

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

**CAS. N° 1085-2001
LIMA**

SENTENCIA

Lima, trece de Noviembre del dos mil uno.-

La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, vista la causa en la fecha, con los acompañados, emite la siguiente sentencia:

1.- MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por Algodones Tangüis Sociedad Anónima, contra la resolución expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima de fojas novecientos cincuenticuatro, su fecha treintiuno de enero del dos mil uno, que confirma la resolución apelada de fojas ochocientos noventitrés, su fecha diecinueve de octubre del dos mil, que declara fundada la excepción de convenio arbitral deducida por los demandados; absteniéndose de resolver las excepciones de incompetencia, falta de legitimidad para obrar del demandante y del demandado; en consecuencia, nulo todo lo actuado y por concluido el proceso.

2.- FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:

Concedido el recurso de casación a fojas novecientos setenticuatro, fue declarado procedente por auto del veinticinco de junio del dos mil uno, en base a la causal contenida en el inciso 2° del artículo 386 del Código Procesal Civil, al denunciarse que las instancias de mérito han resuelto prescindiendo de la prohibición expresare sometimiento a arbitraje, que para los casos de contratos de adhesión (características que corresponden a un contrato, en formato o modelo, de póliza de seguro) contiene el texto inicial del artículo 1398 del Código Civil, vigente en la oportunidad en que el demandante autorizó al Banco Latino a contratar el seguro, según consta de la escritura pública del cinco de marzo de mil novecientos noventa; además, en ningún momento otorgó poder especial a dicho Banco para que celebrara un compromiso arbitral, por lo tanto el acto deviene en ineficaz, en aplicación de los artículos 145, 155, 161 y 167 inciso 3° del Código Civil; asimismo, contrariamente a la motivación desarrollada, la impugnada resuelve inaplicando las normas acotadas y tomando como válidas cláusulas que son materia de pedido de nulidad, en vía de acción, como parte del petitorio que contiene la demanda.

3.- CONSIDERANDOS:

Primero: Conforme se advierte del escrito de fojas ciento siete, una de las pretensiones contenidas en la demanda es que se declare la nulidad de las cláusulas de arbitraje y sometimiento a la jurisdicción de los Jueces y Tribunales de Lima, a que se refieren las cláusulas 10 y 11 del contrato de póliza de seguro celebrado entre Sul América Compañía de Seguros Sociedad Anónima y el Banco Latino en calidad de acreedor hipotecario de Algodonera Tangüis Sociedad Anónima Sociedad Anónima quien autorizó a dicho acreedor a tomar seguros a favor de la obra civil dada en garantía hipotecaria; bajo el fundamento de que

nunca otorgó poder especial al Banco para renunciar al fuero de su competencia y pactar convenio arbitral.

Segundo: Por su parte, los demandados Sul América Compañía de seguros Sociedad Anónima y el Banco Latino, deducen la excepción de convenio arbitral, alegando que las partes han pactado que, en todo caso de discrepancia derivada del mencionado contrato de póliza de seguro, será resuelto por medio de arbitraje de derecho y de acuerdo a las disposiciones legales vigentes.

Tercero: En ese contexto, resulta incongruente y prematuro que las instancias de mérito se hayan pronunciado sobre la cláusula que contiene el convenio arbitral, mediante la cual las partes pactan que la discrepancia derivada del contrato que vincula a las partes sea resuelto por un arbitraje, ya que precisamente lo que se persigue con la pretensión principal es la declaración de nulidad de la cláusula que contiene dicho pacto arbitral, llegando incluso, el Colegiado, al absurdo de señalar en su segundo considerando que no existe declaración de nulidad de la referida cláusula, cuando en realidad la pretensión incoada tiene ese propósito, e ignorando el contenido normativo del artículo 1398 del Código sustantivo aplicable al caso de autos por razones de temporalidad.

Cuarto: Asimismo, la posición de las instancias de mérito niegan la tutela judicial a que tiene derecho la actora, pues no puede oponerse a una defensa de forma (convenio arbitral) a una pretensión que busca precisamente cuestionar judicialmente la validez del convenio vía acción procesal, vicio que justifica el reenvío de la causa pese a que el error que se examina es in iudicando; sin embargo, no pueden pasar inadvertidos los efectos del principio de la facultad nulificante del Juzgador y que este Supremo Colegiado tiene el deber de invocar como manifestación de los principios de la casación, como es el control nomofilático de las resoluciones de instancia.

Quinto: Siendo esto así, carece de objeto pronunciarse sobre las normas inaplicadas, ya que ello deberá observarse al momento de dictar sentencia.

4.- SENTENCIA:

Estando a las conclusiones precedentes y en base al artículo 396 del Código Procesal Civil: declararon **FUNDADO** el recurso de casación de fojas novecientos sesenticinco, interpuesto por Algodones Tangüis Sociedad Anónima; en consecuencia **CASAR** la resolución de vista de fojas novecientos cincuenticuatro, su fecha treintiuno de enero del dos mil uno; y actuando como sede de instancia **REVOCARON** la resolución apelada de fojas ochocientos noventitrés, su fecha diecinueve de octubre del dos mil, que declara fundada la excepción de convenio arbitral deducida por los demandados; en consecuencia nulo todo lo actuado y por concluido el proceso; y **REFORMÁNDOLA** declararon **improcedente** dicha excepción; debiendo continuar la causa según su estado; **DISPUSIERON** la publicación de esta resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; y los devolvieron.-