuesta por Rosa Candelaria Almeida Gavilán contra Inversiones Turísticas Monte Blanco E.I.R.L.; y, en consecuencia, **ordena** que la demandada cumpla con pagar a favor de la demandante la suma total de S/4,600.00 más intereses legales, costas y costos. **2) Improcedente** la demanda respecto del pago de S/16,600.00 por concepto de la mora por la no entrega del inmueble ante la resolución del contrato. **3) Infundada** la misma demanda con relación a la penalidad establecida en la cláusula décimo tercera del contrato de arrendamiento.

El Juez consideró lo siguiente:

a) Que, el contrato de arrendamiento se celebró el 09 de julio de 2012, estableciéndose que la primera renta mensual sería cancelada el 15 de julio de 2012. Para poder calcular correctamente el monto que se adeuda por merced conductiva, se debe realizar una interpretación de lo establecido por las partes en la cláusula tercera de dicho contrato, desde setiembre de 2012 - fecha en que conforme lo expresa la demandante se inició el incumplimiento-, hasta la fecha en que el contrato se resolvió, es decir, hasta el 16 de octubre de 2012, tal como se verifica de la carta notarial (fojas 10), puesto que desde esa fecha en adelante la parte demandada no se encontraba obligada a cancelar renta alguna que pudiera devengarse y en buena cuenta, no se encontraba ligada a ningún contrato que justifique el cobro de una renta. Es decir, dejó de pagar los meses de setiembre y octubre de 2012.

b) De acuerdo al tercer párrafo de la tercera cláusula del contrato de arrendamiento, las partes establecieron que, en caso de incumplimiento de la renta mensual, se incurriría en una mora generándose una penalidad de S/50.00 diarios, por lo que corresponde calcular la renta mensual así como la mora que haya generado el incumplimiento de la obligación.

c) En setiembre fueron 61 días de mora, multiplicado por S/50.00 soles da un total de S/3,050.00; y, en octubre fueron 31 días de mora, lo que equivale a S/1,550.00 soles; que, da un total de S/4,600.00 soles.

d) Ahora, en la cláusula cuarta del contrato se estableció una garantía que respaldaría - en caso de incumplimiento de las obligaciones - que éstas deberían ser canceladas en orden de prelación, primero las penalidades y por

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

último las rentas impagas; por lo que, corresponde disponer que los S/10,000 dejados en garantía por la demandada, se cancele la mora como penalidad diaria que asciende al monto de S/4,600.00; resta S/5,400.00, con este saldo se debe cancelar la renta impaga de setiembre de 2012, es decir S/5,000; y solo queda S/400.00, los cuales deben ser imputados a una parte de la renta impaga de octubre de 2012; por lo que la demandada debe pagar la suma de S/4,600 soles por la aludida renta impaga.

e) De la revisión de la cláusula sexta del contrato de arrendamiento, se advierte que las partes establecieron una penalidad de S/200.00 soles por cada día que la arrendataria ocupara el bien inmueble. Sin embargo, dicha cláusula únicamente se haría efectiva, en caso de vencimiento del contrato, lo que no ocurre dado que la demandante resolvió el contrato, tal como se aprecia de la carta notarial (fojas 10).

f) Ahora, respecto a la penalidad de los S/100,000.00 soles que solicitó la demandante, de la revisión de la décimo tercera cláusula se aprecia que, si bien las partes pactaron dicha penalidad; no obstante la misma se haría efectiva si alguna de las partes resolviera el contrato por una causal no prevista en el contrato; lo que no ocurre, puesto que la demandante decidió resolver el contrato, de acuerdo a lo establecido en la cláusula décimo segunda (punto 12.3), que señalaba que el contrato quedaba de pleno derecho y automáticamente resuelto, por falta de pago de la renta convenida en dos meses.

2.6.) Recurso de Apelación.- Que, la demandante **Rosa Candelaria Almeida Gavilán**, representada por su apoderada, el 15 de julio de 2016, interpuso **recurso de apelación** (fojas 536), mediante el cual:

a) Alega que, existe error *in iudicando e improcedendo* y presunta desnaturalización del proceso, por no haberse calificado adecuadamente la demanda y porque no se ha advertido que el estadio procesal, es el de expedición de sentencia; lo que, se agravaría por la diversidad de criterios expuestos en el decurso del proceso.

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

CASACIÓN Nº 1866 – 2017

ICA

Cumplimiento de Obligación

- b)** Precisa que, no se ha sustentado la diferenciación entre vencimiento de contrato y resolución del contrato, pues tendrían la misma condición por aplicación del principio de primacía de la realidad.
- c)** Señala que, en la cláusula cuarta, no se acordó que la suma de diez mil soles haya sido para cubrir rentas impagas.
- d)** Aduce que, se le ha privado del derecho de defensa y se ha emitido un pronunciamiento contrario a ley. Indica que, el Juez no sustentó por qué no ampara todas las pretensiones. De otro lado, expresa que, el estadio procesal es la expedición de sentencia; empero, se califica la demanda; e, incluso no se valora la rebeldía de la demandada. Expone que, no se ha indicado la norma que sustenta la decisión. Agrega que, se aplique el artículo 1704 del Código Civil y se ampare la demanda en todos sus extremos.

PLURALIDAD DE LA INSTANCIA

2.7.) Sentencia de Revisión.- La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, expide la sentencia de segunda instancia, contenida en la resolución Nº 67 del 14 de febrero de 2017 (fojas 635), que **confirma** la sentencia apelada, contenida en la resolución Nº 56 del 11 de julio de 2016, (fojas 519), que declara: **1) Fundada** en parte la demanda interpuesta por Rosa Candelaria Almeida Gavilán contra Inversiones Turísticas Monte Blanco E.I.R.L.; y, en consecuencia: **ordena** a la demandada cumpla con pagar a favor de la demandante la suma total de S/4,600.00, más intereses legales, costas y costos. **2) Improcedente** la demanda respecto del pago de S/16,600.00 por concepto de la mora, por la no entrega del inmueble ante la resolución del contrato. **3) Infundada** la misma demanda con relación a la penalidad establecida en la cláusula décima tercera del contrato de arrendamiento.

Con el siguiente sustento:

A) La Sala precisa: que en el Acta de Conciliación (fojas 15 a 16) de cuyo tenor se esgrime que fue materia de invitación a conciliación la falta de pago de renta convenida por los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2012 y los que se devenguen; más la mora diaria y penalidad de

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

CASACIÓN Nº 1866 – 2017

ICA

Cumplimiento de Obligación

S/100,000.00 anotada en la décimo tercera cláusula del contrato; así se precisó la controversia sobre la que se pretendía conciliar: **a)** el pago de soles (por causal); y, **b)** indemnización -por- aplicación de penalidad, la suma de S/100,000.00. Sin embargo, al formular la demanda se pretende la suma de S/165,000.00, correspondientes a falta de pago de la merced conductiva, mora diaria pactada, mora por la no entrega del bien ante la resolución del contrato y por concepto de penalidad. De ello resulta que, el extremo relativo a la mora por la no entrega del bien ante la resolución del contrato ascendente a la suma de S/16,600.00, no fue expresamente señalado como objeto de conciliación extrajudicial; y, por ende, dicho extremo está incurso en causal de improcedencia, conforme lo ha declarado el Juez en el punto segundo de la sentencia; siendo que, el monto de S/16,600.00 debe excluirse de la liquidación y dicho extremo debe confirmarse.

B) El vencimiento del contrato (conclusión del contrato) como la resolución del contrato son dos conceptos disímiles, que generan distintos efectos; tanto por lo normado en el Código Civil como por los acuerdos que las partes plasman en el respectivo contrato. En el presente caso, se tiene que las partes convinieron en la cláusula quinta que la fecha de vencimiento del contrato sería el 08 de mayo de 2017; mientras que, en la cláusula décimo segunda se establecieron los supuestos en que se entendería resuelto el contrato de arrendamiento. Ello implica que, las partes diferenciaron claramente el concepto de vencimiento del contrato (conclusión) y el de resolución del contrato (ineficacia por causal sobreviniente); al punto que, en cada caso han establecido efectos y consecuencias distintas.

C) Las penalidades que deben aplicarse del contrato deben estar referidas a la resolución del mismo y no a la de vencimiento.

D) En lo relacionado a la mora por la no entrega del bien, si bien el Juez declaró la improcedencia de este extremo, por cuanto no fue materia de “Conciliación Extrajudicial”, conforme ha quedado establecido; debe hacerse ver que, abona al sentido de dicho pronunciamiento, el hecho de que, en el último párrafo de la cláusula décimo segunda que establece que, de producirse la resolución del contrato, la arrendataria quedará obligada a la

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

**CASACIÓN № 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

devolución del inmueble en un plazo no mayor de 20 días, desde la fecha en que se deja la carta notarial a la arrendataria; en su defecto, se le aplicará la penalidad prevista en la cláusula quinta (sobre duración del contrato); es evidente y manifiesto que, en la cláusula quinta, no está prevista penalidad alguna para este supuesto. En efecto, la cláusula quinta está referida a la duración del contrato. De otro lado, poniéndonos en el supuesto de que, a lo que se hacía referencia, era a la penalidad estipulada en la sexta cláusula; igualmente, se advierte que en esta última cláusula se estipula una penalidad en caso de que la arrendataria no entregue el predio, en el supuesto en que se produzca el vencimiento del contrato; mas no la resolución del contrato. Vistas así las cosas, desde una u otra óptica, se infiere claramente que, las partes no estipularon penalidad alguna para el caso de producirse la demora en la entrega del bien, en el supuesto de resolución del contrato; por ende, el pedido de la demandante no puede estimarse.

E) En lo concerniente a la penalidad de S/100,000.00, estipulada en la cláusula décimo tercera del contrato de arrendamiento, se estableció claramente que, el plazo de vigencia del contrato fijado en la cláusula quinta, era de obligatorio cumplimiento para las partes; por lo que, si una de las partes decidía resolver el contrato por causal no prevista en el contrato, debía pagar a la otra parte una penalidad de S/100,000.00. Esto es, esta penalidad no resulta aplicable al presente caso, por cuanto está referida al caso en que la resolución del contrato se produzca por una causal no estipulada previamente en el contrato. Sin embargo, conforme apare de la carta notarial (fojas 10), la resolución del contrato se produjo por el incumplimiento en el pago de dos mensualidades, prevista en el numeral 12.2) de la cláusula décimo segunda del contrato de arrendamiento (fojas 02 a 09).

F) La demandante, el 16 de octubre de 2012, cursó carta notarial a la demandada, para resolver el contrato de arrendamiento, siendo que a dicha fecha no correspondía exigir el pago de la renta pues el contrato devino en ineficaz.

G) Una cosa es demandar el pago de una prestación igual a la merced conductiva, por cuanto el arrendatario vendría ocupando indebidamente el

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

inmueble arrendado; pese a haberle comunicado la resolución del contrato de arrendamiento; y, muy distinto es señalar que, el inquilino viene incumpliendo el pago de la merced conductiva por seis meses; pues, esto presupondría la existencia de un contrato de arrendamiento vigente y válido.

H) Que, por los fundamentos de hecho y de derecho invocados por la demandante, como sustento de la pretensión, resulta inviable la aplicación de oficio del artículo 1704 del Código Civil; primero, porque implicaría invocar hechos distintos a los señalados en los actos postulatorios; y, segundo, por cuanto se incurriría en incongruencia procesal, al otorgar cosa distinta a la pretendida.

ETAPA EXTRAORDINARIA – PROCEDIMIENTO CASATORIO

3.- CAUSALES POR LAS QUE SE DECLARÓ PROCEDENTE EL RECURSO DE CASACIÓN:

Que, el **recurso de casación** (fojas 656), interpuesto por la demandante Rosa Candelaria Almeida Gavilán, se declaró **procedente**, mediante el auto calificadorio, de 12 de julio de 2017 (fojas 60 del cuaderno de casación), por la primera causal dispuesta en el artículo 386 del Código Procesal Civil, en la cual se comprendió la **infracción normativa de los artículos: A) 139 numerales 3 y 5 de la Constitución Política del Perú; 122 numerales 3 y 4, 188 y 197 del Código Procesal Civil; y, 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. B) 1704 del Código Civil.**

4.- MATERIA JURÍDICA EN DEBATE

Que, la materia jurídica en debate en el presente proceso se centra en determinar si se ha respetado el derecho al debido proceso en su manifestación de motivación de las resoluciones judiciales y valoración de medios probatorios.

5.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL DE CASACIÓN

PRIMERO.- Que, al momento de calificar el recurso de casación se declaró la procedencia por la causal de infracción normativa por vicios *in iudicando* e *in procedendo*; que, al atender sus efectos, es menester realizar, previamente,

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

el estudio y análisis de la causal referida a infracciones procesales, pues en caso se ampare la misma, deberá reenviarse el proceso a la instancia de origen para que proceda conforme a lo resuelto, y resultando innecesario pronunciarse respecto a la causal de infracción normativa material.

SEGUNDO.- Que, existe infracción normativa cuando la resolución impugnada padece de anomalía, exceso, error o vicio de derecho en el razonamiento judicial decisorio, lógico–jurídico (*ratio decidendi*), en el que incurre el juzgador (interpretación errónea, aplicación indebida, inaplicación contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso), perjudicial para la resolución de la controversia y nocivo para el sistema jurídico, que se debe subsanar mediante las funciones del recurso de casación.

TERCERO.- Que, respecto a la procedencia del recurso de casación por la causal contenida en el acápite **A)**, sobre: **Infracción normativa de los artículos: 139 numerales 3 y 5 de la Constitución Política del Perú; 122 numerales 3 y 4, 188 y 197 del Código Procesal Civil; y, 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.** La recurrente alega que:

- Se ha valorado incongruentemente en el considerando 4.5 –de la impugnada- que no ha sido expresamente señalado como objeto de conciliación extrajudicial, el pago de la penalidad de S/200.00. En lo que respecta a esta apreciación, se debe remitir a la conciliación de fecha veintiuno de enero de dos mil trece, como medio probatorio consistente en el acta de conciliación por falta de acuerdo (fojas 15 a 16), en cuyo requerimiento de la invitación se describe "descripción de la controversia sobre la que se pretendía conciliar": 1.- Pago de soles por causal - especificidad genérica. 2.- Aplicación de la penalidad. Y la suma de cien soles por indemnización. Sin embargo, la Sala le da un tratamiento distinto a este medio de prueba, con la finalidad de llegar o preparar un fallo contrario a ley, tratando de desconocer los alcances del artículo 1704 del Código Civil, que se encuentra respaldado en la cláusula sexta del contrato.

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

- Manifiesta también error en el proceso, al haber apartado de su criterio los miembros de la Sala, del Principio de Convalidación y la aplicación del principio *Iura Novit Curia*.

- Todo defecto contenido aparentemente en la demanda, ha sido convalidado procesalmente en su calificación, saneamiento procesal y la resolución de vista número treinta y cinco, de fojas doscientos veintiuno a doscientos veintinueve, en el considerando 6.4, pues se le ordena al Juez de la causa aplique el artículo 1704 del Código Civil, ello como consecuencia de haber permanecido la parte demandada en el inmueble, supuesto en el cual a la resolución o conclusión del contrato deba pagarse una suma igual a la merced conductiva, sin constituir esta una forma de continuar el arrendamiento, la aplicación sancionadora de la cláusula penal si las partes la hubieran acordado, condiciones que no han sido recogidas, tomadas en cuenta ni mucho menos se fundamentan en la resolución de vista que es materia del presente recurso.

- Sostiene que, la Sala Civil no ha dado la observancia respectiva del debido proceso, pues en la cláusula del contrato de arrendamiento se establece literalmente lo siguiente: “(...) *queda convenido que, si al vencimiento del presente contrato la arrendataria no desocupa y entrega a la arrendadora el bien inmueble materia de este contrato, la arrendataria pagará a la arrendadora la suma de S/ 200.00 diarios por cada día de ocupación hasta la entrega efectiva del inmueble a la arrendadora (...)*”; dándole una valoración distinta a lo convenido por las partes, desautorizando el acuerdo de las partes en el acto bilateral; y de esta manera se contravienen los artículos 1342, 1351 y 1361 del Código Civil, desconociéndose la cláusula penal, el acuerdo de las partes y la obligatoriedad del contrato.

- La Sala Civil, en el sexto considerando de la sentencia recurrida, desconoce las normas que regulan las obligaciones con cláusulas penales prevista en los artículos 1342 al 1350 del Código Civil, tampoco toma en cuenta que la voluntad de las partes está por encima de la voluntad de la ley salvo las excepciones pertinentes. Los tribunales de justicia no pueden desproteger o dejar sin efecto pactos o cláusulas contractuales, por el simple hecho de que

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

la ley no les confiere dicha facultad, pues la Sala ante el supuesto de resolución de contrato ha debido aplicar el artículo 1341 del Código Civil.

- Aduce que, la Sala Civil, en el numeral 8.5) de la sentencia, que se recurre vía casación, señala lo siguiente: *“En efecto, una cosa es demandar el pago de una prestación igual a la merced conductiva, por cuanto el arrendatario vendría ocupando indebidamente el inmueble arrendado; pese a habersele comunicado la resolución del contrato de arrendamiento; y muy distinta es señalar que, el inquilino viene incumpliendo el pago de la merced conductiva por seis meses, pues, esto presupondría la existencia de un contrato de arrendamiento vigente y válido”* (sic). Lo correcto es que la demandada, ha venido ocupando indebidamente el inmueble y si la Sala estimó que no resulta aplicable el artículo 1704 del Código Civil, por tratarse de un contrato resuelto, se ha debido aplicar el artículo 1341 del Código Civil que expresamente señala: *“El acto por el que se acuerda que, en caso de incumplimiento de uno de los contratantes queda obligado al pago de una penalidad, tiene el efecto de limitar el resarcimiento a esta prestación y a que se devuelva la contraprestación, si la hubiera, salvo que se haya estipulado la indemnización del año ulterior. En este último caso, el deudor deberá pagar el íntegro de la penalidad, pero esta se computa como parte de los daños y perjuicios si fueran mayores”*; norma legal que se ha debido aplicar por el principio contenido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil.

- Agrega que, tanto el Juez así como la Sala intrínsecamente han ido más allá de lo pedido al haber calificado la resolución del contrato y no el cumplimiento del mismo; sentando un mal precedente para este tipo de acciones, con el agregado que con este criterio se estaría originando un abuso de derecho, dejando acéfalo el derecho del “arrendatario” (sic) (debe decir arrendador) de cobrar los arrendamientos y por ende el inquilino se perpetraría y haría suyo el inmueble, ya que para el criterio de la Sala Civil ya no existe contrato, dando lugar a una insalvable pretensión de prescripción adquisitiva de dominio.

CUARTO.- Que, para analizar la denuncia procesal precedente se debe tener presente que la Suprema Corte de Casación Civil, en cuanto al debido proceso ha establecido que: *“(…) Si el debido proceso es el conjunto de garantías*

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

que protegen a los ciudadanos sometidos a cualquier proceso, con el fin de asegurarles una oportuna y recta administración de justicia, en orden a procurar seguridad jurídica y que las decisiones se pronuncien conforme a derecho, entonces es debido aquel proceso que satisface todos los requerimientos, condiciones y exigencias necesarias para garantizar la efectividad del derecho material (...)”¹; en este mismo sentido, la Suprema Corte ha sancionado: “(...) El derecho al debido proceso es un derecho fundamental de los justiciables, el cual no sólo les permite acceder al proceso ejercitando su derecho de acción, sino también a usar los mecanismos procesales preestablecidos en la ley con el fin de defender su derecho durante el proceso y conseguir una resolución emitida con sujeción a ley (...)”²; la Corte Suprema también, resalta que: “(...) El debido proceso está referido al respeto de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política, por el cual se posibilita que toda persona puede recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional efectiva a través de un procedimiento legal con la posibilidad de hacer uso irrestricto de su derecho de defensa así como de su derecho a probar, que se observen reglas procesales establecidas para cada procedimiento y que las instancias jurisdiccionales emitan pronunciamiento debidamente motivado con arreglo a ley (...)”³; y, la Corte Suprema destaca: “(...) El derecho al debido proceso se realiza mediante un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, las que incluyen: la tutela jurisdiccional efectiva, la observancia de la jurisdicción y la competencia predeterminada por ley, la pluralidad de instancias, la motivación, la logicidad de las resoluciones y el respeto a los derechos procesales de las partes (derecho de acción y contradicción entre otros) (...)”⁴.

QUINTO.- Que, respecto a la motivación de las resoluciones judiciales la Corte Suprema ha establecido: “(...) El inciso quinto del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, recoge el principio derecho de la función jurisdiccional de observar la debida motivación de las resoluciones judiciales, mediante el cual el juzgador debe exponer las consideraciones que fundamentan la subsunción de los hechos en los supuestos hipotéticos de las normas jurídicas que fueron aplicadas, dando lugar a la actividad denominada construcción del razonamiento judicial, la misma que sirve de

¹ Casación 5425 – 2007 – Ica, uno de diciembre de 2008, Sala Civil Permanente - Corte Suprema.

² Casación 194 – 2007 – San Martín, 3 de diciembre de 2008, Sala Civil Transitoria - Corte Suprema.

³ Casación 1110 – 2007 – Santa, 3 de diciembre de 2008, Sala Civil Transitoria – Corte Suprema.

⁴ Casación 1571 – 2008 - La Libertad, 2 de diciembre de 2008, Sala Civil Permanente - Corte Suprema.

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

punto de apoyo a la declaración jurisdiccional; de otra manera, la sentencia no podría operar en el convencimiento de las partes ni de los ciudadanos en general, ni podría permitir control correspondiente de los órganos de instancia superior por la vía de los recursos previstos en la ley procesal, instados por los justiciables (...)⁵”; asimismo, la Suprema Corte ha precisado que: “(...) Por el principio de motivación de las resoluciones judiciales, el juzgador debe exponer las consideraciones que sustentan la subsunción de los hechos a los supuestos hipotéticos de las normas jurídicas emitiendo pronunciamiento jurisdiccional de manera clara y congruente al resolver la controversia jurídica con sujeción a la Constitución y a la ley, resolviendo respecto de lo que es la materia en controversia y que son expuestos por las partes procesales, de tal manera que los justiciables estén en la posibilidad de conocer las razones de cómo se resolvió en un determinado sentido a fin de realizar los actos necesarios para la defensa de su derecho y (...) posibilitándose además el control correspondiente por los órganos de instancia superior a que se accede a través de los recursos previstos en la ley (...)⁶”.

SEXTO.- Que, la motivación de las resoluciones judiciales y la valoración de los medios probatorios constituyen elementos del debido proceso y, además, se han considerado como principio y derecho de la función jurisdiccional, consagrados en los numerales 3 y 5, del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, norma constitucional que ha sido recogida en los numerales 6 del artículo 50 y 3 y 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil y el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; cuya contravención origina la nulidad de la resolución, conforme lo disponen las normas procesales señaladas.

SÉTIMO.- Que, asimismo, la motivación de las resoluciones cumple esencialmente dos funciones: endoprocesal y extraprocesal. La **primera**, tiene lugar al interior del proceso, respecto de las partes, terceros legitimados y de los propios órganos jurisdiccionales, con los siguientes caracteres: **I)** tiene por función específica convencer y persuadir a las partes de la razonabilidad de los argumentos y la justicia de la decisión adoptada, tratando de eliminar la sensación que pudieran tener éstas sobre la presunta

⁵ Casación 5290 – 2006 – Pasco, 3 de diciembre de 2008, Sala Civil Transitoria – Corte Suprema.

⁶ Casación 4452 – 2006 – Piura, 3 de diciembre de 2008, Sala Civil Transitoria – Corte Suprema.

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

arbitrariedad o irracionalidad de la decisión judicial; **II)** permite la viabilidad y efectividad de los recursos impugnatorios, haciendo posible su análisis crítico y expresión de errores de hecho y de derecho, así como agravios, vía apelación o casación; y, **III)** permite el control del órgano jurisdiccional superior, quien deberá establecer si se han cumplido las normas imperativas que garantizan el derecho a un debido proceso, y particularmente, con el deber constitucional de la motivación adecuada y suficiente, verificar la razonabilidad de los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. La **segunda** función *-extraprocesal-*, tiene lugar en el ámbito externo del proceso y está dirigida al control del comportamiento funcional de los órganos jurisdiccionales, y se expresa de las siguientes formas: **1)** Haciendo accesible el control de la opinión pública sobre la función jurisdiccional, a través del principio de publicidad de los procesos, conforme al postulado contenido en el numeral 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, el cual prescribe que toda persona tiene derecho a formular análisis y críticas a las resoluciones y sentencias judiciales con las limitaciones de ley; y, **2)** expresa la vinculación del Juez independiente a la Constitución y a la ley, derivándose responsabilidades de carácter administrativo, civil y penal por el ejercicio irregular o arbitrario de su función.

OCTAVO.- Que, en tal sentido, se verifica que las alegaciones de la denuncia vertida por la casacionista **tienen** base real y jurídica por cuanto se constata la concurrencia de vicios insubsanables que afectan el debido proceso en este caso concreto; pero, ello se debe, en gran parte, a que el contrato de arrendamiento del 9 de julio de 2012 (fojas 6 a 9-reverso) **no es claro.**

NOVENO.- Que, para la regulación de una operación económica como el alquiler, el contrato de arrendamiento requiere una buena redacción, en la medida de lo posible, cuidadosa, simple, clara y comprensible. Caso contrario, probablemente ha dado lugar a que hasta la fecha se expidan 8 sentencias, 4 de primera instancia y 4 de revisión -o segunda instancia-, pues esa redacción exige un mayor esfuerzo del Juez para poder interpretarlo.

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

DÉCIMO.- Que, en concreto, la demandante pretende, que se ordene a la demandada cumpla con pagar: **1)** Por concepto de 6 meses de **renta** – antiguamente merced conductiva- impaga S/30,000.00. **2)** Por concepto de **mora diaria** pactada “S/13,500.00 (trece mil quinientos soles) (sic)⁷. **3)** Por concepto de **mora por la no entrega del bien** ante la resolución del contrato S/16,600.00. Y, **4)** Finalmente, por concepto de **penalidad** S/100,000.00. La suma de los 4 conceptos demandados da el total de S/165,100.00, más los intereses, costos y costas del proceso.

UNDÉCIMO.- Que, en el acta de conciliación Nº 0014/2013/CCABA por falta de acuerdo del 21 de enero de 2013 (fojas 15 y 16), se trató de conciliar los conceptos de: **1)** renta impaga de setiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2012; **2)** mora diaria; **3)** pago de soles por causal; e, **3)** indemnización aplicable de la penalidad. Es decir, la conciliación sí habilita la calificación positiva –procedencia- y pronunciamiento sobre los 4 conceptos demandados, y a mayor abundamiento, todos son conceptos relacionados con la misma materia. Por, ello la Sala de mérito debe emitir nuevo pronunciamiento.

DUODÉCIMO.- Que, respecto a la pretensión del pago de 6 meses de **renta** impaga por la suma de S/30,000.00. Se tiene que conforme a la cláusula tercera del contrato de arrendamiento del 9 de julio de 2012, las partes acordaron en S/5,000.00 el pago de la renta mensual, que sería pagada en forma adelantada el día 15 de cada mes y depositada en la cuenta de ahorros que señalaron, a partir de 15 de julio de 2012. En los hechos la demandada dejó de pagar desde setiembre de 2012, hasta la fecha de interposición de la demanda el 29 de enero de 2013. Ahora bien, en el acta de conciliación, fue materia de conciliación, entre la demandante y demandada, el pago de la renta de los meses de setiembre a diciembre de 2012, es decir, 4 meses. Luego, la demandante pretende mediante su demanda el pago de la renta de setiembre de 2012 a febrero de 2013, esto es, 6 meses. Estos hechos deben

⁷ Debe considerarse como S/18.500.00, pues así fue reiterado e implícitamente corregido mediante sus recursos de apelación (fojas 63) no cuestionado por la demandada.

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

ser materia de pronunciamiento de la Sala Civil Superior, en el que debe motivar por qué no es atendible el pago de las 4 o de las 6 rentas. Pues, debe tenerse presente que la conciliación habilita el pago de las 4 rentas que fueron materia de conciliación.

DÉCIMO TERCERO.- Que, en cuanto a la pretensión del pago por concepto de **mora diaria**, la suma de S/18,500.00. Conforme al tercer párrafo de la cláusula tercera del contrato, las partes acordaron que en caso de no cumplir con el pago mensual de S/5,000.00 el 15 de cada mes, la arrendataria –ahora demandada- incurriría en mora, sancionable con una penalidad diaria de S/50.00 hasta que efectúe el pago. Sobre esta pretensión la Sala Civil tampoco emitió pronunciamiento respecto a los meses (setiembre a diciembre de 2012) que fueron sometidos a conciliación y habilita su pronunciamiento.

DÉCIMO CUARTO.- Que, con relación a la pretensión del pago por **mora por la no entrega del inmueble** ante la resolución del contrato de S/16,600.00. Tenemos que, para comprender esta pretensión debe revisarse la concordancia de las cláusulas quinta, sexta y décimo segunda del contrato. La cláusula **quinta**, estableció 2 pactos; el primero, que el contrato tendría una duración de 5 años (desde el 7 de mayo de 2012 hasta el 8 de mayo de 2017); y, el segundo, la obligación de la arrendataria de devolver el inmueble al vencimiento del contrato, el 8 de mayo de 2017, sin intimación o formalidad alguna. La cláusula **sexta** introduce el pago de S/200.00 diarios por no devolver (no desocupar y entregar) el inmueble a la demandante y permanecer (cada día de ocupación) en él sin el pagar renta, hasta la entrega del inmueble. Y, finalmente, la cláusula **décimo segunda**, prevé el supuesto de que si el contrato fue resuelto, pero la demandada –arrendataria- continuara ocupando el inmueble deberá pagar S/200.00 diarios por su permanencia. Pues, la demandante y demandada, en el primer párrafo de la cláusula décimo segunda, acordaron que, de pleno derecho y automáticamente, el contrato quedaba resuelto por (véase numerales 12.3 y 12.5 del contrato:) (12.3) la falta de pago de la renta de 2 meses y (12.5) si la

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

arrendataria incumplía cualquiera de las obligaciones asumidas en el contrato. En la primera parte del segundo párrafo de la cláusula décimo segunda, pactaron que en caso de transgresión de esos supuestos, hipótesis que ocurrió, la demandante –arrendadora- debería comunicar a la demandada –arrendataria- la resolución –del contrato-, lo que efectuó a través de la carta notarial de 16 de octubre de 2012 (fojas 12) y le dio –a la arrendataria- el plazo no mayor de 20 días para que devuelva el inmueble, conforme lo estipularon en el contrato; asimismo, en la segunda parte del segundo párrafo de la cláusula décimo segunda, convinieron que, si la arrendataria –demandada- no efectuaba la devolución del inmueble en el plazo establecido (20 días) se obligaba a pagar la penalidad dispuesta en la cláusula quinta –debe decir sexta-, esto es, pagar S/200.00 diarios por no devolver el inmueble y seguir en posesión, uso y disfrute del mismo. Este pago se condice con la realidad, ya que si se divide la renta de S/5,000.00 entre 30 días da un resultado de S/166.66 diarios por el uso y disfrute del inmueble, a lo cual se debe agregar el pago de servicios públicos (electricidad y agua-desagüe) e impuestos municipales, caso contrario se generaría un abuso de derecho que es rechazado por nuestro ordenamiento jurídico; ello en cautela de la mencionada acta de conciliación y que la demandada recién devolvió el inmueble a la demandante el 24 de junio de 2015 (resolución N°26 del 04 de setiembre de 2015, fojas 403), todo lo cual debe ser materia de pronunciamiento por la Sala de apelaciones.

DÉCIMO QUINTO.- Que, respecto a la pretensión del pago por concepto de **penalidad** -por resolución de contrato- la suma de S/100,000.00. El mismo contrato (incomprensible, confuso), preveía que por la resolución del contrato no procede el pago de la penalidad de S/100,000.00. Lo cual fue resuelto de forma correcta por las instancias de mérito. Pues, la cláusula **décimo tercera** dispuso que si una de las partes resolvía el contrato por una causal no prevista en él, debería pagar a la otra parte una penalidad de S/100,000.00; la causal de falta de pago de 2 rentas, sí estuvo prevista.

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

DÉCIMO SEXTO.- Que, en consecuencia, el recurso de casación debe ser amparado al haberse incurrido en la infracción normativa denunciada, que afecta la tramitación del proceso y/o los actos procesales que lo componen, toda vez que conforme se ha expuesto, se verifica la concurrencia de vicios insubsanables que afectan el debido proceso, en sus manifestaciones del principio de motivación de las resoluciones judiciales, en su faceta de congruencia procesal y valoración de los medios probatorios, lo cual debe ser superado, y así cumplir con garantizar el derecho al debido proceso. Por consiguiente, corresponde a la Sala Civil Superior renovar los actos procesales viciados, es decir, emitir nueva sentencia de revisión, de conformidad con lo establecido por el artículo 396 numeral 1 del Código Procesal Civil.

6.- DECISIÓN EN CASACIÓN:

Por estos fundamentos, declararon: **FUNDADO** el **recurso de casación** interpuesto por la demandante Rosa Candelaria Almeida Gavilán (fojas 656). **CASARON** la resolución de revisión impugnada, en consecuencia: **NULA** la sentencia de segunda instancia, contenida en la resolución Nº 67 del 14 de febrero de 2017 (fojas 635), que pronuncio la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica. **MANDARON** el reenvió del proceso a la Sala de apelaciones para que expida nueva sentencia de revisión, con arreglo a derecho, al proceso y a los fundamentos jurídicos de la presente resolución. **DISPUSIERON** se publique la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por por Rosa Candelaria Almeida Gavilán contra Inversiones Turísticas Monte Blanco Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, sobre cumplimiento de obligación; y, los devolvieron. Conformada la Sala el Juez Supremo señor Torres Ventocilla por vacaciones de la Jueza Suprema señora Huamaní Llamas. Interviene como ponente la Jueza Suprema señora **del Carpio Rodríguez.-**

SS.

TÁVARA CÓRDOVA

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

**CASACIÓN Nº 1866 – 2017
ICA
Cumplimiento de Obligación**

DEL CARPIO RODRÍGUEZ

CALDERÓN PUERTAS

SÁNCHEZ MELGAREJO

TORRES VENTOCILLA

Ppa/Lrr.