

con el lugar en el que vivía; actualmente, el apellido compuesto se caracteriza por haberse juntado dos o más linajes, es decir dos o más apellidos en uno. 4.7. Entre las causas para solicitar la composición del apellido se tienen diversos motivos, pero dado el caso que nos ocupa resulta relevante mencionar tres de ellos: (1) **fama y notoriedad**. Esto es la justificación más usada, de antaño hasta hoy. Se aboga cuando el apellido adquiere una importancia (social, económica, política, académica, deportiva). Aquellos que logran un éxito personal, trascendiendo en nombradía, consideran que no es suficiente transmitir un solo apellido, optan por componer sus signos de familia para trascender nominativamente en otra persona, en su descendencia. Es una forma de perpetuar la memoria de esa persona; (2) **la popularidad del primer apellido**. Cuando el primer apellido es común o corriente el sujeto opta por identificarse con ambos apellidos, los que con el tiempo pasan a ser una sola estructura. La composición evita que la descendencia adquiera ese nombre de familia ordinario; y (3) **la pérdida o extinción de apellido**. Debido a que los apellidos se van transmitiendo de generación en generación pueden darse algunos supuestos: *i)* pérdida del apellido por decurso del tiempo; *ii)* irrelevancia por desuso; *iii)* extinción de la estirpe (al no haber descendientes masculinos que lo transmitan, conforme al ordenamiento jurídico vigente). La composición es una forma de limitar la extinción de innumerables apellidos¹³. 4.8. Sobre la base de los conceptos normativos antes desarrollados, y de acuerdo con los hechos del caso, se tiene que el demandante Juan Carlos Hermoza Novoa pretende que se le adicione a su apellido paterno "Hermoza", el apellido materno de su padre "Ríos", y quedar en lo sucesivo como su apellido paterno el de "Hermoza Ríos", pues considera como motivo justificado el deseo de llevar ambos apellidos, y que este se traslade a sus descendientes; debido a que su señor padre adquirió prestigio profesional, reconocimiento en la sociedad, y popularidad utilizando dichos apellidos en forma conjunta "Hermoza Ríos" como una sola estructura a lo largo del tiempo¹⁴; máxime si no se aprecia que recurre a este cambio para tratar de eludir alguna responsabilidad de tipo civil o penal, pues no registra penales ni judiciales¹⁵, por lo que, su motivo se presenta como justificado y libre de impedimento alguno. 4.9. De tal manera, que si bien es cierto, el artículo 29 del Código Civil, establece una regla general que nadie puede cambiar su nombre (ya sea adicionando, suprimiendo, modificando) por el carácter inmutable del mismo, salvo cuando se presenten motivos justificados y medie una autorización judicial, publicada e inscrita. También es cierto y más importante que esta disposición contiene varias normas que deben ser interpretadas de acuerdo con los valores reconocidos y protegidos por la Constitución antes indicados y procurar su mayor grado de satisfacción, y el "motivo justificado" para variarla no puede ser calificado de forma subjetiva por el parecer del órgano jurisdiccional, pues esa causa forma parte de la esencia misma del derecho a la identidad, que tiene un contenido psicológico de la personalidad, de ser identificado de forma individual y considerado distinto; y por tanto, el análisis del motivo en sede judicial debe sostenerse en parámetros objetivos, de un lado, que se acredite los supuestos alegados referidos a la (1) fama y notoriedad alegada, (2) la popularidad del primer apellido, y/o la (3) pérdida o extinción de apellido, según la regulación actual de su transmisión por línea paterna (lo cual al no ser derecho natural ni estático podría modificarse); y de otro lado, tal vez en el plano material no puedan ser acreditados esos supuestos, pero constituirá un motivo suficiente sin necesidad de ser extraordinario, en tanto y en cuanto, el ejercicio de ese derecho no contravenga un derecho y objetivo constitucionalmente válido, como serían los supuestos que a través de este cambio o adición, se pretenda eludir la persecución del delito o contravenir normas de orden públicos, entre otros casos. 4.10. En sentido, de acuerdo a los antes desarrollado, resulta evidente que el demandante expone un motivo justificado para variar la conformación de su apellido paterno de "Hermoza", por el de "Hermoza Ríos", lo cual tiene su correlato con el valor normativo contenido en las disposiciones que regulan el derecho a la identidad, que comprende el nombre y los apellidos; de forma tal, que en uso y ejercicio de ese derecho, que comprende el desarrollo a la libre personalidad, una persona, puede pretender ser identificada de la manera en que sienta un mayor grado de satisfacción y realización como individuo en la sociedad en donde se desenvuelva; todo lo cual, ha sido reconocido en la Constitución y desarrollado en las normas infraconstitucionales mencionadas, que amerita que el Estado garantice su plena vigencia, conforme al artículo 44 de la Constitución Política del Perú. 4.11. Por todo lo cual, haberse acreditado la infracción normativa denunciada, y sobre la base de los fundamentos jurídicos que anteceden, se debe proceder de conformidad con lo dispuesto en el artículo 396, primer párrafo, del Código Procesal Civil; revocando la decisión impugnada. 5. **DECISIÓN:** Por estos fundamentos, declararon: **a) FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante Juan Carlos Novoa¹⁶; en consecuencia: **CASARON** la sentencia la sentencia de vista del 09 de setiembre de 2015¹⁷. **b)** Actuando en sede de instancia: **REVOCARON** la sentencia de vista; la **REFORMARON** y confirmaron la sentencia del 23 de marzo de 2015¹⁸, que declaró fundada la demanda interpuesta por Juan Carlos Hermoza Novoa contra el RENIEC y Juan Bosco Hermoza Ríos; en consecuencia,

ordenó que se adicione el apellido paterno del demandante Hermoza, el apellido materno Ríos de su padre, debiendo quedar establecido en adelante su apellido paterno como "Hermoza Ríos". **c) DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Juan Carlos Hermoza Novoa con Juan Bosco Hermoza Ríos y el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil; y los devolvieron. Interviene como Ponente la Jueza Suprema señora **Tello Gilardi, SS. TELLO GILARDI, DEL CARPIO RODRÍGUEZ, RODRÍGUEZ CHÁVEZ, CALDERÓN PUERTAS, DE LA BARRA BARRERA**

¹ A folios 153.

² A folios 143.

³ A folios 113.

⁴ Ver folios 113.

⁵ Ver folios 96 a 97.

⁶ Ver folios 100.

⁷ Ver folios 143.

⁸ Ver folios 2.

⁹ Diario Oficial El Peruano: Sentencias en Casación, Lunes 31 de marzo de 2008, páginas 21689 a 21690.

¹⁰ Diario Oficial El Peruano: Sentencias en Casación, Lunes 31 de marzo de 2008, páginas 23300 a 23301.

¹¹ RUBIO CORREA, Marcial. Estudio de la Constitución Política de 1993. Tomo I. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Primera Edición. Febrero de 1999.

¹² Varsi Rospiogliosi. Dialogo con la Jurisprudencia Número 100, página 121. Gaceta Jurídica

¹³ Esta clasificación ha sido desarrollada por Varsi Rospiogliosi. En Dialogo con la Jurisprudencia Número 100, página 121. Gaceta Jurídica

¹⁴ Ver folios 4 a 12.

¹⁵ Ver folios 96, 97 y 100.

¹⁶ Ver folios 153.

¹⁷ Ver folios 143.

¹⁸ Ver folios 113.

C-1485495-114

CAS. N° 4407-2015 PIURA

Indemnización por daños y perjuicios. Una cosa es señalar que se ha celebrado un contrato y otra muy distinta que se está en las negociaciones previas, dado que si bien es verdad que el artículo 1362 regula estos hechos, no es menos cierto que dicho dispositivo contiene varios enunciados normativos, que están referidos a la (i) negociación, (ii) celebración) y (iii) ejecución del contrato, así como a la existencia de (iv) buena fe; y (v) común intención de las partes. Lima, cinco de mayo de dos mil dieciséis. **LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA:** vista la causa número cuatro mil cuatrocientos siete - dos mil quince, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a Ley; emite la siguiente sentencia: **I. ASUNTO** Viene a conocimiento de esta Suprema Sala, el recurso de casación interpuesto por la demandante **Flor de María Rishing Mendoza**, (página doscientos setenta y cuatro), contra la resolución de vista de fecha veintinueve de setiembre de dos mil quince (página doscientos sesenta y tres), que revoca la sentencia de primera instancia que resolvió declarar fundada la demanda; y reformándola la declara infundada. **II. ANTECEDENTES 1. DEMANDA** Mediante escrito de fecha 28 de enero de 2014 (página cincuenta y tres), Flor de María Rishing Mendoza interpone demanda sobre indemnización por daños y perjuicios contra el Banco de Crédito del Perú a fin que el demandado pague la suma de U.S. \$83,490 dólares americanos por concepto de indemnización por daños y perjuicios. Sostiene: 1.- Que es propietaria del inmueble ubicado en la avenida Grau, avenida Loreto y el jirón Loa N° 757 de esta ciudad, con un área de 800 m². 2.- Tenía vigente un contrato de arrendamiento de fecha 01 de Mayo del 2012 a favor de Svenza Zona Franca S.R.L. "CARSA" por el cual percibía una renta mensual de U.S. \$12,650 dólares americanos; el plazo de vigencia se pactó forzoso para ambas partes en un año (hasta 30 de abril de 2013); el contrato fue a plazo determinado, pero prorrogable. 3.- Mediante carta notarial del 05 junio de 2013, CARSA aceptó un aumento de la renta a la suma de U.S. \$13,915 dólares americanos, asimismo, a través de dicho documento solicitó a la propietaria una prórroga de plazo para desocupar dicho inmueble a la fecha perentoria del 15 de enero 2014; no obstante, la demandante, mediante carta de fecha 11 de junio 2013, solamente acepta la prórroga del plazo hasta la fecha de 31 de julio del 2013. En cumplimiento del acuerdo, la arrendataria CARSA desocupó el inmueble el 15 de agosto del 2013. 4.- Conforme a los hechos detallados, el primer contrato de arrendamiento entre la demandante y CARSA culminó a pedido de la primera porque el nuevo arrendador Banco de Crédito del Perú mejoró considerablemente las condiciones y términos que mantenía la propietaria con su primer inquilino CARSA; asimismo, el referido Banco le requirió a la arrendadora y propietaria que cumpla con enviarles una serie de documentación del inmueble a arrendar, entre ella, la carta enviada a CARSA pidiéndole la desocupación del local. Sin embargo, habiendo cumplido con sus obligaciones pactadas con el Banco y estando desocupado el local, éste no suscribió formalmente el contrato y

tampoco lo ejecutó económicamente, causando una serie de daños y perjuicios. 5.- Señala que a través de numerosos correos electrónicos las partes iniciaron las tratativas y comunicaciones destinadas a arrendar el bien objeto de la litis, donde el Banco (segundo arrendatario) terminó ofreciendo mejores condiciones que CARSA (primer arrendatario), razón por la cual el Banco demandado requirió a la actora que desocupe —vía carta- a su primer inquilino, lo cual hizo para ser ocupado por el Banco, el mismo que no llegó a cumplir ninguna de las prestaciones a su cargo. **2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA** El Banco de Crédito del Perú contesta la demanda (página noventa y uno), señalando que de las comunicaciones cursadas entre la demandante y el anterior inquilino CARSA se desprende que la demandante, tal como lo señala en el punto 2.9 de su escrito de demanda, tenía interés propio en reducir el plazo contractual de arrendamiento de dicho local, hecho que no fue a pedido del Banco de Crédito, quien nunca solicitó o exigió a la demandante que resolviera o redujera el plazo contractual con su anterior inquilino. Sostiene que la decisión del demandante de no renovar el contrato de alquiler con su anterior inquilino CARSA se debió a una decisión voluntaria y autónoma de la actora, no siendo la misma de modo alguno, producto de algún requerimiento o exigencia del Banco de Crédito como falsamente alude en su demanda. Además, expresa que es legítimo que el Banco haya solicitado a la arrendadora que le muestre que el local que le estaba ofreciendo en arrendamiento y que este se encuentre saneado, libre de cargas, gravámenes y/o problemas de índole legal y físico (requerimiento de cualquier futuro inquilino diligente). Señala que es cierto que inició tratativas y diálogos tendientes a celebrar un futuro contrato de arrendamiento del local comercial ya referido, lo que no es cierto es el hecho que el Banco de Crédito le haya solicitado o requerido cursar la carta de conclusión del contrato de arrendamiento a CARSA, siendo esto un hecho propio y autónomo de la demandante. Indica que lo que existió entre la demandante y el Banco de Crédito fueron tratativas no un contrato. Añade que iniciadas las conversaciones entre el Banco de Crédito y la demandante con la finalidad de lograr concluir un contrato de arrendamiento, se encontró que el local ofertado por la demandante tenía una serie de problemas de orden legal y de orden físico, es decir, se encontraba gravado con dos embargos inscritos en los asientos D00012, D00013 y D00016 de la Partida Registral N° 00019430 del Registro de Predios de Piura, así como una hipoteca que debía ser levantada del Registro de Propiedad Inmueble de Piura; también se encontró que el inmueble registraba un área física distinta a la que presentaba en la partida registral, así como también habían discrepancias entre las medidas registrales, las medidas reales y las áreas que figuraban en la documentación municipal, tal como lo demuestran a través del correo electrónico donde se le ponía en conocimiento este hecho. **3. FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS** Mediante resolución de fecha once de mayo de dos mil quince (página ciento once), se fijaron los siguientes puntos controvertidos: • Determinar si el Banco de Crédito del Perú es responsable civilmente por haber incumplido con ejecutar el contrato de arrendamiento celebrado con la demandante sobre el inmueble ubicado en la Av. Grau, Avenida Loreto y el jirón Ica N° 757 de esta ciudad. • De ser el caso, establecer si el mismo Banco está obligado a indemnizar a la demandante por lucro cesante en la suma de 83,490 dólares americanos. **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** Culminado el trámite correspondiente, el Juez, mediante resolución de fecha once de mayo de dos mil quince (página ciento sesenta y tres), declara fundada en parte la demanda, al concluir que, en el correo electrónico remitido por Sandra Bardales (funcionaria del Banco de Crédito) a la demandante, con fecha 27 de mayo 2013 a fojas treinta y ocho, se manifiesta lo siguiente: *"Estimada Sra. Flor de María, tal como conversamos a continuación le detallo la documentación que me deberá alcanzar en físico para el contrato de alquiler del inmueble"*. En consecuencia, para el juzgado, ello denota la existencia de un contrato de arrendamiento, siendo que el Banco de Crédito incumplió las prestaciones a su cargo, razón por la cual debe indemnizar a la demandante. **5. FUNDAMENTOS DE LA APELACION** La demandada, apela la sentencia (página doscientos nueve), señalando que lo que realmente ocurrió con la accionante fueron tratativas y conversaciones destinadas a celebrar a futuro un contrato de arrendamiento, el mismo que no se llevó a cabo por discrepancias en las negociaciones. Añade que el juzgado ha utilizado una interpretación sesgada y antojadiza de los medios probatorios que obran en el proceso y que es falso el argumento de que existía alquiler pactado entre el Banco de Crédito desde el mes de marzo de 2013. **6. SENTENCIA DE VISTA** Elevados los autos en virtud del recurso de apelación interpuesto, la Sala Superior mediante resolución de fecha veintinueve de setiembre de dos mil quince (página doscientos sesenta y tres), revoca la sentencia apelada, y, reformándola, la declara infundada, al señalar que, siendo que las tratativas estaban realizándose a través de correo electrónico, por mandato expreso de la parte final del artículo 1374° del Código Civil, recién se podía presumir que hubo aceptación cuando la demandante (que remitió los documentos solicitados por el banco) hubiera recibido por parte de la representante del Banco el respectivo

"*acuse de recibo*", lo que no sucedió. De otro lado, del análisis de los correos electrónicos que obran en fojas treinta y ocho y treinta y nueve se advierte que no es verdad que al 27 de mayo de 2013 las partes hayan concretado la celebración del contrato de arrendamiento poniéndose de acuerdo en todos los puntos esenciales de dicho contrato, pues el correo electrónico de fecha 27 de mayo de 2013 remitido por la representante del Banco (Sandra Bardales) a la demandante, no hace referencia a ningún elemento del contrato de referencia sino que contiene el requerimiento que hace el banco de determinados documentos en físico, además de constancias de no adeudo de impuesto predial y arbitrios así como el levantamiento de embargo. Agrega que con fecha 19 de agosto de 2013, la representante del banco propone las condiciones para el alquiler. Ante dicha propuesta, con fecha 20 de agosto de 2013, la demandante hace una contraoferta respecto a la merced conductiva, la misma que no fue aceptada por el banco quien mantuvo su propuesta señalando que era *"el monto máximo que podían pagar"*. Con dicho documento, de modo categórico, desvirtúa la conclusión respecto a la celebración del contrato, toda vez que al 20 de agosto de 2013, las partes en conflicto no llegaban a ponerse de acuerdo respecto a la merced conductiva, que viene a ser un elemento esencial en el contrato de arrendamiento. La Sala Superior concluye señalando que la entidad financiera demandada no ha incurrido en ningún ilícito civil (incumplimiento de obligación) al no haberse perfeccionado ningún contrato, por lo que no se ha acreditado la existencia del elemento de la antijuricidad. **III. RECURSO DE CASACION** La Suprema Sala mediante la resolución de fecha dieciocho de enero de dos mil dieciséis ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por la demandante, por la infracción normativa de los artículos VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, así como VII del Título Preliminar, 1362, 1969, 1971 y 1985 del Código Civil; al haber sido expuestas las referidas infracciones con claridad y precisión, señalándose además la incidencia de ellas en la decisión impugnada. **IV. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA PRIMERO.** Se ha interpuesto recurso de casación por vulneración de normas procesales y materiales, por lo que deben examinarse primero aquellas, pues de ampararse el recurso se ocasionaría la nulidad de la sentencia. **SEGUNDO.** En esa perspectiva, la recurrente menciona que se ha vulnerado el artículo VII del Título Preliminar del código civil, pues las instancias de mérito pudieron haber resuelto la causa utilizando las normas de la responsabilidad extracontractual, conforme las facultades que le concede el dispositivo antes mencionado. **TERCERO.** Sobre el artículo VII del Título Preliminar del código procesal civil 1. El principio *iura novit curia* presenta dos elementos: uno ligado a la congruencia procesal, mediante el cual no se puede resolver más allá del peticitorio ni fundar decisiones en hechos diversos alegados por las partes, y, otro, a la facultad del juez de aplicar el derecho aunque no haya sido invocado. 2. Este principio, recogido en el artículo VII del Título Preliminar del código procesal civil, se encuentra vinculado al de la congruencia procesal, que "constituye una especie del género del debido proceso y significa que, al sentenciar, el Juez debe respetar el contradictorio del proceso, esto es, debe pronunciarse sobre los diversos aspectos de las pretensiones postuladas por los justiciables y sólo sobre ellos de acuerdo a ley (...)" 3. Así, el principio de congruencia importa la correspondencia entre lo pretendido y lo juzgado. Eso significa que la resolución que emite la autoridad acerca del litigio debe guardar estricta conformidad con lo pretendido por las partes. Entre las afectaciones a dicho principio encontramos los siguientes: 1) El juzgador omite decidir alguna de las cuestiones oportunamente planteadas por las partes y que sean conducentes a la solución del litigio, lo que genera el vicio de incongruencia conocido como "*citra petita*", que torna anulable el respectivo pronunciamiento; 2) El juzgador otorga cosa distinta a la peticionada por la parte o condena a persona no demandada o a favor de persona que no demandó, yendo más allá del asunto litigioso, ello conforma el vicio de incongruencia denominado "*extra petita*", que también torna anulable el respectivo pronunciamiento; y, 3) El juzgador otorga más de lo que fue pretendido por el actor: también aquí se incurre en vicio de incongruencia, ahora llamado "*ultra petita*", que descalifica la sentencia. **CUARTO.** Teniendo en cuenta ello, con respecto a la congruencia procesal debe señalarse: 1. Conforme se aprecia de la demanda, la accionante indicó: (i) que el Banco de Crédito del Perú "*no ejecutó el contrato de arrendamiento entre ambas partes señaladas, inejecución causada por culpa de la demandada*" (Peticitorio); (ii) que su anterior inquilino, CARSA, desocupó el inmueble de su propiedad en virtud del "*nuevo acuerdo de voluntades entre la propietaria de ese bien (la hoy parte demandante) y el nuevo arrendatario Banco de Crédito del Perú – BCP (hoy la parte demandada)*" (rubro 2.5 de la demanda); (iii) que en el numeral 2.9 de su demanda afirma que el Banco de Crédito del Perú era el nuevo arrendatario y si bien "no suscribió formalmente el contrato ni menos lo ejecutó económicamente (...)" a fortiori señalamos que este segundo contrato entre LA DEMANDANTE Y DEMANDADA contaba con todos sus elementos constitutivos"; y (iv) posteriormente, en el rubro 2.14 haré mención al referido contrato de arrendamiento, reiterando dichas

expresiones en la parte III de su demanda, denominada "CONCLUSIONES DE FUNDAMENTOS DE HECHO". 2. En esa línea argumentativa, la demandada consideró como fundamentos de derecho el artículo 1351 del código civil y normas de naturaleza contractual, lo que se evidencia, cuando al fijarse los puntos controvertidos, se indica que este consiste en determinar si cabe indemnización a favor de la demandante "por no haber cumplido la demandada con ejecutar el contrato de arrendamiento que celebraran" (página ciento diecisiete). 3. Congruente con ello se emitió sentencia de primera instancia amparándose la demanda. La sentencia de la Sala Superior analiza también la existencia de un contrato y determina la inexistencia de éste. **QUINTO.**- Estando a lo expuesto, no hay ninguna modificación a los hechos expuestos en la demanda; por el contrario, tal como se ha detallado en el considerando anterior, las instancias correspondientes han analizado la causa conforme a lo expuesto por la propia recurrente, y a los hechos que esta indicó: la existencia de un contrato. De allí que tanto el Juzgado como la Sala Superior hayan realizado el análisis sobre si tal contrató efectivamente se celebró, lo que era además (en el contexto de la demanda planteada) el supuesto necesario para exigir indemnización contractual. Siendo ello así, hay plena correspondencia entre lo solicitado y lo resuelto, no vulnerándose el principio de congruencia procesal. **SEXTO.**- En lo que atañe a la posibilidad que el juez aplique la norma correcta aunque no haya sido invocada por las partes, se tiene: 1. La recurrente asegura que el juez debió aplicar el derecho correspondiente a los hechos que había expuesto; en el caso en particular, aplicar las normas de la responsabilidad extracontractual y no de la inexecución de obligaciones, dada la inexistencia de contrato. 2. No es ese el criterio de este Tribunal Supremo, pues en el caso específico el hecho controvertido era precisamente la existencia del referido contrato; por consiguiente, no era posible emitir otra decisión porque ello hubiera significado modificar los hechos constitutivos de la demanda, generando indefensión a la parte demandada. 3. Hay que precisar que las instancias han determinado que el contrato no se celebró y que las relaciones entre demandante y demandada quedaron en la órbita de las negociaciones previas, sin que se formara voluntad contractual. Esto, además, dada la denuncia casatoria planteada, es lo que acepta ahora la recurrente. En tal virtud, no se advierte infracción normativa al artículo VII del Título Preliminar del código procesal civil, sino resolución que se ciñe a los hechos expuestos en la demanda. **SETIMO.**- Sobre la supuesta vulneración a los artículos 1362 y 1969, 1971 y 1985 del Código Civil: 1. Habiéndose rechazado la vulneración del artículo VII del Título Preliminar del código procesal civil, deben descartarse las infracciones materiales propuestas, porque ellas tienen como supuesto la posibilidad que el juzgador haya podido invocar norma distinta a la solicitada por la demandante, lo que, como se ha dicho, no le era posible efectuar pues hubiera modificado los hechos materia de la demanda. 2. En efecto, una cosa es señalar que se ha celebrado un contrato y otra muy distinta que se está en las negociaciones previas, dado que si bien es verdad que el artículo 1362 regula estos hechos, no es menos cierto que dicho dispositivo contiene varios enunciados normativos, que están referidos a la (i) negociación, (ii) celebración) y (iii) ejecución del contrato, así como a la existencia de (iv) buena fe; y (v) común intención de las partes. 3. Como se ha señalado en los considerandos precedentes, la demandante afirmó que se había celebrado un contrato, y ese fue, por ende, el supuesto que había que examinar, generando consecuencias distintas, no solo por razones para determinar si se había constituido la voluntad contractual, sino además por las implicancias en los daños que pudieran ocasionarse. 4. Así, en el caso de las negociaciones, la doctrina no es unánime en establecer si se está en un supuesto de responsabilidad contractual o extracontractual. Las teorías contractualistas, surgidas bajo la influencia de Ihering, consideraron que "la responsabilidad por los actos cometidos en el periodo precontractual, no excluye la vigencia de ciertos efectos del pacto frustrado o nulo, que si bien ya no serían aplicables las consecuencias contractuales atinentes al cumplimiento de la obligación, en cambio, la circunstancia de no haberse llegado a perfeccionar el contrato (o haberse anulado el mismo) con motivo de una culpa *in contrahendo*, hacia operativas sí, otras obligaciones contractuales, diferentes a la propia ejecución del convenio, por ejemplo, las indemnizaciones de daños". Esta teoría, además, recibió el influjo de Gabrielle Faggella, quien afirmó que "independientemente de que exista dolo o culpa, la separación arbitraria de las tratativas, del acuerdo precontractual (concluido expresa o tácitamente), constituye(n) el fundamento de esta responsabilidad". Por su parte, las teorías extracontractualistas afirmarían que el pacto implícito para entablar negociaciones, no genera responsabilidad contractual porque aun no hay contrato formado². 5. De otro lado, **Vicenzo Roppo**³ argue que la jurisprudencia, con raras excepciones, es partidaria de la tesis extracontractual, tesis a la que él se aúna, en tanto, si bien "es verdad – como subrayan los partidarios de la tesis contractual – que entre los protagonistas de la tratativa se crea una relación calificada, en razón de la cual gravan sobre ellos especiales deberes en protección de los recíprocos intereses. Pero esto es exactamente lo que sucede en tantos otros contextos de actividad

y relaciones que nadie osaría referir a un campo diferente de la responsabilidad". En cambio, **María Medina**⁴, considera que hay "una adecuada base jurídica para la consideración de una amplia responsabilidad contractual, integrada por la responsabilidad contractual *stricto sensu* y por la responsabilidad nacida del denominado contacto negocial, la responsabilidad precontractual". 6. En sede nacional la discusión se ha extendido. **Luis Ojeda**⁵, apoya la teoría contractualista, pues señala que "la responsabilidad precontractual siempre se presenta cuando ha habido tratos, negocios, acuerdos previos: un contrato negocial. Estas negociaciones, entendemos, han generado en la parte perjudicada una confianza racional en la concreción del negocio y en su traducción en un contrato definitivo. Las partes no son desconocidas, sino que son co-tratantes determinados, completamente identificados y reconocibles el uno por el otro. El contacto negocial previo obliga a comportarse según reglas específicas y asumiendo conductas particulares". Antes, **Manuel de la Puente y Lavalle**⁶ había señalado que la responsabilidad derivada de los tratos negociales se encuentra regulada por las normas relativas a la inexecución de obligaciones, puesto que el daño proviene de la violación "de un deber asumido voluntariamente por las partes con ocasión de la celebración de un contrato". Por su parte, **Aníbal Torres**⁷ Vásquez, asume posición distinta, señalando de manera categórica que se está ante un supuesto extracontractual porque "se funda en la violación del deber general de no causar daño a otro". **OCTAVO.**- No obstante las dudas planteadas sobre la naturaleza de los daños ocasionados en las negociaciones precontractuales, este Tribunal Supremo considera que en el presente caso se trata de asunto irrelevante, tanto porque ello no fue materia del debate y los hechos se ciñeron a la existencia del contrato y no al daño en las negociaciones, como porque siendo que la responsabilidad civil tiene una matriz única y le corresponden los mismos requisitos, entre ellos el de antijuricidad, este hecho fue analizado en la sentencia impugnada, determinándose que no existió consenso respecto a la merced conductiva y, obviamente, que no existió vulneración a la buena fe y a la común intención de las partes, lo que descarta, de plano, cualquier tipo de indemnización, ya sea contractual o extracontractual y la aplicación de las normas denunciadas. **VI. DECISIÓN** Por estos fundamentos y de conformidad con el artículo 397 del Código Civil: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante **Flor de María Rishing Mendoza**, (página doscientos setenta y cuatro); en consecuencia **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha veintinueve de setiembre de dos mil quince; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en los seguidos con el Banco de Crédito del Perú, sobre indemnización de daños y perjuicios; y los devolvieron. Interviéndolo como ponente el señor Juez Supremo **Calderón Puertas**. SS. TELLO GIRARDI, RODRIGUEZ CHÁVEZ, CALDERÓN PUERTAS, YAYA ZUMAETA, DE LA BARRA BARRERA

¹ Rubio Correa, Marcial. La Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional. Pontificia Universidad Católica del Perú Fondo Editorial. Lima, 2005. p 124

² Ruben y Gabriel Stiglitz (1992). Responsabilidad precontractual. Abeledo – Perrot: Buenos Aires.

³ Roppo, Vicenzo (2009). El contrato. Gaceta Jurídica: Perú, pág. 189.

⁴ Medina Alcoz, María (2006). Responsabilidad precontractual. Fórum casa editorial. Lima, pág. 91.

⁵ Ojeda Guillen, Luis (2009). La responsabilidad precontractual en el Código Civil Peruano. Motivensa. Lima, pág. 230

⁶ De La Puente y Lavalle, Manuel (1993). El Contrato en General – Comentarios a la sección primera del libro VII del Código Civil. Fondo Editorial PUCP: Perú, pág. 74-75.

⁷ Torres Vásquez, Aníbal (2012). Teoría General del Contrato. Pacífico: Lima, pág. 74.

C-1485495-115

CAS. Nº 4415-2015 PASCO

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA. Lima, veintiséis de setiembre del dos mil dieciséis. **VISTOS**; y, **CONSIDERANDO:** **PRIMERO.**- Que, se procede a calificar el recurso de casación interpuesto por el demandado **César Claver Sáenz Ynga**, a fojas doscientos nueve, contra la sentencia de vista de fojas ciento noventa y nueve de fecha dieciocho de agosto de dos mil quince, que **confirma** la sentencia apelada de fecha catorce de abril de dos mil quince de fojas ciento setenta y dos que declara **fundada** la demanda; en consecuencia, dispone que la parte demandada desocupe y entregue la posesión del inmueble ubicado en la Residencia de Empleados Campamento N-12 N-103 (Primer Piso) San Juan Pampa, distrito de Yanacancha, provincia y departamento de Pasco. Por lo que, corresponde examinar si el recurso extraordinario cumple con los requisitos que exigen los artículos 386, 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley número 29364. **SEGUNDO.**- Que, antes de revisar el cumplimiento de los requisitos necesarios para el recurso de casación, se debe tener presente que éste es extraordinario, eminentemente formal y técnico, por lo que tiene que estar estructurado con estricta sujeción a los requisitos que exige la