

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

TEMA: PETITORIO JURIDICAMENTE IMPOSIBLE

SUMILLA: La improcedencia de la demanda: La causal precisada en el artículo 427 inciso 5 del Código Procesal Civil, consistente en que el petitorio es física y jurídicamente imposible, se entiende como aquella situación que no puede ser objeto de tutela jurisdiccional; es decir, la petición constituye un absurdo jurídico.

PALABRAS CLAVE: improcedencia de la demanda.
Artículo 427.5 CPC

Lima, veintiocho de octubre de dos mil veinticuatro.

**LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

VISTA

La causa en audiencia pública llevada de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia:

OBJETO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por **Ricardo Antonio Tito Federico Rodríguez Ricetti**, mediante escrito de fecha quince de enero de dos mil veintiuno (fojas ciento ochenta y uno del Expediente Judicial¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número dieciséis, de fecha uno de diciembre de dos mil veinte (fojas ciento setenta y dos) emitida por la Primera Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que **confirma** la sentencia contenida en la resolución número once, de fecha cuatro de noviembre de dos mil diecinueve (fojas ciento veintidós), emitida por el Primer Juzgado Mixto de Condevilla de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que declaró **improcedente** la demanda.

¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

Antecedentes

De la demanda

Mediante escrito del veintiuno de septiembre de dos mil diecisiete, Ricardo Antonio Tito Federico Rodríguez Ricetti y Luis Alfonso Hudson Salcedo interponen demanda de obligación de hacer contra Bernardo Carlos Federico Forzini, teniendo como:

Pretensión principal: se ordene al demandado que cumpla con su obligación de celebrar el contrato definitivo de transferencia a título gratuito del 50% de los derechos y acciones, sobre el inmueble inscrito en la Partida Electrónica N.º 43766082 del Registro de Predios de Lima a favor de los recurrentes, bajo apercibimiento de ser otorgado por el Juez en ejecución de sentencia.

Pretensión accesorio: se ordene al demandado cumpla suscribir la escritura pública correspondiente al contrato definitivo de transferencia a título gratuito del 50% de los derechos y acciones, sobre el inmueble inscrito en la Partida Electrónica N.º 43766082 del Registro de Predios de Lima, a favor de los recurrentes, bajo apercibimiento de ser otorgado por el Juez en ejecución de sentencia.

Como fundamentos de la demanda, señalan lo siguiente:

- a) Los demandantes sostienen que, el demandado es propietario del inmueble registrado como terreno rústico destinado al Parque Zonal 4 - San Martín de Porres – Lima, inscrito Partida Electrónica N.º 43766082.
- b) En el año dos mil trece, el inmueble era objeto de dos litigios, por lo que, el demandado necesitaba un inversionista a efectos de que invierta en los gastos necesarios para sanear la titulación, terminar con los procesos judiciales y poder vender el inmueble.

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

- c) Es así que, con fecha veintiocho de febrero de dos mil trece, celebraron con el demandado un “Contrato de Asociación en Participación”, en el cual acordaron invertir en el negocio del demandado que consistía en sanear la titulación del inmueble, para posteriormente **venderlo** libre de carga, gravámenes, **procesos judiciales y dividirse el fruto de la venta en partes iguales.**
- d) En el contrato de asociación se pactó que: a) El demandado se obligó a entregarle el 50% del producto de la venta del inmueble; b) Los demandantes se obligaron a transferir al demandado como inversión la suma de cien mil dólares americanos (USD \$100,000.00), monto que se pagó en tres armadas (\$30,000, \$30,000 y \$40,000); c) El demandado se obligó llevar acabo el saneamiento legal y municipal; d) el plazo por dos años pudiendo ampliarse, el plazo terminaría anticipadamente al obtenerse el saneamiento del inmueble.
- e) Con el objeto de garantizar el pago de sus utilidades, con fecha veinte de diciembre de dos mil catorce, las partes celebraron un contrato preparatorio en el que acordaron: a) El demandado se obligó a transferirles a título gratuito el 50% de los derechos y acciones sobre el inmueble, cuando este cuente con los documentos denominados “Hoja Resumen” y “Predio Urbano” o “Predio Rustico” emitidos por la Municipalidad de San Martín de Porres; b) Dicha obligación de transferencia será exigible desde el momento en que los recurrentes notifiquen al demandado la existencia de los documentos antes mencionados; c) Los recurrentes se obligaron a levantar la hipoteca que en ese momento estaba constituido a su favor sobre el inmueble; d) Ambas partes se obligaron a celebrar protocolizar todos los actos jurídicos antes la misma notaría pública de Lima; e) Antes de finalizar el contrato fue ampliado hasta febrero de dos mil diecisiete.
- f) Con fecha cinco de diciembre de dos mil dieciséis, remitieron una carta notarial al demandado poniendo a conocimiento que se había cumplido la condición suspensiva, consiste en contar el inmueble con los documentos de Hoja de Resumen y Predio Urbano o Predio Rural. Sin embargo, a

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

pesar del tiempo transcurrido el demandado no ha cumplido con suscribir el contrato definitivo, por lo que se vieron obligados a interponer una demanda.

Sentencia de primera instancia

Mediante resolución número once, del cuatro de noviembre de dos mil diecinueve, el Primer Juzgado Civil Mixto de Condevilla de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, declara **improcedente** la demanda sobre obligación de hacer, dejando a salvo su derecho para que lo haga valer con arreglo a ley.

Como fundamentos de su decisión indica:

*“(...) en el Contrato objeto de cumplimiento, las partes se comprometen a celebrar una “Transferencia de Acciones y Derechos a título gratuito respecto del 50% de la propiedad el inmueble a ser otorgada por el Asociante Futuro Transferente a favor del Asociado Futuro Adquiriente, a fin de facilitar el cumplimiento del Contrato”(fs. 7); contrato que los demandantes solicitan su cumplimiento mediante este proceso de obligación hacer donde el demandado debe cumplir con celebrar **un contrato definitivo** de transferencia a título gratuito del 50% de las acciones y derechos sobre el inmueble; **pedido resulta incongruente con lo acordado en el contrato**; dado que la obligación acordada en el referido contrato no se condice al cumplimiento de una obligación de hacer, pues en el contrato no se advierte la **existencia de un hecho cuya ejecución se haya comprometido a cumplir el demandado en un plazo o modo determinado que habilite a su ejecución**, como establece el artículo 1148 del Código Civil. (...)”*

*(...) se tiene que **la pretensión a que el demandado cumpla con celebrar un contrato definitivo de transferencia importa una obligación de celebrar un nuevo acto jurídico lo que no es el objeto de una obligación de hacer**; pues, el compromiso de las partes en el Contrato de Compromiso que es el de celebrar una transferencia de Acciones y Derechos a título gratuito respecto del 50% de la propiedad del inmueble, con el fin de garantizar el cumplimiento de los objeto del Contrato de Asociación en Participación, que por cierto se encuentra condicionado a la venta del inmueble, y levantamiento de Hipoteca, lo no obra en autos documento alguno sobre ello, lo cual tampoco sería propio su pronunciamiento en este proceso, desde que estamos asumiendo el criterio que acuerdo del Contrato que solicita su cumplimiento no constituye una obligación de hacer, como hemos dicho, no existe acuerdo de la ejecución de un hecho en un plazo y modo pactado (...) el Contrato de Compromiso, cuyo cumplimiento se solicita, no contiene compromiso alguno de una ejecución de un hecho en un plazo o modo pactado, sino de acto jurídico el cual no existe norma legal alguno que disponga su ejecución, menos que obligue al Juez otorgar el acto en la ejecución de sentencia, como pretenden los demandantes. Finalmente, el artículo 121 del Código Civil autoriza a los jueces pronunciarse en forma excepcional, sobre la validez de la relación procesal; con dicha facultad al advertir que la pretensión demandada sobre obligación de hacer del Contrato cuya ejecución de cumpla con el contrato definitivo de transferencia, se encuentra incurso dentro de la causales de improcedencia previsto en el inciso 5) del 427del Código Procesal Civil; en consecuencia, haciendo declarado improcedente la pretensión principal, la pretensión accesoria sigue la suerte de la principal conforme establece el artículo 87 del Código Procesal Civil.”*

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

Sentencia de vista

Mediante resolución número dieciséis, de fecha uno de diciembre de dos mil veinte, la Primera Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, **confirmaron** la sentencia contenida en la resolución número once, del cuatro de noviembre de dos mil diecinueve, que declara **improcedente** la demanda.

Los fundamentos en el que se sustenta, son los siguientes:

“(...) la demanda es improcedente porque el petitorio es jurídicamente imposible, debido a que, se exige, judicialmente, la celebración de un contrato de transferencia de propiedad del 50% de acciones y derecho de un inmueble, a título gratuito, (donación) a pesar que el compromiso de contratar (donación) es nulo por no haberse celebrado por escritura pública, tal como así lo dispone el artículo 1415° y 1625° del Código Civil.

La conexidad del compromiso de contratar con el contrato de asociación en participación, no subsana el carácter gratuito de la transferencia prometida ni el vicio de nulidad por falta de formalidad establecida por la ley, pues los bienes aportados por los asociados demandantes se presumen de propiedad del asociante demandado, éste, es el único y exclusivo gestor del negocio y, aquellos, solo tienen derecho a una participación, utilidad o a la rendición de cuentas, al término del negocio o en cada ejercicio, así lo dispone el artículo 440° y siguientes de la Ley General de Sociedades.

De otro lado, si el compromiso de contratar es nulo, es improcedente no solo exigir la celebración del contrato definitivo sino también analizar el cumplimiento del plazo y la condición pactada por las partes, razón por la cual también en este extremo debe rechazarse la apelación.

*Finalmente, es cierto que el artículo 1418° del Código Civil permite exigir judicialmente la celebración de un contrato definitivo y es aplicable a todo tipo de contrato, no obstante, como ya se indicó, el Código Civil también exige que el compromiso de contratar debe tener los mismos requisitos de validez del contrato definitivo que, para el caso de la donación de inmuebles, es la escritura pública, requisito que no cumple el compromiso de donación que alegan los demandantes.
(...)”*

Causales procedentes del recurso de casación

Mediante auto calificadorio del veinticinco de abril de dos mil veinticuatro (fojas ciento setenta y dos del cuaderno de casación), la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, declaró procedente el recurso de casación interpuesto por las siguientes causales:

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

- a) *Infracción normativa del artículo 139° inciso 5 de la Constitución Política del Perú, concordante con el artículo 50° inciso 6 y 121° del Código Procesal Civil, por incongruencia o motivación errónea.***

Sostiene que, los argumentos vertidos por la sentencia de vista se alejan del sustento de los agravios del recurso de apelación, el cual se resume en que la materia pretendida sí es una obligación de hacer, conforme a la propia naturaleza de los compromisos de contratar, donde se ampara el exigir judicialmente la celebración del contrato definitivo. Por esa razón considera, que procede su exigibilidad y no como ha señalado el Colegiado Superior de manera incongruente que, el compromiso de contratar debió ser elevado a Escritura Pública al ser un contrato definitivo, una donación de inmueble, sin importar la conexidad con el contrato de asociación en participación, siendo nulo el compromiso de contratar, lo cual no se condice con lo pretendido. Agrega que, la incidencia de la infracción, radica en que, al no haber motivado en relación a los agravios expuestos en su recurso de apelación, ha causado indefensión y se ha vulnerado el debido proceso.

- b) *Infracción normativa por vulneración o afectación al principio de “tantum devolutum quantum appellatum” consagrado en el artículo 139° inciso 5 de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el artículo 370° del Código Procesal Civil.***

Alega el recurrente que, el Colegiado desestima su pretensión a partir de establecer que el compromiso de contratar debió celebrarse por escritura pública, al ser un contrato de donación, situación que no fue materia de controversia o de agravio en el recurso de apelación, no pudiendo ingresar a examinar cuestiones consentidas por las partes o que no han sido cuestionadas, configurándose de ese modo, la vulneración del principio “tantum devolutum quantum appellatum”, definida como la facultad que tiene el tribunal de alzada de pronunciarse respecto a los agravios contenidos en el escrito de su propósito (escrito de apelación). En ese sentido, concluye que, de haber observado el principio en mención, se hubiese resuelto conforme a derecho y se hubiera determinado la fundabilidad de la presente demanda.

- c) *Infracción normativa por inaplicación del artículo 1361° del Código Civil, según el cual los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado por ellos, por lo que el compromiso del demandado es de obligatorio cumplimiento.***

Sostiene la parte impugnante que, la sentencia de vista suple la voluntad de las partes y deja de lado la conexión intrínseca con el contrato primigenio y con lo señalado en el compromiso de contratar donde el contrato definitivo de transferencia a título gratuito del 50% de los derechos y acciones del inmueble, a favor de la parte recurrente; ya que, la celebración del contrato definitivo no está en función de un compromiso asumido en atención a que en el año 2013, se le otorgó una suma de dinero, a fin de afrontar los litigios de los que era objeto el inmueble y sanear la titulación del bien acotado, y así poder venderlo, por tanto no se puede hablar de donación sino de un compromiso de transferencia, en atención a un contrato preparatorio para asegurar la inversión y las utilidades convenidas por el monto de dinero otorgado al demandado, dentro de un contrato societario de asociación en participación. Es por ello, que asegura que, el compromiso de transferencia se dio para garantizar la inversión y el pago de utilidades y no fue un contrato de donación, bajo la modalidad de compromiso de contratar, en el cual se acordó la transferencia objeto de demanda; y, si bien se consigna a título gratuito, realmente se trata de una garantía por la inversión realizada y no una donación, por lo que el Colegiado no puede otorgarle un tipo contractual al compromiso de contratar celebrado por las partes, dejando de lado lo verdaderamente expresado por ellos.

- d) *Infracción normativa por inaplicación del artículo 1362° del Código Civil, según el cual, los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes.***

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

Afirma que, la Sala Superior no ha tomado en cuenta que, la real intención de las partes de garantizar el contrato de Asociación en Participación y no celebrar una donación, tal como se señala en el propio compromiso de contratar. Refiere que, el Colegiado al sostener que no importa la conexidad no está aplicando la norma invocada, toda vez que, los hechos relativos al contrato que influyen en la decisión, de lo que se advierte que el contrato de compromiso de contratar se dio para garantizar un contrato previo, cual es el de Asociación en participación y no celebrar una donación, tal como se señala en el propio contrato de compromiso de contratar. Estos hechos alegados, conlleva a que se establezca la infracción de la norma invocada.

- e) Infracción normativa por aplicación indebida del artículo 1621° del Código Civil, la misma que define la donación como la obligación del donante de transferir gratuitamente al donatario la propiedad de un bien, lo cual no puede ser aplicado al presente caso.**

Señala el casacionista que, la donación importa la espontánea voluntad del donante de enriquecer al donatario con correlativo empobrecimiento del donante, es conceder una ventaja patrimonial sin que exista obligación de hacerlo y sin contraprestación alguna, donde existe el derecho de reversión de revocación, que son propios de la donación; cuando en el caso de autos se trata de un contrato que las partes celebraron en el año 2013, un contrato de asociación en participación por el cual invirtieron cien mil con 00/100 dólares americanos (US\$100,000.00) para financiar los costos judiciales, el saneamiento y la titulación del inmueble del demandado, para venderlo y luego dividirse el precio de la venta en partes iguales. Luego en el 2014, celebraron un “contrato preparatorio” según el cual, el demandado se obligó a transferirle a título gratuito el 50% de los derechos y acciones sobre el inmueble con la finalidad de garantizar la obligación asumida, por lo que no se puede hablar de donación, ignorando el verdadero contenido del contrato contraviniendo de ese modo el artículo 1621° del Código Civil.

- f) Infracción normativa consistente en la afectación a la tutela jurisdiccional efectiva consagrada en el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo I del Título Preliminar y artículo 2° del Código Procesal Civil.**

Alega que, el Colegiado al señalar que el contrato definitivo es una donación deja sin tutela jurídica a la parte demandante, ya que señala que es un imposible jurídico o inexistente el compromiso de contratar a pesar de que como se ha señalado, las partes tratan de garantizar un contrato previo, privando al justiciable de un pronunciamiento del órgano jurisdiccional sobre el fondo de la materia controvertida, fundada en derecho.

CONSIDERANDO

Primero: El recurso de casación

1.1. En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

aquellos hechos. Por tanto, no basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido.

1.2. La labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo con la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación verificar y cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos.

1.3. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, se debe precisar que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República.

1.4. Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta

² HITTERS, Juan Carlos. (2002) *Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación*. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.

³ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). *Principios de derecho procesal civil*. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo.

1.5. De otro lado, considerándose que en el caso concreto se ha declarado procedente el recurso de casación por causales de infracción normativa procesal y material, corresponde en primer lugar proceder con el análisis de la infracción de normas de carácter procesal -de orden constitucional-, de que si por ello se declarara fundado el recurso, su efecto nulificante implicaría la anulación de lo actuado hasta donde se advierta el vicio, con disposición, en su caso, de un nuevo pronunciamiento por el respectivo órgano de instancia, en cuyo supuesto carecerá de objeto emitir pronunciamiento sobre la infracción normativa material invocada por el recurrente en el escrito de su propósito; y si, por el contrario, se declarara infundada la infracción procesal, corresponderá emitir pronunciamiento respecto a las infracciones materiales.

Segundo: delimitación de la controversia

La materia jurídica en debate en el presente proceso, se centra en determinar, si la sentencia de segunda instancia incurre en infracción normativa de las normas denunciadas, esto es, si se ha vulnerado el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, al debido proceso y motivación de las resoluciones judiciales; asimismo si se ha infringido las normas sustantivas denunciadas, esto es, los artículos 1361 y 1362 del Código Civil y si se ha aplicado indebidamente el artículo 1621 del Código Civil.

Tercero: Análisis de las causales casatorias procesales

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

- a) Infracción normativa del artículo 139° inciso 5 de la Constitución Política del Perú, concordante con el artículo 50° inciso 6 y 121° del Código Procesal Civil, por incongruencia o motivación errónea;**
b) Infracción normativa por vulneración o afectación al principio de “tantum devolutum quantum appellatum” consagrado en el artículo 139° inciso 5 de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el artículo 370° del Código Procesal Civil; e,
f) Infracción normativa consistente en la afectación a la tutela jurisdiccional efectiva consagrada en el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo I del Título Preliminar y artículo 2° del Código Procesal Civil. –Acápites a), b) y f)–

3.1. Teniendo en cuenta que las causales procesales se hallan vinculadas, en atención al principio de concentración, se procederá a su análisis en forma conjunta; para dicho efecto corresponde describir previamente las normas cuya infracción se denuncia y verificar si se ha incurrido en las infracciones indicadas:

Constitución Política del Perú

Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

[...]

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

[...]

5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

Código Procesal Civil

Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. -

Artículo I.- Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso.

Ejercicio y alcances. -

Artículo 2.- Por el derecho de acción todo sujeto, en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y en forma directa o a través de representante legal o apoderado, puede recurrir al órgano jurisdiccional pidiendo la solución a un conflicto de intereses intersubjetivo o a una incertidumbre jurídica.

Por ser titular del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, el emplazado en un proceso civil tiene derecho de contradicción.

Deberes. -

Artículo 50.- Son deberes de los Jueces en el proceso:

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

[...]

6. *Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia.*

[...]

Decretos, autos y sentencias. -

Artículo 121.- *Mediante los decretos se impulsa el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite.*

Mediante los autos el Juez resuelve la admisibilidad o el rechazo de la demanda o de la reconvención, el saneamiento, interrupción, conclusión y las formas de conclusión especial del proceso; el concesorio o denegatorio de los medios impugnatorios, la admisión, improcedencia o modificación de medidas cautelares y las demás decisiones que requieran motivación para su pronunciamiento.

Mediante la sentencia el Juez pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal.

Competencia del Juez superior. -

Artículo 370.- Competencia del juez superior

El juez superior no puede modificar la resolución impugnada en perjuicio del apelante, salvo que la otra parte también haya apelado o se haya adherido o sea un menor de edad. Sin embargo, puede integrar la resolución apelada en la parte decisoria, si la fundamentación aparece en la parte considerativa.

Cuando la apelación es de un auto, la competencia del superior sólo alcanza a éste y a su tramitación.

3.2. El numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado consagra como principio rector de la función jurisdiccional la observancia del **debido proceso**, el cual, conforme a la interpretación que reiteradamente ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, exige fundamentalmente que todo proceso o procedimiento sea desarrollado de tal forma que su tramitación garantice a las personas involucradas en este, las condiciones necesarias para defender adecuadamente y dentro de un plazo razonable los derechos u obligaciones sujetos a consideración. Del mismo modo, el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos consagra los lineamientos del debido proceso legal, que se refiere al “[...] conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos [...]”⁴.

3.3. El debido proceso (o proceso regular), es un derecho complejo que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, incluido el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de sus prerrogativas.

3.4. El derecho al proceso regular constituye un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, que incluyen el derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa), derecho a ser juzgado por un juez imparcial que no tenga interés en un determinado resultado del juicio, derecho a la tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate), derecho a la prueba, derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso y derecho al juez legal.

3.5. Así también, el derecho al debido proceso, como ya se ha señalado, comprende entre otros derechos, el de **motivación de las resoluciones judiciales**, previsto en el numeral 5 del artículo 139 de la Carta Fundamental, esto es, el de obtener una resolución fundada en derecho mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron, dispositivo que es concordante con lo preceptuado por los artículos 122 (inciso 3) y 197⁵ del Código Procesal Civil, y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de

⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. “Caso Casa Nina vs. Perú”. Sentencia del veinticuatro de setiembre de dos mil veinte; párr. 88.

⁵ **Código Procesal Civil**

Artículo 122°: - Las resoluciones contienen: [...]

3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

la Ley Orgánica del Poder Judicial⁶. Además, la exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional⁷.

3.6. Asimismo, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones el **principio de congruencia**, legislado en el numeral 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil, concordante con el artículo VII del título preliminar del mismo cuerpo normativo, el cual exige la identidad que debe mediar entre la materia, las partes, los hechos del proceso y lo resuelto por el juzgador, en virtud de lo cual los jueces no pueden otorgar más de lo demandado o cosa distinta a lo pretendido, ni fundar sus decisiones en hechos no aportados por los justiciables, con obligación de pronunciarse sobre las alegaciones expuestas por las partes, tanto en sus escritos postulatorios como —de ser el caso— en sus medios impugnatorios, de tal manera que cuando se decide u ordena sobre una pretensión no postulada en el proceso y menos fijada

respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.

Artículo 197° - Valoración de la prueba

Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión.

⁶ **Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial**

Artículo 12° - *Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente.*

⁷ El Tribunal Constitucional, en la sentencia del Expediente N.º 1480-2006-AA/TC, publicada el dos de octubre de dos mil siete en el diario oficial *El Peruano*, ha puntualizado que:

[...] el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo y decididas por los jueces ordinarios.

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

como punto controvertido, o, a la inversa, cuando se excluye dicho pronunciamiento, se produce una incongruencia, lo que altera la relación procesal y transgrede las garantías del proceso regular. En el sentido descrito, se tiene que la observancia del principio de congruencia “exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas”⁸. De otro lado, naturalmente, no se trata de una vinculación a la literalidad de las pretensiones formuladas o a los razonamientos esgrimidos por las partes, sino a la esencia de lo pedido y discutido⁹. Es en este marco en el que el órgano revisor puede pronunciarse de manera libre y amplia, si se trata de asuntos de puro derecho —*iura novit curia*—, y de manera limitada, si se trata de asuntos de hecho —*vinculatio facti*—. De excederse los temas postulados por las partes e incluirse asuntos no deducidos ni debatidos, se incurre en incongruencia extra petitum, transgrediéndose las alegaciones pertinentes de las partes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido, generando indefensión.

3.7. La aplicación del referido principio rector significa que el Juez está obligado a dictar sus resoluciones de acuerdo al sentido y alcances de las peticiones formuladas por las partes, por lo que, en ese orden de ideas, en el caso del recurso de apelación, corresponde al órgano jurisdiccional superior resolver en función de los agravios y errores de hecho y de derecho en los que se sustenta la pretensión impugnatoria expuesta por el apelante, con la limitación que el propio Código Procesal Civil prevé¹⁰. Es en el contexto de lo detallado que este colegiado supremo verificará si se han respetado o no en el asunto concreto las reglas de la motivación.

⁸ Resolución del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N.º 00356-2022-PHC/TC, publicada el 15 de junio de 2023 en el diario oficial *El Peruano*.

⁹ Criterio de la Sala Segunda Del Tribunal Constitucional De España. Sentencia N.º 45/2003, del tres de marzo de dos mil tres, fundamento jurídico tercero, criterio que es asumido por este colegiado.

¹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional N.º 7022-2006-PA/TC, del 19 de junio de 2007, fundamentos 9 y 10.

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

3.8. Finalmente, tenemos que el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación se concretiza, logrando su vigencia efectiva, siempre y cuando se vislumbre una adecuada argumentación jurídica del órgano jurisdiccional: **i)** delimitando con precisión el problema jurídico que se derive del análisis del caso concreto; **ii)** desarrollando de modo coherente y consistente la justificación de las premisas jurídicas aplicables, y argumentando la aplicación e interpretación de dichas normas al caso; **iii)** justificando las premisas fácticas derivadas de la valoración probatoria; y, **iv)** observando la congruencia entre lo pretendido y lo decidido. Al evaluar la justificación interna del razonamiento en la motivación de las resoluciones judiciales, se incide en el control del aspecto lógico de la sentencia¹¹, consistente en la evaluación del encadenamiento de los argumentos expuestos, esto es: se trata de verificar el vínculo y relación de las premisas normativas y su vinculación con las proposiciones fácticas acreditadas, que determinará la validez de la inferencia, lo que implica el control de la subsunción o ponderación, que culminará en la validez formal de la conclusión en la resolución judicial.

3.9. En atención al marco glosado, tenemos que para determinar si una resolución judicial ha transgredido el derecho constitucional a la tutela jurisdiccional efectiva y al debido proceso en su elemento esencial de motivación, el análisis a efectuarse debe partir de los propios fundamentos o razones que le sirvieron de sustento, por lo que cabe realizar el examen de los motivos o justificaciones expuestos en la resolución materia de casación, precisando que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso solo pueden ser evaluados para contrarrestar las razones expuestas en la resolución acotada, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis.

¹¹ MARTÍNEZ, David (2007). Conflictos constitucionales, ponderación e indeterminación normativa. Madrid, Marcial Pons; p. 39.

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

3.10. En cuanto al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva se tiene que es un derecho de nivel constitucional contemplado en el artículo 139 inciso 3 de la Carta Magna, el mismo que consiste en un atributo subjetivo que comprende una serie de derechos que se pueden clasificar: **a)** como los que brindan acceso a la justicia: derecho de acción y de contradicción; **b)** los que garantizan del debido proceso incoado: derecho al juez natural, defensa, imparcialidad, independencia, ofrecer medios probatorios, instancia plural, motivación de las resoluciones judiciales; y, **c)** los que garantizan la ejecución de lo resuelto.

3.11. En el caso concreto, esta Sala Suprema verifica que la parte recurrente sustenta como argumento de la infracción normativa procesal que la sentencia de vista incurre en motivación errónea e incongruente al considerar que se aleja del sustento de los agravios del recurso de apelación, el cual se resume en que la materia pretendida es una obligación de hacer y no como el compromiso de contratar debió ser elevado a escritura pública al ser un contrato definitivo una donación de inmueble, lo que a decir de la recurrente no fue materia de controversia o agravio en el recurso de apelación, vulnerando el principio *tantum appellatum quantum devolutum*; y que el colegiado al señalar que es un contrato de donación deja sin tutela jurídica a la parte demandante.

3.12. En relación a lo indicado, es pertinente citar un extracto de la sentencia de vista, como se describe a continuación:

“(…)

Argumentos de la apelación

2º: Los demandantes apelan la sentencia alegando como agravios los siguientes:

a). No se ha considerado que celebraron un compromiso de contratar de transferencia del 50% de las acciones y derechos sobre un bien inmueble, como garantía de un contrato de asociación en participación, y que el contrato preparatorio está regulado por el artículo 1418º del Código Civil.

b). El compromiso de contratar pactado está sujeto a plazo y condición cumplidas, por tanto, procede la ejecución de la obligación de hacer, esto es, celebrar el contrato definitivo al que se comprometieron los demandados.

c). No se ha considerado que el artículo 1418º del Código Civil si permite exigir judicialmente la celebración de un contrato definitivo y es aplicable a todo tipo de contrato.

“(…)

Revisión de la resolución impugnada

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

7º: En el presente caso, el Juez ha declarado improcedente la demanda considerando que la obligación de transferir, a título gratuito, el 50% de derechos y acciones del bien inmueble, se celebró como garantía de pago del 50% de utilidades del contrato de asociación en participación, sin embargo, dicha obligación no importa la ejecución de una obligación de hacer, esto es, el cumplimiento de un hecho en un plazo y modo pactado, sino la celebración de un contrato definitivo de transferencia de propiedad que se produce por la libre voluntad de las partes y no por imposición.

8º: En efecto, los impugnantes sostienen que celebraron un compromiso de contratar, a título gratuito, de transferencia del 50% de las acciones y derechos de un bien inmueble, para garantizar un contrato de asociación en participación. Además, sostiene que la ejecución de dicho compromiso se puede exigir judicialmente como lo regula el artículo 1148º del Código Civil; sin embargo, el artículo 1415º de dicha norma también establece que el compromiso de contratar debe contener, por lo menos, los elementos esenciales del contrato definitivo.

9º: Al respecto, el artículo 1621º del Código Civil define como donación, al contrato definitivo que prometieron celebrar las partes, y tratándose de inmuebles, tanto el compromiso de contratar como el contrato definitivo debe hacerse por escritura pública, bajo sanción de nulidad. Entonces, el compromiso de contratar celebrado por las partes sería nulo, porque, la formalidad de la escritura pública resulta siendo elemento esencial de validez tanto del compromiso de contratar como del contrato definitivo de donación, así lo dispone el artículo 1415º concordado con el artículo 1625º del Código Civil.

10º: Entonces, la demanda es improcedente porque el petitio es jurídicamente imposible, debido a que, se exige, judicialmente, la celebración de un contrato de transferencia de propiedad del 50% de acciones y derecho de un inmueble, a título gratuito, (donación) a pesar que el compromiso de contratar (donación) es nulo por no haberse celebrado por escritura pública, tal como así lo dispone el artículo 1415º y 1625º del Código Civil.

11º: La conexidad del compromiso de contratar con el contrato de asociación en participación, no subsana el carácter gratuito de la transferencia prometida ni el vicio de nulidad por falta de formalidad establecida por la ley, pues los bienes aportados por los asociados demandantes se presumen de propiedad del asociante demandado, éste, es el único y exclusivo gestor del negocio y, aquellos, solo tienen derecho a una participación, utilidad o a la rendición de cuentas, al término del negocio o en cada ejercicio, así lo dispone el artículo 440º y siguientes de la Ley General de Sociedades.

12º: De otro lado, si el compromiso de contratar es nulo, es improcedente no solo exigir la celebración del contrato definitivo sino también analizar el cumplimiento del plazo y la condición pactada por las partes, razón por la cual también en este extremo debe rechazarse la apelación.

13º: Finalmente, es cierto que el artículo 1418º del Código Civil permite exigir judicialmente la celebración de un contrato definitivo y es aplicable a todo tipo de contrato, no obstante, como ya se indicó, el Código Civil también exige que el compromiso de contratar debe tener los mismos requisitos de validez del contrato definitivo que, para el caso de la donación de inmuebles, es la escritura pública, requisito que no cumple el compromiso de donación que alegan los demandantes. (...)"

3.13. De lo reseñado, se advierte que la Sala Superior ha cumplido con responder cada una de las alegaciones de la recurrente, delimitando su objeto de pronunciamiento, y sustentando la decisión acorde al criterio plasmado, indicando finalmente, en relación a la pretensión contenida en la demanda, que el artículo 1418 del Código Civil, si bien permite exigir judicialmente la celebración de un contrato definitivo y es aplicable a todo tipo de contrato, no

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

obstante, indican que el Código Civil también exige que el compromiso de contratar debe tener los mismos requisitos de validez del contrato definitivo que, para el caso de la donación de inmuebles, es la escritura pública, requisito que no cumple el compromiso de contratar que alegan los demandantes. Y como tal, confirman la decisión de primera instancia declarando improcedente la demanda.

3.14. Por tanto, no se advierte que la sentencia de vista incurriese en motivación errónea o incongruente, o que la misma haya afectado el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, el debido proceso, como señala la recurrente, máxime si se tiene en cuenta que, de la lectura integral de la sentencia (léanse, además, los considerandos descritos), se desprende que el análisis y la resolución de los extremos controvertidos —relacionado con la pretensión contenida en la demanda— fue debidamente fundamentado con la exposición lógica, congruente y clara de la respectiva base fáctica y jurídica. En efecto, de la revisión integral de la sentencia materia de casación, —contrariamente a lo sostenido por el recurrente— que la misma ha delimitado el objeto de pronunciamiento, describiendo los antecedentes (considerando cuarto a seis), la pretensión planteada (considerando séptimo), y ha cumplido con emitir y sustentar su decisión sobre los agravios denunciados en el recurso de apelación —los que previamente ha identificado en el punto 2 de la parte pertinente—, como se desprende del desarrollo lógico-jurídico que emerge a partir del séptimo considerando, invocando el marco legal relacionado a lo que es asunto de controversia y exponiendo las razones que las sustentan. Por lo demás, se descarta algún vicio de incongruencia al absolver la apelación, habida cuenta que la decisión se ha sustentado finalmente en los agravios que formula la parte, al apelar la sentencia inhibitoria de primera instancia.

3.15. Sin perjuicio de lo indicado, es necesario precisar que lo señalado no es equivalente a que este Tribunal Supremo concuerde necesariamente con el criterio que sustenta el fallo recurrido, pues no puede confundirse debida motivación de las resoluciones judiciales con debida aplicación del derecho

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

objetivo. En el primer caso, se examinan los criterios lógicos y argumentativos referidos a la decisión de validez, la decisión de interpretación, la decisión de evidencia, la decisión de subsunción y la decisión de consecuencias, en tanto que en el segundo caso debe determinarse si la norma jurídica utilizada ha sido aplicada de manera debida. Además, el hecho de que la recurrente no concuerde con la conclusión a la que arribó el colegiado de mérito con base en la aplicación de las normas jurídicas que le sirvieron de sustento y las razones que expuso, no significa que tal colegiado haya incurrido en una indebida motivación, se haya afectado el debido proceso o se limite el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

3.16. En relación esto último, entre los derechos que comprenden la tutela jurisdiccional efectiva (los que brindan acceso a la justicia), destaca el derecho de acción, en virtud del cual cualquier persona tiene el derecho de promover la actividad jurisdiccional del Estado, sin que se le obstruya, impida o disuada irrazonablemente; lo que significa que si hay razonabilidad para evitar el trámite de la petición, esto no viola el derecho de acción sino que armonizará con la Constitución; por ello mismo, el derecho de acción tiene requisitos que cumplir: i) los presupuestos procesales; y, ii) las condiciones de la acción; lo que explica el por qué el Código Procesal Civil, ha facultado al juez la verificación del cumplimiento de estos requisitos al momento de interponerse la demanda, al sanear el proceso y excepcionalmente al dictar sentencia (artículo 121 del Código Procesal Civil), siendo su insatisfacción causal para declarar la inadmisibilidad o su improcedencia, según sea el caso; y en este caso, la sala superior ha esgrimido las razones fácticas y jurídicas por las cuales asume esa decisión inhibitoria, precisamente porque según el criterio de ambas instancias, la pretensión formulada no permite emitir una decisión sobre el fondo del asunto, por lo que se descarta cualquier afectación al respecto. Por todo lo expuesto, las causales normativas denunciadas devienen **infundadas**.

Cuarto: Análisis de las causales casatorias materiales

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

c) Infracción normativa por inaplicación del artículo 1361 del Código Civil, según el cual los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado por ellos, por lo que el compromiso del demandado es de obligatorio cumplimiento;

d) Infracción normativa por inaplicación del artículo 1362 del Código Civil, según el cual, los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes; e,

e) Infracción normativa por aplicación indebida del artículo 1621 del Código Civil, la misma que define la donación como la obligación del donante de transferir gratuitamente al donatario la propiedad de un bien, lo cual no puede ser aplicado al presente caso. -acápites c), d) y e)-

4.1. Con relación a las infracciones de naturaleza sustancial que denuncia la recurrente, se aprecia que guardan relación entre sí, por lo que, a efectos de dotar de eficacia y claridad al presente pronunciamiento, este Tribunal Supremo analizará las referidas infracciones normativas de manera conjunta.

Obligatoriedad de los contratos

Artículo 1361.- Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.

Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla.

Buena Fe

Artículo 1362.- Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes.

Donación

Definición

Artículo 1621.- Por la donación el donante se obliga a transferir gratuitamente al donatario la propiedad de un bien

4.2. Respecto a la causal de **inaplicación normativa**, se debe anotar que inaplicar una norma jurídica consiste en prescindir de la misma para resolver un caso en el que tenía vocación de ser aplicada; esto es, se resuelve el caso concreto sin ajustarse a lo dispuesto en ella. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N.º 00025-2010-PI/TC, del diecinueve de diciembre de dos mil once, ha señalado que: "Con la expresión 'inaplicación' habitualmente se hace referencia a la acción de un operador jurídico consistente en 'no aplicar' una norma jurídica a un supuesto

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

determinado. La base de este efecto negativo en el proceso de determinación de la norma aplicable puede obedecer a diversas circunstancias, no siempre semejantes. Puede ser corolario de un problema de desuetudo —cuando este es tolerado en un ordenamiento jurídico en particular, que no es el caso peruano—; obedecer a una vacatio legis; constituir el efecto de la aplicación de ciertos criterios de solución de antinomias normativas [...] o, entre otras variables, ser el resultado o efecto de una declaración de invalidez previa, esto es, de una constatación de ilegalidad/inconstitucionalidad, en caso se advierta la no conformidad de la norma controlada con otra de rango superior, o la afectación del principio de competencia como criterio de articulación de las fuentes en un sistema normativo.”

4.3. En relación a la infracción normativa por **–aplicación indebida** o errónea-, la doctrina señala que: “hay aplicación indebida cuando se actúa una norma impertinente a la relación fáctica establecida en el proceso. El Juez ha errado en la elección de la norma, ha errado en el proceso de establecer la relación de semejanza o de diferencia que existe entre el caso particular concreto, jurídicamente calificado y la hipótesis de la norma. La norma elegida no corresponde al hecho establecido”¹². Por su parte, Jorge Carrión Lugo precisa que esta infracción se puede presentar no sólo en el supuesto antes descrito, sino en otros, tales como: “a) *Cuando se aplica al caso una norma que no lo regula, dejando de observar la norma verdaderamente aplicable, la cual es violada lógicamente por inaplicación. Es decir, se aplica una norma impertinente en vez de la que jurídicamente corresponde. (...) b) Cuando se aplica al caso materia del litigio una norma derogada en sustitución de la vigente. c) Cuando no se aplica una norma jurídica nacional por entender que la norma aplicable es la extranjera, (...) d) (...) cabe la causal consistente en la aplicación indebida del principio relativo a la jerarquía de las normas (...) e) Finalmente, (...) se subsume el caso en que una sentencia resuelva un litigio aplicando una norma*

¹² SANCHEZ-PALACIOS PAIVA, Manuel, “El Recurso de Casación Civil” en Revista Praxis. Cultural Cuzco S.A. Editores. Lima, 1999, página.62

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

*en sentido contrario a su propio texto*¹³ Por su parte, Calderón, Carlos y Alfaro, Rosario menciona que: *“Existirá aplicación indebida (...) cuando se aplica una norma legal de manera errónea a determinado caso. Hay aquí una norma (la defectuosa) aplicada y una norma (la correcta) que se ha dejado de aplicar”*¹⁴. De lo anotado, este Colegio Supremo considera que, existe aplicación indebida cuando el juzgador aplica una norma que no es la pertinente para resolver el asunto en debate, y en su lugar deja de aplicar la norma que es la prevista para el supuesto fáctico que resuelve el caso.

4.4. Con las precisiones jurisprudenciales y doctrinales anotadas, tenemos que la factibilidad del control de las decisiones judiciales que se otorga a este Tribunal Supremo comporta que cualquier imputación que se formule al fallo objeto del recurso extraordinario de casación está dirigida específicamente a impugnar el juzgamiento concreto hecho por la Sala Superior sobre la aplicación o interpretación de la norma jurídica, debe partir de una evaluación conjunta e integral de la sentencia de vista, a la luz de las mismas normas jurídicas cuyas infracciones se invoca y en el contexto de los hechos probados, para así establecer si se ha incurrido o no en las causales materiales denunciadas.

4.5. Este Tribunal Supremo verifica de autos que, en el presente caso, las partes, en el año dos mil trece, celebraron un Contrato de Asociación en Participación por el cual el demandante invirtió US\$ 100,000 dólares para financiar los costos judiciales, el saneamiento y la titulación del inmueble del demandado, para venderlo y dividirse el precio de la venta en partes iguales. Luego, en el año dos mil catorce, celebraron un “contrato de compromiso de contratar” según el cual el demandado se obligó a transferirles a título gratuito el 50% de los derechos y acciones sobre el inmueble, cuando este cuente con “Hoja de Resumen” y “Predio Urbano” o Predio Rustico” hasta febrero de dos mil

¹³ CARRION LUGO, Jorge “El Recurso de Casación” en Revista Iustitia Et Ius. Año 1, N°1, 2001. UNMSM. Oficina General del Sistema de Bibliotecas y Biblioteca Central, páginas 33 y 34.

¹⁴ CALDERON, Carlos y ALFARO, Rosario. La Casación Civil en el Perú. Doctrina y Jurisprudencia. Editora Normas Legales S.A. Trujillo, Perú, 2001. Pág. 112

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

diecisiete. Finalmente, el cinco de diciembre de dos mil dieciséis se comunicó a los demandados que se había cumplido la condición suspensiva, se había obtenido la Hoja de resumen y Predio Urbano o Predio Rural del inmueble.

4.6. En el caso, el demandante recurre al Poder Judicial solicitando que el demandado cumpla con su obligación de celebrar el contrato definitivo de transferencia, a título gratuito, del 50% de derechos y acciones del inmueble inscrito en la Partida Electrónica N.º 43766082 del Registro de Predios de Lima” y, accesoriamente, solicita que formalice dicha obligación otorgando escritura pública, y en defecto de ambos, las otorgue el juez, invocando para dicho propósito el artículo 1148 del Código Civil, dada la injustificada negativa del obligado a celebrar el contrato definitivo.

En tanto, los demandados alegan que se les pretende obligar a celebrar un contrato de donación de inmueble, lo cual es un imposible, porque el contrato se perfecciona con la voluntad libremente expresada y la donación para su validez debió formalizarse en escritura pública.

4.7. En primera instancia, el juzgado ha declarado improcedente la demanda, considerando que la obligación de transferir a título gratuito el 50% de derechos y acciones del bien inmueble, se celebró como garantía de pago del 50% de utilidades del contrato de asociación en participación (en el contrato, segunda cláusula se anota que el compromiso de transferencia es *con el fin de facilitar el cumplimiento de los objetivos del contrato -asociación en participación*); sin embargo, alega que dicha obligación no importa la ejecución de una obligación de hacer, pues en el contrato no se advierte la existencia de un hecho cuya ejecución se haya comprometido a cumplir el demandado en un plazo o modo determinado que habilite su ejecución. Lo que aparece de la pretensión es que el demandado cumpla con celebrar un contrato definitivo de transferencia, lo que importa una obligación a celebrar un nuevo acto jurídico lo que no es el objeto de una obligación de hacer. El compromiso de las partes es el de celebrar una

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

transferencia de acciones y derechos a título gratuito respecto del 50% de la propiedad inmueble con el fin de garantizar el cumplimiento del objeto del contrato de Asociación en Participación, que se encuentra condicionado a la venta del inmueble y levantamiento de hipoteca, lo que no obra en autos. No existe acuerdo de la ejecución de un hecho en un plazo y modo pactado; aunado que en caso de incumplimiento del demandado se realice el acto por el juez, pedido irrelevante a la naturaleza de un contrato definitivo (el juez no podría sustituir a las partes).

4.8. La Sala Superior confirma la sentencia que declara improcedente la demanda de su propósito, señalando que los impugnantes celebraron un compromiso de contratar, a título gratuito, de transferencia del 50% de las acciones y derechos de un bien inmueble, para garantizar un contrato de asociación en participación. Sostienen que la ejecución de dicho compromiso se puede exigir judicialmente como lo regula el artículo 1148 del Código Civil; sin embargo, el artículo 1415 de dicha norma también establece que el compromiso de contratar debe contener, por lo menos, los elementos esenciales del contrato definitivo. E invocando el artículo 1621 del Código Civil, que define como donación, al contrato definitivo que prometieron celebrar las partes, y tratándose de inmuebles, tanto el compromiso de contratar como el contrato definitivo, indican que debe hacerse por escritura pública, bajo sanción de nulidad. Entonces, el compromiso de contratar celebrado por las partes sería nulo, porque, la formalidad de la escritura pública resulta siendo elemento esencial de validez tanto del compromiso de contratar como del contrato definitivo de donación, y así lo dispone el artículo 1415 concordado con el artículo 1625 del Código Civil. La conexidad del compromiso de contratar con el contrato de asociación en participación no subsana el carácter gratuito de la transferencia prometida ni el vicio de nulidad por falta de formalidad establecida por la ley. Si el compromiso de contratar es nulo, es improcedente no solo la celebración del contrato definitivo, sino también analizar el cumplimiento del plazo y condición pactada por las partes. Agrega, que, si bien el artículo 1418 del Código Civil

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

permite exigir judicialmente la celebración de un contrato definitivo, el código civil también exige que el compromiso de contratar debe tener los mismos requisitos de validez del contrato definitivo, que, para el caso de la donación de inmuebles, es la escritura pública, requisito que no cumple el compromiso de donación que alegan los demandantes.

4.9. La parte recurrente invoca la inaplicación de los artículos 1361 y 1362 del Código Civil, y en su desarrollo argumentativo indica que la sentencia de vista suple la voluntad de las partes y deja de lado la conexión intrínseca con el contrato primigenio, y que el compromiso de transferencia se dio para garantizar la inversión y el pago de utilidades y no fue un contrato de donación; y si bien consigna a título gratuito, realmente se trata de una garantía por la inversión realizada y no una donación. Alega, que no ha tomado en cuenta que la real intención de las partes era garantizar el contrato de asociación en participación y no celebrar una donación.

4.10. En atención a lo descrito, se debe señalar que los jueces en la interpretación de los contratos deben tener presente las reglas de interpretación contenidas en los artículos 168, 169 y 170 del Código Civil, normas hermenéuticas aplicables a cualquier contrato, además de lo dispuesto en el artículo 1362 del Código sustantivo; precisándose que, en la normatividad civil de nuestro país, la regla de interpretación de la voluntad declarada y de la común intención de las partes contenida en los artículos 168 y 1362 del Código citado, resulta fundamental en la labor interpretativa.

4.11. En el caso, la sala superior examinando los actuados y específicamente el contrato en el que subyace o se sustenta la pretensión, ha indicado que, al tratarse de una transferencia gratuita de derechos y acciones de bien inmueble, se reputa como una donación, por lo que la misma debía plasmarse mediante escritura pública. En ese contexto, estando a las causales materiales denunciadas y a los argumentos expuestos, no se advierte que la sala superior

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

haya inaplicado las normas contenidas en los artículos 1361 y 1362 del Código Civil, dado que no ha prescindido de las mismas para resolver el caso, sino ha emitido una decisión inhibitoria por considerar que la pretensión se hallaría incurso en causal de improcedencia, dado que, a su modo de ver, e interpretando el contrato sobre cuyo tenor se exige la obligación de hacer (celebración de un contrato definitivo de transferencia gratuito de derechos y acciones de un inmueble), se trata de una donación, la que requería de una formalidad de celebrarse por escritura pública, como lo establece el artículo 1415 y 1625 del Código Civil; en el décimo considerando de la sentencia de vista, señala: “...entonces, la demanda es improcedente, porque el petitorio es jurídicamente imposible, debido a que se exige judicialmente, la celebración de un contrato de transferencia de propiedad del 50% de acciones y derechos de un inmueble a título gratuito (donación) a pesar que el compromiso de contratar (donación) es nulo por no haberse celebrado por escritura pública...”. Es más, atendiendo a la naturaleza de la pretensión, la sala superior precisa que el artículo 1418 del código civil permite exigir judicialmente la celebración de un contrato definitivo y que es aplicable a todo tipo de contrato, no obstante, el Código Civil exige que el compromiso de contratar debe tener los requisitos de validez del contrato definitivo, que, para el caso de la donación de inmuebles, es la escritura pública, requisito que no cumple el compromiso de donación que alegan los demandantes. Y como tal, lo sustenta en el inciso 5 del artículo 427 del Código Procesal Civil, indicando que se ha incurrido en la causal de improcedencia por imposibilidad jurídica, conclusión a la que también arribó el juzgado de primera instancia, aunque con otros fundamentos.

4.12. Verificando el contrato sobre el que se sustenta la obligación de hacer, es precisamente el compromiso de contratar la transferencia, en cuya cláusula segunda estipula que las partes se comprometen “a una transferencia de acciones y derechos a título gratuito respecto del 50 % de la propiedad del inmueble, con el fin de facilitar el cumplimiento de los objetivos del contrato”. En ella se habla de transferir gratuitamente derechos y acciones a título gratuito el

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

50% de la propiedad inmueble. La sala de mérito, atendiendo a su naturaleza jurídica, asume que se trata de una donación; así, la pretensión busca se celebre un contrato definitivo de transferencia a título gratuito y que el demandado cumpla con suscribir la escritura pública, y en defecto de este, lo haga el juez.

4.13. Como se colige de lo descrito, la sala superior, efectuando la interpretación del contrato, asume se trata de una donación (transferencia gratuita de derechos y acciones de inmueble), invocando para el efecto el artículo 1621 del Código Civil que estipula que *por la donación el donante se obliga a transferir gratuitamente al donatario la propiedad de un bien*. En ningún extremo de su decisión aparece supliendo la voluntad de las partes, sino se limita a interpretar el acto jurídico contenido en el contrato en referencia, y sobre ello concluye por declarar la improcedencia de la pretensión, por las razones que se expuso anteriormente.

4.14. En ese orden de ideas, este Colegiado Supremo aprecia que cuando la sentencia de vista aplica el artículo 1621 del Código Civil. no hace sino aplicar la norma que corresponde al supuesto fáctico que plantea el caso, y en tal sentido no incurre en aplicación indebida del mencionado dispositivo legal, tampoco conlleva a asumir una infracción por inaplicación de los artículos 1361 y 1362 del Código Civil. Por tal razón, se verifica que la sentencia de vista no ha incurrido en la infracción normativa alguna, debiendo desestimarse las causales invocadas, las que devienen en **infundadas**.

DECISIÓN:

Por tales consideración **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **Ricardo Antonio Tito Federico Rodríguez Ricetti**, mediante escrito de fecha quince de enero de dos mil veintiuno (fojas ciento ochenta y uno), En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista, contenida en la resolución número dieciséis, de fecha uno de diciembre de dos mil veinte (fojas

Corte Suprema de Justicia de la República
Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 30491 - 2022
LIMA NORTE

ciento setenta y dos) emitida por la Primera Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte;). En los seguidos por Ricardo Antonio Tito Federico Rodríguez Ricetti y Luis Alfonso Hudson Salcedo contra Bernardo Carlos Federico Forzini sobre obligación de hacer. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial *El Peruano* conforme a Ley. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo **Gutiérrez Remón**.

SS.

PROAÑO CUEVA
PEREIRA ALAGÓN
DELGADO AYBAR
TOVAR BUENDÍA
GUTIÉRREZ REMÓN

EJVH/lfq