



Lima, miércoles 3 de diciembre de 2008

Sentencias en Casación

Año XII / N° 597

www.elperuano.com.pe

Pág. 23575

CAS. N° 3562-2007 CUSCO. Ejecución de Garantía. Lima, veinticinco de octubre del dos mil siete.- **VISTOS;** y, **CONSIDERANDO: Primero.-** Que, el recurso de casación interpuesto por Leoncio Arana Mendoza y otro, cumple con los requisitos de forma previstos para su admisibilidad establecidos en el artículo trescientos ochenta y siete del Código Procesal Civil; **Segundo.-** Que, como sustento de su recurso invoca las causales contenidas en los incisos segundo y tercero del artículo trescientos ochenta y seis del mismo Código, esto es, la **inaplicación de normas de derecho material y la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso**, alegando que: **I)** se han inaplicado las siguientes normas: **1)** inciso segundo del artículo mil noventa y nueve del Código Civil, por cuanto su aplicación permite concluir que la hipoteca ha sido constituida sin precisarse una cantidad determinada, por lo que a efectos de la eventual realización de la garantía, debió previamente determinarse dicho monto en forma válida, esto es sustentando la misma. En el presente caso, la sentencia de vista confunde el título de ejecución con el documento que contiene la garantía, por cuanto el contrato hipotecario jamás puede ser considerado como título de ejecución, sino que únicamente constituye documento de garantía; **2)** el artículo setecientos veinte del Código Procesal Civil, por cuanto la aplicación de dicha norma debió determinar la declaración de improcedencia de la demanda, cuando el recurrente acreditó en forma indubitable que la demandante irroga un adeudo diferente; **II)** en el proceso ha sido viciado desde el momento en que se ha admitido la demanda en donde se adjunta una liquidación de intereses compensatorios y moratorios, transgrediendo lo dispuesto en el artículo setecientos veinte del Código Procesal Civil, que establece que a la demanda de ejecución de garantías se debe acompañar el estado de cuenta de saldo deudor; asimismo se contraviene lo dispuesto por el artículo ciento noventa y siete del Código Procesal Civil, al no revisar debidamente el tenor de la escritura pública de constitución de hipoteca, en la que se aprecia que no existe suma líquida o cantidad determinada, al haberse fijado un límite de dieciocho mil nuevos soles, además en el presente caso no se ha acreditado en forma indubitable que créditos han sido concedidos a los deudores, no existe coherencia entre el título valor que supuestamente sirvió de base a la liquidación de intereses o estado de cuenta con las comunicaciones cursadas por la actora, también no se ha presentado un estado de cuenta debidamente sustentado; **Tercero.-** Que, respecto a la denuncia *in iudicando*, en cuanto al numeral I), respecto al primer extremo denunciado, **ítem 1.**, debe señalarse que los argumentos expuestos, recién han sido alegado por el recurrente, en el presente recurso, por lo que al ser así debe desestimarse dicho extremo; y en cuanto a que el contrato hipotecario jamás puede ser considerado como título de ejecución, sino que sólo constituye documento de garantía, debe señalarse que en los procesos de ejecución de garantía el título de ejecución esta constituido por el documento donde conste el otorgamiento de la garantía real, como puede ser una garantía hipotecaria, por lo que al ser así la denuncia también debe desestimarse. Y respecto al **ítem 2.**, la causal de inaplicación de normas esta dirigida para normas de derecho material y no como la denunciada que es de carácter procesal, siendo así la denuncia resulta igualmente inviable; **Cuarto.-** Que, respecto a la denuncia *in procedendo*, de autos no se advierte transgresión del artículo setecientos veinte del Código Procesal Civil, si se tiene en cuenta que dicha norma no prevé requisito alguno para la elaboración del estado de cuenta de saldo deudor, y si en el presente caso no se verifica dicho título, sino liquidación de intereses compensatorios y moratorios de préstamo, ello no acarrea la nulidad de dicho documento, máxime si no fue objeto de tacha. Asimismo debe señalarse, respecto al último extremo denunciado que lo que pretende el recurrente es variar lo establecido por las instancias de mérito conforme a los fundamentos expuestos en el presente recurso; **Quinto.-** Que, en consecuencia, el recurso no reúne los requisitos que establecen los acápite dos punto dos y dos punto tres del inciso segundo del artículo trescientos ochenta y ocho del Código Procesal Civil; y en aplicación del artículo trescientos noventa y dos del mismo Código, **Declararon: IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por Leoncio Arana Mendoza y otro contra la resolución de vista de fojas setecientos veintinueve, su fecha veintitrés de abril del dos mil

siete; **CONDENARON** al recurrente al pago de las costas y costos originados en la tramitación del presente recurso, así como a la multa de tres Unidades de Referencia Procesal; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, bajo responsabilidad; en los seguidos por Miguel Farfan Carazas Administrador Judicial de Bancoop contra Leoncio Arana Mendoza y otro sobre ejecución de garantía, interviniendo como Vocal Ponente el señor Miranda Molina; y los devolvieron;.- **SS.** TICONA POSTIGO, SOLIS ESPINOZA, PALOMINO GARCÍA, CASTAÑEDA SERRANO, MIRANDA MOLINA **C-277702-36**

CAS. N° 758-2006 AREQUIPA. Obligación de Dar Suma de Dinero. Lima, veintiséis de octubre del dos mil seis.- **EL VOTO DE LOS SEÑORES VOCALES ROMAN SANTISTEBAN Y PALOMINO GARCIA ES COMO SIGUE** en la causa vista en audiencia pública de la fecha; con el acompañado; emite la siguiente sentencia; **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por el ejecutante Banco de Crédito del Perú, contra la sentencia de vista de fojas trescientos quince, su fecha primero de diciembre del dos mil cinco, que *Revocando* la apelada de fojas doscientos ochentidós, fechada el cuatro de enero del mismo año, declara *Fundada* la contradicción e *Infundada* la demanda; en los seguidos por el Banco de Crédito del Perú contra Alco Sociedad Anónima y otros sobre Obligación de Dar Suma de Dinero en vía ejecutiva; **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** La Corte mediante resolución de fecha trece de junio del año en curso, obrante a fojas treintinueve del cuadernillo formado en este Supremo Tribunal, ha estimado *Procedente* el recurso por las causales de: **i) Aplicación indebida** del artículo mil trescientos cuarentiséis del Código Civil; **ii) Inaplicación** del artículo ciento treintidós de la Ley veintiséis mil setecientos dos; y, **iii) Contravención de normas** que garantizan el derecho al debido proceso; expresando el recurrente como fundamentos: **i) Aplicación indebida:** que se está aplicando una norma civil para resolver un conflicto de intereses contenido en un contrato que debe regirse por norma de carácter especial, pues se sostiene que la penalidad civil estipulada en un contrato de arrendamiento no constituiría suma líquida y exigible en la vía ejecutiva, pues puede ser objeto de cuestionamiento en cuanto a lo excesivo de su monto, sin embargo, no se evidencia el aludido cuestionamiento por parte de los ejecutados; que el artículo mil trescientos cuarentiséis del Código Civil precisa que el Juez a solicitud del deudor puede reducir equitativamente la pena cuando sea manifiestamente excesiva o cuando la obligación principal hubiese sido en parte o irregularmente cumplida, sin reparar que en el caso de autos ni existe solicitud del deudor en el sentido de reducir el monto de la penalidad, ni mucho menos se ha cumplido en forma total, parcial o irregularmente las obligaciones estipuladas en el contrato, consecuentemente, la debida aplicación de dicha norma corresponde cuando exista solicitud del deudor en forma expresa, debiendo, además, concurrir el supuesto que la obligación y las obligaciones establecidas hayan sido en parte o irregularmente cumplidas, supuestos que no concurren en el caso de autos y que determinan la indebida aplicación de dicha norma de derecho material; **ii) Inaplicación:** que no se ha tenido en cuenta que el artículo ciento treintidós de la Ley veintiséis mil setecientos dos precisa una forma de atenuar los riesgos para los ahorristas, otorgando mérito ejecutivo a las liquidaciones de saldo deudor que emiten las empresas del sistema financiero, mérito que en la sentencia de vista que se impugna simplemente se desaparece argumentando el conflicto de normas y su rango, más aún si se tiene en cuenta que dicho saldo deudor presentado concuerda con el testimonio de escritura pública que contiene el contrato de arrendamiento financiero, el mismo que, de conformidad con el artículo seiscientos noventa y tres del Código Procesal Civil, también tiene mérito ejecutivo; **iii) Contravención:** **a)** que interpuso demanda de obligación de dar suma de dinero con la finalidad de cobrar la penalidad establecida en la cláusula trigésimo sexta del contrato de arrendamiento financiero suscrita entre las partes, referido al pago de doscientos dólares americanos diarios, en compensación especial por seguir poseyendo -la deudora principal- el inmueble arrendado sin derecho alguno; **b)** que los ejecutados no cuestionaron la excesividad del monto de la penalidad establecida sino que se limitaron a sostener la inexistencia de la obligación debido a no

haber sido requeridos notarialmente -en su calidad de fiadores solidarios- para el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el referido contrato, refiriéndose de manera somera a que la penalidad puede ser regulada por el Juez a petición de parte; **c)** que no obstante ello, la Sala ha emitido sentencia con argumentos jurídicos y fácticos que no constituyen punto controvertido alguno al interior del proceso, habiendo resuelto más allá de lo demandado; **d)** que la Sala Superior ha ignorado lo dispuesto por los artículos diez del Decreto Legislativo número doscientos noventa y nueve y veinticuatro del Decreto Supremo número quinientos cincuenta y ocho-EFC, normas que dejan en claro que el cobro de las penalidades establecidas en los contratos de arrendamiento financiero sí tienen mérito ejecutivo; y, **e)** que la sentencia de vista se ha limitado a establecer un conflicto de leyes donde no lo hay, pues el contrato de arrendamiento se rige por las reglas del Decreto Legislativo número doscientos noventa y nueve, que en su artículo diez concede mérito ejecutivo a la exigencia de las obligaciones establecidas en el citado contrato, más aún si se tiene en cuenta que el contrato fue celebrado por escritura pública, el mismo que de conformidad con el artículo seiscientos noventa y tres inciso séptimo del Código Procesal Civil, también tiene mérito ejecutivo; **CONSIDERANDO: Primero.-** Que, dado los efectos nulificantes de la causal de contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso, en caso de configurarse, que tornan sin objeto emitir pronunciamiento sobre las causales sustantivas, corresponde iniciar la labor casatoria a través de la referida causal; que en ese orden, el recurso interpuesto expone cinco agravios dentro de la referida causal empero, revisados los mismos, fluye que todos están referidos al tema de la presunta improcedencia de peticionar en vía ejecutiva el pago de suma de dinero sustentada en cláusula penal prevista en un Contrato de Arrendamiento Financiero; por consiguiente, el pronunciamiento que se emita abarcará todos los agravios expuestos; **Segundo.-** Que, es principio de derecho que la ley especial se aplica preferentemente sobre la ley especial; que en ese sentido, versando la presente demanda de Obligación de Dar Suma de Dinero sobre la ejecución de una de las cláusulas de un Contrato de Arrendamiento Financiero contenido en Escritura Pública del diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y nueve, la Ley del Contrato de Arrendamiento Financiero aprobado por Decreto Legislativo número doscientos noventa y nueve, que fuera publicado el veintinueve de julio de mil novecientos ochenta y cuatro, resulta la norma legal aplicable al caso, con preferencia a cualquier otra norma; **Tercero.-** Que, en ese orden, el artículo diez del Decreto Legislativo número doscientos noventa y nueve establece que: *"El contrato de arrendamiento financiero tiene mérito ejecutivo. El cumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo, incluyendo la realización de las garantías otorgadas y su rescisión, se tramitarán con arreglo a las normas del juicio ejecutivo"*; texto suficientemente expreso del cual se puede concluir de modo indubitable que al tener el contrato de arrendamiento en su conjunto mérito ejecutivo, cualquiera o todas sus cláusulas pueden ser exigidas en vía ejecutiva, lo que incluye entonces las cláusulas penales; **Cuarto.-** Que, de existir alguna duda sobre el citado criterio de extensión del mérito ejecutivo a las cláusulas penales del tipo de contrato en análisis, el artículo veinticuatro del Decreto Supremo número quinientos cincuenta y ocho - EFC, se encarga de eliminarla al prescribir que: *"El mérito ejecutivo del contrato de arrendamiento financiero, faculta a la arrendadora a demandar por los trámites del juicio ejecutivo el cumplimiento de todas las obligaciones de la arrendataria pactadas en el Contrato y la realización de las garantías otorgadas, incluyendo aquellas derivadas de su rescisión, como es el pago de las cantidades acordadas como penalidades por el resarcimiento de los daños y perjuicios originados por ésta..."*. (Negrillas de esta Suprema Sala); **Quinto.-** Que, en tal virtud, las cláusulas penales de los Contratos de Arrendamiento Financiero pueden ser exigidas en vía ejecutiva, conforme también a lo prescrito por el artículo seiscientos ochenta y tres inciso octavo del Código Procesal Civil; no siendo óbice para ello lo regulado en el artículo mil trescientos cuarenta y seis del Código Civil, según el cual: *"El Juez, a solicitud del deudor, puede reducir equitativamente la pena cuando sea manifiestamente excesiva o cuando la obligación principal hubiese sido en parte o irregularmente cumplida"*; toda vez que, dicha facultad de cuestionamiento que el Código Civil atribuye al deudor puede perfectamente hacerse valer dentro del mismo proceso ejecutivo, puesto que constituye un argumento de defensa para la reducción de la suma puesta a cobro pero no una causal de contradicción que enerve la demanda; **Sexto.-** Que, en el presente caso, la Sala Revisora Revoca la sentencia apelada que había declarado *Infundada* la contradicción formulada por Toribio Alejandro Corrales Zea bajo la causal de inexigibilidad de la obligación y *Reformándola* declara *Fundada* la citada contradicción y por ende *Infundada* la demanda, bajo el argumento de que el cobro de cláusula penal de un contrato de Arrendamiento Financiero no puede ser peticionado en vía ejecutiva; criterio que afecta el derecho al debido proceso del Banco recurrente conforme ya se ha discernido, configurándose entonces la causal *in procedendo* invocada; debiendo casarse la sentencia de vista a fin de que, conforme al artículo trescientos noventa y tres inciso segundo numeral dos punto uno del Código Procesal Civil, la Sala Civil de su procedencia dicte nueva sentencia con arreglo a ley; lo que torna sin objeto emitir pronunciamiento sobre las causales sustantivas invocadas; estando a las consideraciones que preceden; **NUUESTRO VOTO es porque se declare: FUNDADO** el recurso de casación, interpuesto a fojas

trescientos veintisiete por el Banco de Crédito del Perú; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fojas trescientos quince, su fecha primero de diciembre del dos mil cinco; **DISPONER** que la Sala Civil de su procedencia dicte nueva sentencia con arreglo a Ley; **ORDENAR** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano; en los seguidos por el Banco de Crédito del Perú con ALCO Sociedad Anónima y otros sobre Obligación de Dar Suma de Dinero; y, *los devolvieron.-* SS. ROMAN SANTISTEBAN, PALOMINO GARCÍA

EL VOTO EN DISCORDIA DE LOS SEÑORES VOCALIS SUPREMOS CARRIÓN LUGO, FERREIRA VILDOZOLA Y HERNÁNDEZ PÉREZ, ES COMO SIGUE: CONSIDERANDO: Primero: Que, según lo previsto en el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Procesal Civil el recurso extraordinario de casación tiene por fines esenciales la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo, así como la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia; por lo que éste Tribunal Supremo debe cumplir su deber pronunciándose acerca de los fundamentos del recurso, por la causal declarada procedente; **Segundo:** Que, con relación a la aplicación indebida del artículo mil trescientos cuarenta y seis del Código Civil, debe advertirse que el contrato de arrendamiento fue suscrito con fecha diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y nueve, por tanto está regulado por la legislación general y especial vigente en tal fecha, esto es el Código Civil de mil novecientos ochenta y cuatro y en especial el Decreto Legislativo doscientos noventa y nueve y su reglamento el Decreto Supremo número quinientos cincuenta y ocho-EFC; en tal sentido el artículo diez del Decreto Legislativo número doscientos noventa y nueve prevé que el contrato de arrendamiento financiero tiene mérito ejecutivo. El cumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo, incluyendo la realización de las garantías otorgadas y su rescisión, se tramitarán con arreglo a las normas del juicio ejecutivo; en este mismo sentido el artículo veinticuatro del Decreto Supremo número quinientos cincuenta y ocho-EFC prevé *"El mérito ejecutivo del contrato de arrendamiento financiero, faculta a la arrendadora a demandar por los trámites del juicio ejecutivo el cumplimiento de todas las obligaciones de la arrendataria pactadas en el Contrato y la realización de las garantías otorgadas, incluyendo aquellas derivadas de su rescisión, como es el pago de las cantidades acordadas como penalidades por el resarcimiento de los daños y perjuicios originados por ésta"*; **Tercero:** Que, sin embargo el Código Civil que contiene las normas generales aplicables a todos los contratos en general, sean estos nominados o innominados, típicos o atípicos, ha previsto que los Jueces tienen facultad reguladora de las penalidades leoninas que las partes hayan pactado en los contratos; en efecto el artículo mil trescientos cuarenta y seis del Código Civil prevé *"El Juez, a solicitud del deudor, puede reducir equitativamente la pena cuando sea manifiestamente excesiva o cuando la obligación principal hubiese sido en parte o irregularmente cumplida"*; **Cuarto:** Que, en consecuencia, al haberse regulado la facultad de los Jueces de graduar la penalidad, queda claro que ésta no puede constituir una obligación cierta, expresa, ni exigible, y menos aún que contenga una suma líquida, pues su exigencia estará supeditada a la actividad probatoria que conduzca a determinar si la penalidad prevista *ex ante* resulta excesiva o no, comprobación que no puede ser materia de un proceso eminentemente formal como el proceso ejecutivo; razón por la cual, en el presente caso no es posible despachar ejecución; **Quinto:** Que, en cuanto a la causal de inaplicación del artículo ciento treinta y tres de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros número veintiséis mil setecientos dos, debe advertirse que tal norma de derecho material está referida a las formas de atenuar los riesgos para los ahorristas, norma que no resulta pertinente en el presente proceso, debido a que en ésta *litis* no se ha debatido la calidad de ahorristas de los demandados, sino se ha promovido la ejecución en virtud de un acuerdo contractual (cláusula penal) al cual la ley le habría otorgado mérito ejecutivo; sin que resulte cierto que se haya promovido ejecución en virtud de la liquidación de saldo deudor que fue aparejada al escrito de la demanda; razones por las que, la Sala de origen no estaba obligada a aplicar, la norma de derecho material cuya inaplicación se denuncia; **Sexto:** Que, finalmente con relación a la causal por vicios *in procedendo*, en esencia se denuncia que la Sala de origen habría resuelto más allá de lo controvertido, pues los ejecutados no cuestionaron el excesivo monto de la penalidad, sino se limitaron a sostener la inexigibilidad de la obligación, por no haber sido requeridos al pago, lo que habría afectado el principio de congruencia; sin embargo, no debe perderse de vista que la sentencia de vista expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa no ha establecido que la penalidad contemplada en el contrato de Leaseback de fecha diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y nueve sea excesivamente onerosa, sino ha declarado que no es posible adelantar ejecución en el presente caso debido a que la obligación puesta a cobro, por el banco demandante, constituye una penalidad, la misma que como se tiene explicado en el considerando tercero, no puede aparejar ejecución; **Séptimo:** Que, en consecuencia, resulta evidente que la sentencia impugnada no incurre en incongruencia procesal, por el contrario se advierte que en ella se han expresado los fundamentos jurídicos y fácticos que resultan pertinentes, los que han determinado a la Sala de origen a revocar la apelada y reformarla declarando fundada la contradicción e infundada la demanda; sin que se haya incurrido en ninguna causal de nulidad prevista en el artículo ciento veintidós del Código Procesal Civil. Estando a las conclusiones que preceden y

de conformidad con el artículo trescientos noventa y siete del Código Procesal Civil: **NUESTRO VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas trescientos veintisiete, por el Banco de Crédito del Perú; en consecuencia **NO CASAR** la sentencia de vista de fojas trescientos quince, su fecha primero de diciembre de dos mil cinco; **CONDENAR** al recurrente al pago de una multa de una Unidad de Referencia Procesal así como al pago de las costas y costos originados en la tramitación del recurso; y se **DISPONGA** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, bajo responsabilidad; en los seguidos por el Banco de Crédito del Perú con ALCO Sociedad Anónima y otros, sobre Obligación de Dar Suma de Dinero; y los devolvieron.- SS. CARRIÓN LUGO, FERREIRA VILDÓZOLA, HERNÁNDEZ PÉREZ

CAS. Nº 758-2006 AREQUIPA. Obligación de Dar Suma de Dinero. Lima, Quince de junio del dos mil siete.- Que adhiriéndome a los votos de los señores Vocales **ROMÁN SANTISTEBAN** y **PALOMINO GARCÍA**, obrante a fojas cuarenta del cuadernillo formado en este Supremo Tribunal, por los mismos fundamentos expuestos; **MI VOTO** es porque se declare **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Banco de Crédito del Perú mediante escrito de fojas trescientos veintisiete; en consecuencia, **NULA** la resolución de vista que obra a fojas trescientos quince, su fecha primero de diciembre del dos mil cinco, que reformando la sentencia de primera instancia declara Fundada la contradicción por inexigibilidad de la obligación e Infundada la demanda sobre obligación de dar suma de dinero; **ORDENARON** que la Sala Civil dicte nueva sentencia con arreglo a ley; en los seguidos por Banco de Crédito del Perú contra ALCO Sociedad Anónima y otros, sobre Obligación de Dar Suma de Dinero; y se devuelvan.- S. CASTAÑEDA SERRANO

CAS. Nº 758-2006 AREQUIPA. Obligación de Dar Suma de Dinero. Lima, veinticinco de octubre del dos mil siete.- Que, adhiriéndome a los votos de los señores Vocales **ROMÁN SANTISTEBAN**, **PALOMINO GARCÍA** y **CASTAÑEDA SERRANO**, obrantes a fojas cuarenta y cincuenta y cuatro del cuadernillo formado en este Supremo Tribunal, por los mismos fundamentos, **MI VOTO** es porque se declare **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Banco de Crédito del Perú mediante escrito de fojas trescientos veintisiete, en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fojas trescientos quince, su fecha primero de diciembre del dos mil cinco, que reformando la sentencia de primera instancia declara fundada la contradicción por inexigibilidad de la obligación e infundada la demanda sobre Obligación de Dar Suma de Dinero, **DISPONIENDO** que la Sala Civil de su procedencia dicte nueva sentencia con arreglo a Ley; en los seguidos por el Banco de Crédito del Perú contra ALCO Sociedad Anónima y otros sobre Obligación de Dar suma de Dinero; y se devuelva.- S. SOLÍS ESPINOZA

CAS. Nº 758-2006 AREQUIPA. Obligación de Dar Suma de Dinero. Lima, veinticinco de octubre del dos mil siete.- **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**; con los acompañados, Vista la causa setecientos cincuenta y ocho guión dos mil seis y, luego de verificada la votación correspondiente de acuerdo a Ley, con el voto en discordia de los señores Vocales Supremos Carrión Lugo, Ferreira Vildózola y Hernández Pérez, obrante a fojas cuarenta y cuatro del cuadernillo; con el voto de los señores Vocales Supremos Román Santisteban y Palomino García obrante a fojas cuarenta, al que se ha adherido el señor Vocal Supremo Castañeda Serrano, conforme a su voto obrante a fojas cincuenta y cuatro, y al que posteriormente se ha adherido el señor Vocal Supremo Solís Espinoza, conforme se advierte en su voto precedente, con lo que se hace resolución a tenor de lo dispuesto por el artículo ciento cuarenta y uno de la Ley Orgánica del Poder Judicial; haciéndose constar que el voto suscrito de los señores Carrión Lugo, Ferreira Vildózola y Hernández Pérez fue dejado oportunamente en Relatoría, en cumplimiento del artículo ciento cuarenta y nueve del mismo cuerpo legal, de lo cual da fe la Secretaría de Sala; emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por el ejecutante Banco de Crédito del Perú, contra la sentencia de vista de fojas trescientos quince, su fecha primero de diciembre del dos mil cinco, que *Revocando* la apelada de fojas doscientos ochenta y dos, fechada cuatro de enero del mismo año, declara *Fundada* la contradicción e *Infundada* la demanda; en los seguidos por el Banco de Crédito del Perú (Sucesor Procesal) del Banco Santander Central Hispano contra Alco Sociedad Anónima y otros sobre Obligación de Dar Suma de Dinero en vía ejecutiva; **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** La Corte mediante resolución de fecha trece de junio del año en curso, obrante a fojas treinta y uno del cuadernillo formado en este Supremo Tribunal, ha estimado *Procedente* el recurso por las causales de: **i) Aplicación indebida** del artículo mil trescientos cuarenta y seis del Código Civil; **ii) Inaplicación** del artículo ciento treinta y dos de la Ley veintiséis mil setecientos dos; y, **iii) Contravención de normas** que garantizan el derecho al debido proceso; expresando el recurrente como fundamentos: **i) Aplicación indebida:** que se está aplicando una norma civil para resolver un conflicto de intereses contenido en un contrato que debe regirse por norma de carácter especial, pues se sostiene que la penalidad civil estipulada en un contrato de arrendamiento no constituiría suma

líquida y exigible en la vía ejecutiva, pues puede ser objeto de cuestionamiento en cuanto a lo excesivo de su monto, sin embargo, no se evidencia el aludido cuestionamiento por parte de los ejecutados; que el artículo mil trescientos cuarenta y seis del Código Civil precisa que el Juez a solicitud del deudor puede reducir equitativamente la pena cuando sea manifiestamente excesiva o cuando la obligación principal hubiese sido en parte o irregularmente cumplida, sin reparar que en el caso de autos ni existe solicitud del deudor en el sentido de reducir el monto de la penalidad, ni mucho menos se ha cumplido en forma total, parcial o irregularmente las obligaciones estipuladas en el contrato, consecuentemente, la debida aplicación de dicha norma corresponde cuando exista solicitud del deudor en forma expresa, debiendo, además, concurrir el supuesto que la obligación y las obligaciones establecidas hayan sido en parte o irregularmente cumplidas, supuestos que no concurren en el caso de autos y que determinan la indebida aplicación de dicha norma de derecho material; **ii) Inaplicación:** que no se ha tenido en cuenta que el artículo ciento treinta y dos de la Ley veintiséis mil setecientos dos precisa una forma de atenuar los riesgos para los ahorristas, otorgando mérito ejecutivo a las liquidaciones de saldo deudor que emiten las empresas del sistema financiero, mérito que en la sentencia de vista que se impugna simplemente se desaparece argumentando el conflicto de normas y su rango, más aún si se tiene en cuenta que dicho saldo deudor presentado concuerda con el testimonio de escritura pública que contiene el contrato de arrendamiento financiero, el mismo que, de conformidad con el artículo seiscientos noventa y tres del Código Procesal Civil, también tiene mérito ejecutivo; **iii) Contravención:** **a)** que interpuso demanda de obligación de dar suma de dinero con la finalidad de cobrar la penalidad establecida en la cláusula trigésimo sexta del contrato de arrendamiento financiero suscrita entre las partes, referido al pago de doscientos dólares americanos diarios, en compensación especial por seguir poseyendo -la deudora principal- el inmueble arrendado sin derecho alguno; **b)** que los ejecutados no cuestionaron la excesividad del monto de la penalidad establecida sino que se limitaron a sostener la inexigibilidad de la obligación debido a no haber sido requeridos notarialmente -en su calidad de fiadores solidarios- para el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el referido contrato, refiriéndose de manera somera a que la penalidad puede ser regulada por el Juez a petición de parte; **c)** que no obstante ello, la Sala ha emitido sentencia con argumentos jurídicos y fácticos que no constituyen punto controvertido alguno al interior del proceso, habiendo resuelto más allá de lo demandado; **d)** que la Sala Superior ha ignorado lo dispuesto por los artículos diez del Decreto Legislativo número doscientos noventa y nueve y, veinticuatro del Decreto Supremo número quinientos cincuenta y nueve guión ochenta y cuatro guión EFC, normas que dejan en claro que el cobro de las penalidades establecidas en los contratos de arrendamiento financiero sí tienen mérito ejecutivo; y, **e)** que la sentencia de vista se ha limitado a establecer un conflicto de leyes donde no lo hay, pues el contrato de arrendamiento se rige por las reglas del Decreto Legislativo número doscientos noventa y nueve, que en su artículo décimo concede mérito ejecutivo a la exigencia de las obligaciones establecidas en el citado contrato, más aún si se tiene en cuenta que el contrato fue celebrado por escritura pública, el mismo que de conformidad con el artículo seiscientos noventa y tres inciso séptimo del Código Procesal Civil, también tiene mérito ejecutivo; **CONSIDERANDO: Primero.-** Que, dado los efectos nulificantes de la causal de contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso, en caso de configurarse, que tornan sin objeto emitir pronunciamiento sobre las causales sustantivas, corresponde iniciar la labor casatoria a través de la referida causal; que en ese orden, el recurso interpuesto expone cinco agravios dentro de la referida causal empero, revisados los mismos, fluye que todos están referidos al tema de la presunta improcedencia de peticionar en vía ejecutiva el pago de suma de dinero sustentada en cláusula penal prevista en un Contrato de Arrendamiento Financiero; por consiguiente, el pronunciamiento que se emita abarcará todos los agravios expuestos; **Segundo.-** Que, es principio de derecho que la ley especial se aplica preferentemente sobre la ley especial; que en ese sentido, versando la presente demanda de Obligación de Dar Suma de Dinero sobre la ejecución de una de las cláusulas de un Contrato de Arrendamiento Financiero contenido en Escritura Pública del diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y nueve, la Ley del Contrato de Arrendamiento Financiero aprobado por Decreto Legislativo número doscientos noventa y nueve, que fuera publicado el veintinueve de julio de mil novecientos ochenta y cuatro, resulta la norma legal aplicable al caso, con preferencia a cualquier otra norma; **Tercero.-** Que, en ese orden, el artículo diez del Decreto Legislativo número doscientos noventa y nueve establece que: "*El contrato de arrendamiento financiero tiene mérito ejecutivo. El cumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo, incluyendo la realización de las garantías otorgadas y su rescisión, se tramitarán con arreglo a las normas del juicio ejecutivo*"; texto suficientemente expreso del cual se puede concluir de modo indubitable que al tener el contrato de arrendamiento en su conjunto mérito ejecutivo, cualquiera o todas sus cláusulas pueden ser exigidas en vía ejecutiva, lo que incluye entonces las cláusulas penales; **Cuarto.-** Que, de existir alguna duda sobre el citado criterio de extensión del mérito ejecutivo a las cláusulas penales del tipo de contrato en análisis, el artículo veinticuatro del Decreto Supremo número quinientos cincuenta y

nueve guión ochenta y cuatro guión EFC, se encarga de eliminarla al prescribir que: *"El mérito ejecutivo del contrato de arrendamiento financiero, faculta a la arrendadora a demandar por los trámites del juicio ejecutivo el cumplimiento de todas las obligaciones de la arrendataria pactadas en el Contrato y la realización de las garantías otorgadas, incluyendo aquellas derivadas de su rescisión, como es el pago de las cantidades acordadas como penalidades por el resarcimiento de los daños y perjuicios originados por ésta..."*. (Negrillas de esta Suprema Sala); **Quinto.**- Que, en tal virtud, las cláusulas penales de los Contratos de Arrendamiento Financiero pueden ser exigidas en vía ejecutiva, conforme también a lo prescrito por el artículo seiscientos ochenta y ocho inciso octavo del Código Procesal Civil; no siendo óbice para ello lo regulado en el artículo mil trescientos cuarenta y seis del Código Civil, según el cual: *"El Juez, a solicitud del deudor, puede reducir equitativamente la pena cuando sea manifiestamente excesiva o cuando la obligación principal hubiese sido en parte o irregularmente cumplida"*; toda vez que, dicha facultad de cuestionamiento que el Código Civil atribuye al deudor puede perfectamente hacerse valer dentro del mismo proceso ejecutivo, puesto que constituye un argumento de defensa para la reducción de la suma puesta a cobro pero no una causal de contradicción que enerve la demanda; **Sexto.**- Que, en el presente caso, la Sala Revisora Revoca la sentencia apelada que había declarado *Infundada* la contradicción formulada por Toribio Alejandro Corrales Zea bajo la causal de inexigibilidad de la obligación y *Reformándola* declara *Fundada* la citada contradicción y por ende *Infundada* la demanda, bajo el argumento de que el cobro de cláusula penal de un contrato de Arrendamiento Financiero no puede ser peticionado en vía ejecutiva; criterio que afecta el derecho al debido proceso del Banco recurrente conforme ya se ha discernido, configurándose entonces la causal *in procedendo* invocada; debiendo casarse la sentencia de vista a fin de que, conforme al artículo trescientos noventa y seis inciso segundo numeral dos punto uno del Código Procesal Civil, la Sala Civil de su procedencia dicte nueva sentencia con arreglo a ley; lo que torna sin objeto emitir pronunciamiento sobre las causales sustantivas invocadas; estando a las consideraciones que preceden; y de conformidad con el artículo trescientos noventa y seis inciso segundo del Código Procesal Civil: **declararon: FUNDADO** el recurso de casación, interpuesto a fojas trescientos veintisiete por el Banco de Crédito del Perú; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fojas trescientos quince, su fecha primero de diciembre del dos mil cinco; **DISPUSIERON** que la Sala Civil de su procedencia dicte nueva sentencia con arreglo a Ley; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano; en los seguidos por el Banco de Crédito del Perú con ALCO Sociedad Anónima y otros sobre Obligación de Dar Suma de Dinero; y, los devolvieron; Vocal ponente Solís Espinoza.- SS. ROMÁN SANTISTEBAN, SOLÍS ESPINOZA, PALOMINO GARCÍA, CASTAÑEDA SERRANO.

EL VOTO EN DISCORDIA DE LOS SEÑORES VOCALES SUPREMOS CARRIÓN LUGO, FERREIRA VILDÓZOLA Y HERNÁNDEZ PÉREZ, ES COMO SIGUE: CONSIDERANDO: Primero: Que, según lo previsto en el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Procesal Civil el recurso extraordinario de casación tiene por fines esenciales la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo, así como la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia; por lo que éste Tribunal Supremo debe cumplir su deber pronunciándose acerca de los fundamentos del recurso, por la causal declarada procedente; **Segundo:** Que, con relación a la aplicación indebida del artículo mil trescientos cuarenta y seis del Código Civil, debe advertirse que el contrato de arrendamiento fue suscrito con fecha diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y nueve, por tanto, está regulado por la legislación general y especial vigente en tal fecha, esto es el Código Civil de mil novecientos ochenta y cuatro y en especial el Decreto Legislativo doscientos noventa y nueve y su reglamento el Decreto Supremo número quinientos cincuenta y nueve ochenta y cuatro-EFC; en tal sentido el artículo diez del Decreto Legislativo número doscientos noventa y nueve prevé que el contrato de arrendamiento financiero tiene mérito ejecutivo. El cumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo, incluyendo la realización de las garantías otorgadas y su rescisión, se tramitarán con arreglo a las normas del juicio ejecutivo; en este mismo sentido el artículo veinticuatro del Decreto Supremo número quinientos cincuenta y nueve ochenta y cuatro-EFC prevé *"El mérito ejecutivo del contrato de arrendamiento financiero, faculta a la arrendadora a demandar por los trámites del juicio ejecutivo el cumplimiento de todas las obligaciones de la arrendataria pactadas en el Contrato y la realización de las garantías otorgadas, incluyendo aquellas derivadas de su rescisión, como es el pago de las cantidades acordadas como penalidades por el resarcimiento de los daños y perjuicios originados por ésta"*; **Tercero:** Que, sin embargo el Código Civil que contiene las normas generales aplicables a todos los contratos en general, sean estos nominados o innominados, típicos o atípicos, ha previsto que los Jueces tienen facultad reguladora de las penalidades leoninas que las partes hayan pactado en los contratos; en efecto el artículo mil trescientos cuarenta y seis del Código Civil prevé *"El Juez, a solicitud del deudor, puede reducir equitativamente la pena cuando sea manifiestamente excesiva o cuando la obligación principal hubiese sido en parte o irregularmente cumplida"*; **Cuarto:** Que, en consecuencia, al haberse regulado la facultad de los Jueces de graduar la penalidad, queda claro que ésta no puede constituir una obligación cierta, expresa, ni exigible, y menos aún que contenga

una suma líquida, pues su exigencia estará supeditada a la actividad probatoria que conduzca a determinar si la penalidad prevista *ex ante* resulta excesiva o no, comprobación que no puede ser materia de un proceso eminentemente formal como el proceso ejecutivo; razón por la cual, en el presente caso no es posible despachar ejecución; **Quinto:** Que, en cuanto a la causal de inaplicación del artículo ciento treinta y dos de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros número veintiséis mil setecientos dos, debe advertirse que tal norma de derecho material está referida a las formas de atenuar los riesgos para los ahorristas, norma que no resulta pertinente en el presente proceso, debido a que en ésta *litis* no se ha debatido la calidad de ahorristas de los demandados, sino se ha promovido la ejecución en virtud de un acuerdo contractual (cláusula penal) al cual la ley le habría otorgado mérito ejecutivo; sin que resulte cierto que se haya promovido ejecución en virtud de la liquidación de saldo deudor que fue aparejada al escrito de la demanda; razones por las que, la Sala de origen no estaba obligada a aplicar, la norma de derecho material cuya inaplicación se denuncia; **Sexto:** Que, finalmente con relación a la causal por vicios *in procedendo*, en esencia se denuncia que la Sala de origen habría resuelto más allá de lo controvertido, pues los ejecutados no cuestionaron el excesivo monto de la penalidad, sino se limitaron a sostener la inexigibilidad de la obligación, por no haber sido requeridos al pago, lo que habría afectado el principio de congruencia; sin embargo, no debe perderse de vista que la sentencia de vista expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa no ha establecido que la penalidad contemplada en el contrato de Leaseback de fecha diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y nueve sea excesivamente onerosa, sino ha declarado que no es posible adelantar ejecución en el presente caso debido a que la obligación puesta a cobro, por el banco demandante, constituye una penalidad, la misma que como se tiene explicado en el considerando tercero, no puede aparejar ejecución; **Séptimo:** Que, en consecuencia, resulta evidente que la sentencia impugnada no incurre en incongruencia procesal, por el contrario se advierte que en ella se han expresado los fundamentos jurídicos y fácticos que resultan pertinentes, los que han determinado a la Sala de origen a revocar la apelada y reformarla declarando fundada la contradicción e infundada la demanda; sin que se haya incurrido en ninguna causal de nulidad prevista en el artículo ciento veintidós del Código Procesal Civil. Estando a las conclusiones que preceden y de conformidad con el artículo trescientos noventa y siete del Código Procesal Civil: **NUESTRO VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas trescientos veintisiete, por el Banco de Crédito del Perú; en consecuencia **NO CASAR** la sentencia de vista de fojas trescientos quince, su fecha primero de diciembre de dos mil cinco; **CONDENAR** al recurrente al pago de una multa de una Unidad de Referencia Procesal así como al pago de las costas y costos originados en la tramitación del recurso; y se **DISPONGA** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, bajo responsabilidad; en los seguidos por el Banco de Crédito del Perú con ALCO Sociedad Anónima y otros, sobre Obligación de Dar Suma de Dinero; y los devolvieron.- SS. CARRIÓN LUGO, FERREIRA VILDÓZOLA, HERNÁNDEZ PÉREZ **C-277702-37**

CAS. Nº 1046-2007 LIMA. Desalojo. Lima, veintinueve de octubre del dos mil siete.- **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA;** Vista la causa número mil cuarenta y seis - dos mil siete, con los acompañados; en Audiencia Pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por Fernando Parodi Torres Valdivia y Ana María Castañeda de Parodi contra la sentencia de vista de fojas trescientos cincuenta y siete, expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima el quince de mayo del dos mil seis, que *revocando* la sentencia apelada de fojas trescientos dieciocho, su fecha dieciséis de agosto del dos mil cinco que declara fundada la demanda, *reformándola* la declara *infundada*. **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** Concedido el recurso de casación a fojas veintidós, por resolución de esta Sala Suprema del doce de julio del dos mil siete ha sido declarado procedente por las causales previstas en los incisos segundo y tercero del artículo trescientos ochentiséis del Código Procesal Civil, esto es, por la inaplicación de normas de derecho material y la contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso. **CONSIDERACIONES: Primero.**- Como se ha señalado precedentemente se ha declarado procedente el recurso por las causales de los incisos segundo y tercero del artículo trescientos ochenta y seis del Código Procesal Civil, en base a los siguientes fundamentos: **1) a)** que se ha resuelto un asunto que no ha sido incluido como punto controvertido, ni ha sido solicitado por las partes, la demandada no ha pedido la nulidad de la revocación de la donación, no ha tachado el documento, ni existe prueba de haberse declarado nula judicialmente la revocatoria; que al resolverse no se ha tenido a al vista el Expediente acompañado número veintiséis mil ciento veintitrés - dos mil dos donde ya existe un pronunciamiento sobre la validez de la revocación de donación, donde se a declarado improcedente la pretensión de la demandada que se le otorgue escritura pública de independización; asimismo no solicitó la nulidad del acto de revocatoria de donación, consintiendo dicho acto, razón por la cual se advierte que se ha transgredido lo dispuesto por el