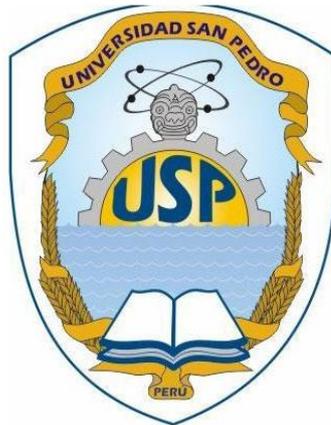


UNIVERSIDAD SAN PEDRO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS



INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS

“TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL”

Autor:

SEGUNDO DELFIN CABRERA VILLANUEVA

Asesora:

Mg. PATRICIA BARRIONUEVO BLAS

CHIMBOTE - PERÚ

2019.

PALABRAS CLAVES

| | |
|----------------------|--|
| Tema: | Indemnización por Daños y Perjuicios. |
| Especialidad: | Civil |

| | |
|-------------------|---------------------------------|
| Teme. | Compensation for damages |
| Epecialty: | Civil |

LINEAS DE INVESTIGACION

OCDE

| | |
|-------------------|-----------------------------|
| Área | 5. Ciencias Sociales |
| Sub Área | 5.5 Derecho |
| Disciplina | Derecho |

DEDICATORIA

Dedico este trabajo a mi familia.

A mi madre, mis hijos y a mi esposa quien ha estado a mi lado todo este tiempo apoyándome económica y moralmente durante el desarrollo del presente trabajo.

A mis amigos, quienes me han apoyado y a todos los que me prestaron ayuda, a todos ellos dedico este trabajo con cariño y muy grande agradecimiento.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios por ser mi guía y acompañarme en el transcurso de mi vida y disfrutar cada día, brindándome paciencia y sabiduría para culminar con éxito mis metas propuestas; así mismo Agradezco a mi Madre, Esposa e Hijos, por ser el pilar fundamental y haberme apoyado incondicionalmente, pese a las adversidades e inconvenientes que se presentaron.

No ha sido sencillo el camino hasta ahora, pero gracias a sus aportes, a su amor, a su inmensa bondad y apoyo, lo complicado de lograr esta meta se ha notado menos, les agradezco, y hago presente mi gran afecto hacia Ustedes, mi hermosa familia.

Agradezco a los todos docentes que con su sabiduría, conocimiento y apoyo, motivaron a desarrollarme como persona y profesional en la prestigiosa Universidad “San Pedro”.

INDICE

| | |
|--|------------|
| PALABRAS CLAVES | I |
| LINEAS DE INVESTIGACION | II |
| DEDICATORIA | III |
| AGRADECIMIENTO | IV |
| RESUMEN | 1 |
| DESCRIPCION DEL PROBLEMA | 2 |
| MARCO TEORICO | 5 |
| DEFINICION | 6 |
| CLASIFICACION DEL DAÑO RESARCIBLE | 7 |
| EL DOLO | 10 |
| LA CULPA | 11 |
| LA PROBANZA DEL DAÑO | 16 |
| LA REPARACION DEL DAÑO | 18 |
| LA RESPONSABILIDAD CIVIL | 19 |
| LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL | 29 |
| LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL | 20 |
| DIFERENCIAS ENTRE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL | 22 |
| ANALISIS DEL PROBLEMA | 22 |
| LEGISLACION NACIONAL | 24 |
| DERECHO COMPARADO | 37 |
| CONCLUSIONES | 41 |
| RECOMENDACIONES | 42 |
| REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS | 43 |
| ANEXOS | 45 |

RESUMEN

En el presente trabajo materia de investigación, se desarrolló en base a una demanda interpuesta por **PACIFICO PERUANO SUIZA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS**, sobre **INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS**, Mediante el cual pretende que los Señores **GREGORIO LOPEZ VASQUEZ Y NESTOR CABALLERO ROMERO**, pagar solidariamente la suma de **USD \$ 24,163.37 (VEITICUATRO MIL CIENTO SESENTA Y TRES CON 37/100 DOLARES AMERICANOS)** más interés legales, gastos, costas y costos del proceso.

El demandante manifiesta que su asegurado EMPAQ S.A.C. adquirió de CONFER S.A. mercadería consistente en productos en acero por un valor de USD \$273,684.67, conforme se verifica en las facturas, Así mismo adquirió de MITSUI & CO LTD productos como hojalata por un valor de USD \$ 147,849.50;

La empresa EMPAQ S.A.C. contrató los servicios de transporte de carga de GREGORIO LOPEZ VASQUEZ, para que transporte el producto desde la Ciudad de Chimbote hasta la Ciudad de Virú La Libertad, en el vehículo de placa de rodaje XU -3404, Y designando al Señor NESTOR CABALLERO ROMERO como chofer de dicho vehículo. Obligación que no se llegó a cumplir en su totalidad, debido a un caso fortuito que sufrió el vehículo que transportaba dicha mercadería.

Por lo que habiendo desarrollado el presente trabajo de investigación se arribó a la siguiente conclusión:

El caso fortuito y la fuerza mayor son eventos extraordinarios, imprevisibles e irresistibles, si el sujeto imputado hubiera actuado diligentemente y podido evitar las consecuencias dañosas de un evento natural o humano, entonces dicho evento no es un caso fortuito ni una fuerza mayor.

II.- DESCRIPCION DEL PROBLEMA

El presente trabajo materia de investigación se desarrolló con el objetivo de lograr determinar si es procedente indemnizar un daño, a causa de un caso fortuito o fuerza mayor, en una demanda de INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS, derivado de RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL, como es el accidente de tránsito, ocurrido en la Provincia de Virú, Distrito de Chao, a causa de la ruptura del neumático derecho de la parte delantera del vehículo que transportaba mercadería, de la ciudad de Chimbote, con destino a la ciudad de Virú, suceso que dio origen a una demanda, cuya pretensión es el pago de una indemnización por daños y perjuicios, por la suma de (US\$ 24,163.37) o su equivalencia ascendente a la suma de S/. 67,654, 44 (SESENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y SIETE CON 44/100 SOLES), proceso ventilado en el Distrito Judicial de la Corte Superior de Justicia del Santa, EXP: 00150 – 2011 – 0 – 2501 – JP – CI – 03. DEL TERCER JUZGADO DE PAZ LETRADO ESPECIALIZADO EN CIVIL.

Fijándose como puntos controvertidos:

- Determinar si se causó daño a la demandante.
- Determinar si los hechos que causaron los daños al demandante, ocurrieron por dolo o culpa de los demandados.
- Determinar si los demandados deben pagar la suma de veinticuatro mil ciento sesenta y tres con 37/100 Dólares Americanos por concepto de daños y perjuicios a favor del demandante.

Siendo el caso de que la demanda fue DECLARADA INFUNDADA por dos razones, que a continuación se detalla:

a.)- RESPECTO AL TIPO DE RESPONSABILIDAD, sustentado en el CONSIDERANDO NUMERO OCTAVO, de la sentencia de primera instancia

en la que el Juzgado consideró que las normas aplicables al caso en concreto corresponden a la Responsabilidad Civil Contractual, esto en atención al CONTRATO DE SUBROGACION, efectuado entre la Empresa EMPAQ S.A.C. quien transfiere sus derechos a favor de PACIFICO PERUANO SUIZA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, para que esta actué en calidad de SUSTITUCION de la Empresa EMPAQ S.A.C., bajo estos supuestos el Juzgado considera que la norma aplicable al presente caso sería el Art. 1321 del Código Civil, respecto a la Responsabilidad Civil Contractual.

b).- RESPECTO A LA CONDUCTA ANTIJURIDICA.- de las manifestaciones del conductor así como del informe de inspección, emitido por Rímac Peritos Ingenieros y demás documentos que obra en el Expediente, se puede corroborar que la causa del siniestro se produjo por caso fortuito, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible; Fue la Conclusión a la que arribo el Juzgado de primera instancia en su FUNDAMENTO NUMERO NOVENO, lo cual concluye que no amerita Responsabilidad por parte del conductor ni del propietario del vehículo, por tal razón la presente demanda de indemnización por daños y perjuicios deberá declararse infundada, toda vez que el Art. 1315 del Código Civil; hace alusión respecto al caso fortuito y fuerza mayor como causas no imputables.

Sentencia que fue impugnada mediante RECURSO DE APELACION, a fin de que se declare NULO, o caso contrario se REVOQUE LA MISMA.

Por lo que la sentencia de segunda instancia RESUELVE, CONFIRMANDO LA SENTENCIA, en el extremo que declara INFUNDADA la demanda sobre INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS interpuesta por EL PACIFICO PERUANO SUIZA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS contra NESTOR CABALLERO ROMERO Y GREGORIO LOPEZ VASQUEZ; y REFORMANDOLA en cuanto al tipo de responsabilidad contractual, Modificándola se determina que el tipo corresponde a la Responsabilidad Extracontractual.

Esto en atención a los siguientes fundamentos:

a).- EN EL FUNDAMENTO NOVENO.- la sala concluye que entre la demandante PACIFICO SEGUROS Y los demandados no existe ninguna relación contractual puesto que quien contrato la póliza de seguros fue la empresa EMPAQUE S.A.C. no los demandados; el termino *subrogación* no insinua, ni se encuentra inmerso en lo estipulado en nuestro ordenamiento jurídico respecto a la cesión de derechos contemplado en el Art. 1206 del Código Civil; sino más bien lo sucedido en autos, solo responde a la **sujeción y reciprocidad**, de la relación comercial existente entre la empresa EMPAQUE S.A.C., Y LA ENTIDAD DEMANDANTE, por lo que al tipo de responsabilidad a que corresponde seria a la Responsabilidad Civil Extracontractual; toda vez que la entidad demandante solamente ha obtenido el derecho a repetir el pago de la póliza a favor de EMPAQ S.A.C.

III.- MARCO TEORICO.

EL DAÑO:

1.- CONCEPTO:

Daño es el detrimento, el perjuicio o el menoscabo que una persona sufre a consecuencia de la acción u omisión de otra ya sea en su persona o en su patrimonio, y que afecta a sus bienes, sus derechos o sus intereses, y la normatividad que se ocupa de la regulación de los daños y perjuicios es el derecho civil a través de la responsabilidad civil. Cierta sector de la doctrina denomina de modo equívoco a esta rama de estudio como *Derecho de daños*. Sin embargo, el error no se limita al aspecto nominal, pues también alcanza a la perspectiva de análisis empleado (énfasis al daño, en desmedro del resto de elementos que configuran la responsabilidad civil contractual y extracontractual)

Cuando hacemos alusión al daño, también debemos tener en cuenta que puede ser causado por dos factores atribuibles al causante del daño, dentro de ellos tenemos al dolo y la culpa, y en algunos casos también puede ser producto de un caso fortuito o fuerza mayor.

En el caso del daño doloso, el autor o causante del daño actúa de manera maliciosa o intencional, esto quiere decir que el autor tiene pleno conocimiento respecto a las consecuencia que trae consigo su conducta, pero deja por desapercibido y negligentemente continua con su accionar, sin medir las consecuencias que ocasionaría con su actuar doloso, por tanto el autor del daño estaría obligado a resarcirlo, sin perjuicio de hacerse acreedora a una sanción penal.

Cuando el daño es causado a consecuencia de una conducta culposa, podemos afirmar que la conducta ilícita del agente es netamente negligente,

descuidada o imprevista, por tanto no presta la atención que debería tener en cuenta, a fin de evitar causar daño ya sea a la persona o a la propiedad, sino por el contrario actúa negligentemente, y a consecuencia de dicha conducta ilícita, si se lograra determinar la responsabilidad del daño, estará en la obligación de indemnizarlo por los daños causados, hasta que la persona quien sufrió la pérdida o daño, logre satisfacer en su integridad dicho daño.

Respecto al daño producido por caso fortuito o fuerza mayor, debemos concluir, afirmando que nadie está obligado a responder, reparar o indemnizar, debido a que es un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, por tanto es una causa no imputable, tal como lo establece el Art. 1315 del Código Civil Peruano.

2.- DEFINICION:

Luego de analizar el concepto del daño, se llegó a la conclusión de que el daño es el efecto de dañar, o causar perjuicio a alguien, es el menoscabo, dolor o molestia, hechos que pueden ser causados ya sea a una persona o a su patrimonio; para ello cito dos ejemplos:

a).- El aluvión causo mucho daño en las parcelas agrícolas, cercanas al Rio Santa.

b).- Un proyectil de arma de fuego, lanzado por un franco tirador miembro del Ejército Peruano, caso un daño irreparable provocando el deceso inmediato de un campesino, en el Departamento de San Martin.

2.1.- LA RELACION CAUSAL:

La relación causal es entendida como el nexo existente entre el hecho determinante del daño (evento dañoso) y el daño propiamente dicho. Esta

relación es importante porque nos permite determinar dos aspectos principales entre ellos tenemos:

- a.)- Los hechos susceptibles de ser considerados hechos determinantes del daño cual es aquel que lo ocasiono (causa).
- b.)- los daños susceptibles de ser indemnizados cuales merecerían ser redistribuidos, para tal propósito será el uso del criterio de determinación asumida por la teoría sobre la relación causal asumida por nuestro Código Civil Vigente.

El daño debe guardar relación causal adecuada con el evento dañoso (art. 906 Cód. Civil) y que la causalidad adecuada define la medida del resarcimiento Art. 901 y siguientes del Cód. Civil., la relación de causalidad no constituye un requisito del daño resarcible, por el contrario la relación de causalidad constituye la antijurídica y los factores de atribución; el conjunto de los presupuestos de la responsabilidad civil.

2.2.- CLASIFICACION DEL DAÑO RESARCIBLE:

Existen diferentes tipos de daños reparables, es importante destacar una característica general de todo daño susceptible de reparación, el daño cualquiera que sea su naturaleza debe ser cierto si quiere aspirar a una reparación, presente o futuro, pero deberá ser cierto. No puede ser eventual o hipotético; el simple peligro no da lugar a indemnización, tiene que materializarse en daño.

a).- Daño patrimonial y daño moral;

b).- Daño emergente y lucro cesante;

El código civil establece que el daño puede configurarse como “daño emergente” o como “lucro cesante”, el daño patrimonial puede manifestarse de dos forma:

- Como la pérdida o disminución de valores económicos ya existentes, es decir un empobrecimiento del patrimonio, (daño emergente), por consiguiente el daño emergente comprende tanto los daños inmediatos como los daños futuros.
- Como la frustración de ventajas económicas esperadas, es decir la pérdida de un enriquecimiento patrimonial previsto (lucro cesante)

Ambos pueden configurarse en forma conjunta ante la ocurrencia del ilícito (contractual o extracontractual) o bien separada e individualmente, *el daño emergente* deberá acreditarse con las boletas, facturas, tickets, u otros comprobantes de pago con el cual se pueda acreditar los gastos de curación y compra de medicamentos incurridos en el tratamiento de aquel que sufrió el daño, se dice que en el daño emergente hay empobrecimiento por parte de quien sufrió el daño.

Mientras que en el lucro cesante, deberá probarse indirectamente, esto es la situación fáctica que generaba la posible obtención o lo que se pueda dejar de percibir a consecuencia del daño, en el lucro cesante hay un impedimento a que me enriquezca legítimamente, el lucro cesante, es aquel que ha sido o será dejado de ganar a causa del acto dañino, ejemplo: (un accidente de tránsito con 30 días de descanso médico) en un supuesto daño provocado por accidente de tránsito.

c).- Daño contractual y extracontractual:

El daño contractual es el que resulta de la inexecución o incumplimiento (parcial o total) de una obligación convencionalmente asumida, a diferencia que **el daño extracontractual** es aquel que resulte de la transgresión del *alterum non laedere* (el deber de no dañar a nadie).

d).- Daño compensatorio y daño moratorio:

Esta clasificación resulta del incumplimiento obligacional, es aquel que proviene del incumplimiento total y definitivo de la prestación, por la cual la prestación originaria se transforma en la obligación de pagar daños e intereses, en consecuencia debemos decir que la indemnización del daño compensatorio no puede ni debe acumularse a la ejecución efectiva de la prestación. Debido a que el daño moratorio es el que se debe con motivo de la mora del deudor en el cumplimiento de una obligación. En este caso si la indemnización es acumulable a la prestación principal, ya que esta es aun de posible cumplimiento, por lo común, el daño moratorio es resarcido a través de intereses calculados sobre el capital.

e).- Daño común y daño propio:

El daño común es aquel que pueda sufrir cualquier acreedor con motivo del incumplimiento conforme al curso normal y ordinario de las cosas; mientras que el daño propio es aquel que sufre en concreto acreedor atendiendo para ello a sus especiales circunstancias ejemplo: una cicatriz en el rostro originada a raíz de un ilícito producirá el cualquier persona una lesiona un interés espiritual configurando daño moral (daño común).

f).- Daño directo y daño indirecto:

Daño directo es aquel que sufre sobre la víctima inmediata del acto ilícito, ya sea directamente en su patrimonio, o bien indirectamente en este por el mal hecho a su persona, a sus derechos o facultades, en cambio el daño indirecto es aquel que experimenta toda persona distinta a la víctima del ilícito, que sufre un perjuicio propio derivado de aquel.

g).- Daño actual y daño futuro:

Se considera daño presente a aquel que se haya producido al momento de dictarse la sentencia, mientras que el daño futuro es aquel que se producirá con posterioridad a la misma o más allá del litigio.

h).-Daño instantáneo y daño continuado:

Daño instantáneo es aquel que ocurre una sola vez, sea presente o futuro, a diferencia del daño continuado que es el que permanece a lo largo del tiempo, como puede ser una incapacidad física laborativa.

i).-Daño consolidado y daño variable:

El daño consolidado es aquel que no registra ni registrara modificaciones a través del tiempo, mientras que el daño será variable cuando exista una previsibilidad, como por ejemplo: una lesión física que sufre una persona con motivo de un siniestro, cuya incapacidad puede desaparecer a lo largo del tiempo al sanarse totalmente, o gravarse y ocasionar nuevos perjuicios.

3.- EL DOLO:

3.1.- la noción.

Dolo es el engaño, fraude, simulación llevado a cabo con la intención de dañar a alguien. La palabra dolo es de origen latín "dolus", que significa 'fraude' o 'engaño', se relaciona con la intención de producir un daño mediante la acción u omisión.

El dolo en el Derecho Civil, constituye la voluntad maliciosa que persigue deslealmente el beneficio propio o el daño a otro al realizar cualquier acto o contrato, valiéndose de argucias, engaños, sutilezas o de la ignorancia ajena; pero esta conducta necesariamente se tendría que dar sin la intervención de la fuerza, amenaza, o de otros vicios jurídicos, como podría

ser el incumplimiento malintencionado de las obligaciones contraídas, que se podría suscitar por omisión de prestaciones, como por ejemplo la mora en el pago o innovaciones unilaterales, y se diferencia de la culpa en el sentido que influye sobre la voluntad de otro para la celebración de actos jurídicos.

4.- LA CULPA:

La culpa es entendida como la imprudencia, descuido, inadvertencia, desidia, desatención, frente a cualquier incumplimiento voluntario o negligente, por los actos u omisiones que pueda incurrir el causante del daño en perjuicio de una persona o en sus bienes.

4.1.- Clases de culpa:

4.1.1.- Culpa Genérica.

Para determinar la culpa genérica se requiere hacer un análisis respecto a los criterios de previsibilidad, tomando en cuenta las condiciones que servirá para prevenir o prever el hecho factico, así como el esfuerzo que pudo efectuar el hombre, a fin de poder evitar el daño.

4.1.2.- Culpa Específica.

La culpa específica, consiste en la infracción normativa que se produce con la afectación de las normas jurídicas, como es el descuido o desprecio de las precauciones más elementales para evitar un daño o impedir un mal, como por ejemplo; romper un documento sin antes haberlo leído, podría ocasionar un daño irreparable, para el destinatario o beneficiario del tal documento.

4.1.3.- Culpa Subjetiva.

Se basa en las características físicas del agente y calibra su evaluación en función de estas para afirmar la responsabilidad del sujeto, y si la noción parámetro está dotado de características relativas y asume, entonces, rasgos de subjetividad. En consecuencia a los sujetos inferiores al tipo promedio, la referencia es a los menores de edad para dar a entender y de querer y a los enfermos psíquicos, en lo que atañe a los sujetos superiores al tipo promedio, la referencia es a quien tiene mayor experiencia profesional y está dotado de superior cantidad o calidad de informaciones.

4.1.4.- Culpa Omisiva.

La culpa omisiva consiste en el comportamiento no realizado por el agente, a pesar que se encontraba al alcance o tenía la posibilidad de poder realizar algún accionar, a fin de evitar consecuencias dañosas, ya sea a la persona o en todo caso al patrimonio, la jurisprudencia ha establecido que una abstención puede ser culpable cuando constituye un incumplimiento de una obligación de obrar; y no la mera pasividad, ejemplo; el que presencia un accidente de tránsito que tal vez se habría evitado, o aminorado en sus consecuencias, de haber advertido a voces o a la carrera a alguno de los conductores, no es responsable ni parcialmente del siniestro que se concreta por la imprudente velocidad o la inobservancia de la ruta a seguir.

Sin embargo se considera omisión culpable, por del deber estricto de proceder de otra manera, la del guardabarrera que no toma las precauciones reglamentarias en los horarios de circulación de los trenes o ante la patente proximidad de uno de ellos con el cruce de una carretera en que se produce una colisión.

4.1.5.- Culpa e Ilícitud.

Asumida la noción de ilícitud, que se refiere al acto lesivo de un interés en ausencia de una relación contractual entre el dañador y el damnificado titular del interés lesionado, como sinónimo de “injusticia” (del daño); además el ilícito conlleva un resarcimiento del daño solo si la víctima ha sido lesionada culpablemente por el tercero dependiente.

El sujeto quien cuso el daño solamente puede responder si se ha determinado fehacientemente la culpa, que consiste en el criterio de análisis de imputación de la responsabilidad del agente.

4.1.6.- El riesgo:

Habiendo efectuado un análisis respecto del riesgo creado se puede determinar que existe una teoría mediante el cual, nos permite explicar cuáles son los criterios de responsabilidad objetiva; para ello citamos una definición que nos ayuda a entender el concepto de riesgo creado, en donde se puede concluir que consistente en la actitud de una persona, que se sirve o tiene a su cuidado cosas que pueden ocasionar un peligro para terceros, responde por esa sola circunstancia de los daños que las mismas ocasionen; inicialmente la responsabilidad civil, tenía carácter subjetivo, y se derivaba de la culpa o de la negligencia; pero los juristas desarrollaron la teoría de la objetivación de la responsabilidad que fue recogida en la legislación de algunos países, al referirse a las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos que no son delitos.

Cuando un sujeto no actúa “biológicamente”, sino que organiza una actividad económica propia, con fines de lucro debe ciertamente padecer las desventajas de su obrar, y resarcir los daños ocasionados a terceros, aun cuando el no fuera culpable”; el autor *Vittorio Emanuel Orlando*, cita de la siguiente manera “ cuando una persona que en el ejercicio de su labor como gerente de una empresa o de una actividad cualquiera, causa un daño a un

tercero, ya sea de manera directa o indirecta, está en la obligación de resarcirlo dicho daño.

6.- Responsabilidad Objetiva:

En la responsabilidad objetiva el empleador u autor del daño, responde por los accidentes sufridos por sus dependientes, también se debe tener en cuenta que los efectos causales del comportamiento, sin realizar ningún control en términos de equivalencia de la causa o causalidad adecuada.

En la responsabilidad objetiva el empleador y/o autor del daño deberá responder por los accidentes en el trabajo, por el hecho de los animales por las cosas que alguien tiene bajo su cuidado. La responsabilidad objetiva es un tipo de responsabilidad civil que se produce con independencia de toda culpa por parte del sujeto responsable. Si la responsabilidad subjetiva se funda exclusivamente en la existencia de culpa por parte de un sujeto, la responsabilidad objetiva no exige tal requisito.

7.- Responsabilidad Subjetiva:

En la responsabilidad subjetiva, estudiada dentro del ámbito de la responsabilidad extracontractual, o también llamada responsabilidad aquilina, debemos tener en cuenta que si el agente ocasiono un daño a otro producto de una negligencia o imprudencia, primeramente lo que se deberá analizar es el comportamiento del sujeto; esto es, si el Sujeto tubo o no la intención consiente y deliberada de causar daño, o en todo caso de haber producido el daño por negligencia, imprudencia, o impericia; analizar si el agente pudo o estuvo en la condición de poder prever o evitar dicho accidente o daño producido a causa de su conducta, se deberá analizar, si el agente accionó con dolo o chulapa o con ausencia de las mismas, tal como lo prescribe el Art. 1969 del Código Civil.

8.- Responsabilidad por Daño del subordinado.

Cuando se hace alusión a la responsabilidad por hecho ajeno debemos enfocarnos a lo prescrito en el Art. 1981 del Código Civil, respecto de la responsabilidad por daño de subordinado. Esto consiste en pagar o resarcir por los daños ocasionados por los subordinados o dependientes, la obligación de indemnizar el daño o perjuicio que se deba por acción u omisión interviniendo culpa o negligencia, es exigible no solo por el acto u omisiones propios, sino por el de aquellas personas de quienes se deba responder, como por ejemplo; el Padre responderá, por los perjuicios causados por los hijos menores de edad que viven o están bajo su custodia; así mismo los administradores o dueños de una empresa, responderán por los perjuicios causados por sus dependientes en el ejercicio de sus labores a las que se les fueron asignados.

9.- Diferencia entre dolo y culpa.

La culpa en sentido estricto es definida como la falta de intención en el sujeto activo de provocar las consecuencias que el acto que emprende suscita, por lo que se dice que no se representó mentalmente el resultado de su accionar, mientras que el dolo en el derecho civil, está constituido por la voluntad maliciosa que persigue deslealmente realizando cualquier acto o contrato valiéndose de argucias y sutilezas o de la ignorancia de los demás para causarle daño.

9.1.- Los supuestos.

El dolo es el elemento intencional es constitutivo del acto ilícito. La función sancionadora es preminente en la represión del ilícito doloso.

10.- LA PROBANZA DEL DAÑO:

Para poder acreditar o probar un daño, se requiere contar con medios idóneos, que sirvan para demostrar la afectación, detrimento o menoscabo sufrido a consecuencia de la conducta ilícita, cuando decimos que un daño es cierto podemos entender que el daño está probado, pero para ello deberemos tener presente que la prueba en el proceso civil; tiene como finalidad producir certeza en el Juez, sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados, quien afirma esos hechos, le corresponde asumir la demostración de los presupuestos de hecho contenidos en la norma sustancial, para fundamentar su pretensión, como carga probatoria.

La carga probatoria deberá de recaer inexcusablemente sobre los hechos alegados en los escritos postulatorios del proceso, o bien sobre los aludidos y admitidos oportunamente.

También debemos tener en cuenta que, el Juez no puede valorar hechos, ni medios de prueba que no han sido aportados por las partes, ya que sobre las partes recae la carga de probar los hechos alegados, debido a que son el supuesto base de la norma jurídica, para ello debemos tener en cuenta dos ideas rectoras como son:

- Quien afirma hechos que sustenta su pretensión tiene que probarlo.
- En materia de indemnización, la actividad probatoria se puede corroborar con documentos, pericias, así como declaraciones de parte,

En el supuesto caso que el demandante o actor, no hubiera podido acreditar o probar el daño, su pretensión será denegada.

Para que el afectado pueda satisfacer su pretensión indemnizatoria, deberá iniciar un proceso ordinario en el poder judicial, y para ello se requiere tener presente lo siguiente, dependiendo de la cuantía será un proceso de

conocimiento, abreviado, o sumarísimo; así como también debemos tener en cuenta que es necesario invitar al futuro demandado a una reunión ante un centro de conciliación extrajudicial, afín de promover la conciliación, previa a iniciar un proceso judicial, caso contrario no se podrá pedir tutela judicial, debido a que no se cumplió con el requisito de procedibilidad para iniciar un proceso.

A fin de poder complementar el aprendizaje respecto de la probanza del daño vamos a citar una conclusión a la que ha llegado el IV Pleno Jurisprudencial Nacional Civil y Procesal Civil en Noviembre del 2017, respecto a los aspectos a tomar en cuenta en cuanto al análisis de la carga probatoria dentro de ellos tenemos:

- La primera hace referencia a la carga probatoria del Daño moral; es decir se tendrá que sustentar mediante pruebas directas o indirectas.
- La segunda consiste en la carga probatoria de la cuantificación del daño, en donde concluye que deberán ser objetivos, a fin de poder determinar el quantum resarcitorio esto es en función a las pruebas aportadas o facilitadas por el actor o demandante.

11.- LA CONDICION PERSONAL DE LA VICTIMA:

Para poder determinar la condición personal de la víctima o de la persona quien sufrió el daño, se requiere hacer un análisis muy detenidamente, porque siempre va existir una variación en el valor de afectación, los mismos actos ilícitos causados por el agente pueden producir daños muy diferentes, esto puede variar según el tipo de víctima o según los daños causados en los bienes de la persona afectada, como por ejemplo; un incendio puede causar daños mucho mayores al propietario del inmueble de la derecha, quien guardaba mercadería de ropa importada, que al propietario del inmueble de la izquierda quien lo usaba almacén de reciclaje de botellas

descartables, entonces tomando en cuenta lo antes descrito vemos que la indemnización a la que se obligue a pagar al responsable del siniestro tendrá que ser mayor que en favor del uno que del otro.

12.- LA CONDICION PERSONAL DEL DEUDOR:

¿Deben las posibilidades económicas del responsable influir en el ánimo del Juez para fijar la indemnización?

Respondiendo a la interrogante se concluye que la indemnización es una reparación y no una sanción, su monto tiene que estar de acuerdo con el daño y no con las posibilidades económicas del causante. Por lo tanto el responsable del daño deberá reparar todo el daño causado por su culpa o por culpa de su subordinado.

13.- LA REPARACION DEL DAÑO:

La reparación constituye una obligación que nace en cabeza del responsable que ha ocasionado un daño injusto, quien se verá constreñido a realizar una determinada prestación en favor de la víctima que lo ha sufrido.

A través de la reparación se persigue el objetivo de intentar posicionar a la víctima en idéntica situación, o al menos similar en la que se encontraba con anterioridad a la concurrencia del daño.

La indemnización dineraria deberá ser equivalente al real perjuicio sufrido por la víctima si fuera mayor el damnificado se estaría enriqueciendo sin causa y, si fuera insuficiente, estaría soportando injustamente una parte del nocumento, situaciones que el sistema reparatorio no puede ni debe tolerar.

La reparación no es más que una reconstrucción que realiza el derecho a fin de trasladar las consecuencias del daño desde quien ha soportado el nocimiento y sufre sus repercusiones, hacia la esfera jurídica del responsable de su ocurrencia.

13.1.- la reparación en especie y en dinero:

Los términos en los cuales el damnificado plantee su reclamación de daños serán los que marcan cual es la reparación que corresponde, una vez efectuada la elección del reclamo, regirán para el obligado los principios de identidad e integridad del pago, por lo cual si el damnificado opto por la indemnización dineraria ya no se liberara reparando in natura. Debemos tener en cuenta que en la realidad existe una tendencia mayoritaria a optar por la reparación dineraria de los perjuicios sufridos, resultando el medio más idóneo para producir una reparación integral del daño sería el dinero.

13.2.- La reparación debe ser integral

Solamente una reparación plena o integral puede el derecho colocar a la víctima en igual o similar situación a la que se encontraba con anterioridad al hecho dañoso.

14.- LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

Al hablar de la responsabilidad civil, debemos definirlo como una figura jurídica que se encarga de salvaguardar los derechos vulnerados a causa de la acción u omisión de una conducta ilícita que haya causado un daño, ya sea por dolo o culpa del agente, a fin de resarcir los daños causados, ya sea de orden patrimonial o extra patrimonial; también se dice que la responsabilidad civil, es la obligación de resarcir el daño y los perjuicios causados por uno

mismo o por causa de un subordinado o dependiente; es responsabilidad subjetiva, cuando hay dolo o culpa, y según la teoría del riesgo; no es necesario que exista dolo ni culpa, lo que importa son las consecuencias dañosas, entonces diremos que estamos frente a una responsabilidad objetiva.

15.- LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL.

La responsabilidad contractual es aquella que resulta del incumplimiento de una obligación de un contrato válido, procesalmente quien exige la responsabilidad civil contractual ha de probar la existencia de la relación obligacional y el incumplimiento de lo debido o incumplimiento parcial, tardío, o defectuoso; mientras que al obligado le corresponde alegar la justa causa de su liberación, extinción de la obligación, fraude u otra justificación que desvirtúe sus alegaciones del actor.

También debemos tener en cuenta que en la responsabilidad contractual, puede haber acción u omisión, mientras que en la responsabilidad extracontractual, generalmente nace a consecuencia de una acción, salvo en el caso de abandono de personas en estado de peligro, es donde hay omisión.

16.- LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL.

En Nuestra Legislación Peruana en el Art. 1970 del Código Civil Vigente, hace alusión respecto a la responsabilidad por riesgo.

En donde prescribe lo siguiente; aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo.

Entonces analizando el artículo citado de la norma, se extrae que resultará relevante en el análisis de responsabilidad, la actividad riesgosa, o bienes riesgosos, condiciones que se pueden atribuir a una determinada actividades o bien las cuales dependerán del agravamiento del riesgo normal inherente a la vida cotidiana, como puede ser el uso de armas de fuego, la conducción de un vehículo, el transporte de materiales inflamables, etc.

Respecto a la teoría del riesgo, podemos entender que, el que a sabiendas se beneficia con el desarrollo de una actividad riesgosa, o con el uso de un bien riesgoso, o peligroso debe asumir los costos del perjuicio, o indemnizarlo por los daños ocasionados, tal como así lo ha establecido la Casación N°418-2014 huara, publicado en el Diario Oficial el Peruano, el 01 del 06 del 2015.

En la responsabilidad civil extracontractual, derivada de los accidentes de tránsito causados por vehículos automotores, tiene el carácter de objetiva, de conformidad a lo establecido por el Código Civil; siendo solidariamente responsables por los daños y perjuicios causados por el conductor, el propietario del vehículo y de ser el caso el prestador del servicio de transporte.

Solamente deberá probarse que la conducta que ha causado el daño es peligrosa, sin necesidad de acreditar ninguna culpabilidad o dolo, sino solamente acreditar el riesgo que ha sido introducida en la sociedad.

La corte suprema ha establecido en reiteradas oportunidades, respecto de la responsabilidad civil extracontractual, derivada de accidentes de tránsito ocasionados por vehículos automotores, concluyendo que es de aplicación la responsabilidad objetiva, prevista en el Art. 1970., del Código Civil.

Porque en estos casos el daño proviene de la utilización de un bien riesgoso o peligroso, por tanto no hay necesidad de acreditar si el agente actuó con dolo o culpa, debiendo simplemente el demandante, demostrar la realidad del daño y la relación de causalidad para que su pretensión sea indemnizable.

17.-DIFERENCIAS ENTRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL Y LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL.

Vamos a describir algunas diferencias existentes:

En la responsabilidad civil contractual, antes de que se originen los hechos, o se produzcan los daños, previamente se requiere que haya existido un vínculo jurídico como es un contrato.

En la responsabilidad civil contractual generalmente el causante del daño incurre en una omisión, que consiste en el incumplimiento del contrato, pero no debemos olvidar que también puede darse el caso de un cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

Mientras que en la responsabilidad civil extracontractual, se diferencia en el sentido que antes de los hechos dañosos, nunca existió contrato alguno, por tanto esta modalidad de responsabilidad, nace con la ocurrencia de los hechos dañosos.

En la responsabilidad civil extracontractual, generalmente existe acción, excepto en los casos de abandono de personas en estado de peligro, donde si se da la omisión.

IV.- ANALISIS DEL PROBLEMA.

En el presente trabajo materia de investigación llegamos a determinar que la demandante **EL PACIFICO PERUANO SUIZA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS**, fundamenta su pretensión aduciendo que en el presente caso concurren los elementos constitutivos de la responsabilidad civil extracontractual, como son los siguientes:

- a) **El acto ilícito generador del daño.- (primer elemento de la responsabilidad Civil)**, debido a que el chofer habría conducido imprudentemente sin considerar los riesgos y peligros presentes

posibles, habiéndose materializado un supuesto de responsabilidad Civil Extracontractual, al no existir entre el referido chofer del vehículo y el asegurado ninguna relación Jurídica de carácter obligacional o contractual; supuesto que en sentencia de primera instancia fue desestimada debido a que el Juez considero que se trataba de una Responsabilidad Contractual, ello en atención al **contrato de Subrogación**, citación que en sentencia de segunda instancia fue reformada en el extremo de que el presente caso correspondería al tipo de responsabilidad extracontractual.

- b) **El daño causado.- (Segundo Elemento de la Responsabilidad Civil)**, según refiere la demandante que el conductor ha conducido el vehículo en excesiva velocidad ocasionando daños a terceros como es el caso de la demandante.
- c) **Relación de causalidad Inmediata y Directa.- (Tercer Elemento de la Responsabilidad civil)**, según al demandante la conducta del chofer constituye en el presente caso la causa adecuada de los daños patrimoniales ocasionados.
- d) **Criterio de importación o factor de atribución.- (Cuarto Elemento de la Responsabilidad Civil)**, en el caso materia de investigación la demandante refiere que en la responsabilidad Civil Extracontractual, los criterios de imputación son dos: como son: la culpabilidad y el riesgo creado, por lo que llega a la conclusión de que ***en el presente caso correspondería a un supuesto de Responsabilidad Subjetiva*** al amparo del artículo 1969 del Código Civil.

Interpretación que no se ajusta a derecho, debido a que la demandante hace una interpretación errónea de la norma aduciendo **Responsabilidad Subjetiva**, cuando de los hechos materia de análisis se puede apreciar que **el daño se produjo por caso fortuito**, tal como así consta en las pericias, manifestaciones,

atas, y demás documentos que la demandante tenía a su alcance al momento de elaborar su demanda.

A manera de sugerencia personal, la demandante hubiera optado por formular su pretensión en lo dispuesto en el Art. 1970 del Código Civil; que prescribe, *aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo.*

La Corte Suprema ha establecido en reiteradas ocasiones, que tratándose de accidentes de **tránsito ocasionados por vehículos automotores es de aplicación la Responsabilidad Objetiva**, prevista en el Art. 1970 del Código Civil, porque en estos casos el daño proviene de la utilización de un bien riesgoso o peligroso y por tanto no hay necesidad de acreditar o probar si el agente actuó con Dolo o Culpa, debiendo simplemente el demandante **demostrar la relación de daño y la relación de causalidad**, para que este sea indemnizable por el chofer o propietario del vehículo.

Tal como, lo estableció la Casación N°1675 – 2014 Huánuco, publicada en el Diario Oficial el Peruano el 30 de Noviembre del 2015.

LEGISLACION NACIONAL.

Para el estudio del presente trabajo nos enfocamos en algunos artículos contemplados en nuestro ordenamiento jurídico como es el Código Civil Vigente, de los cuales citaremos los más relevantes, que nos serán útiles para el desarrollo y solución del presente trabajo materia de investigación dentro de ellos tenemos los siguientes:

Código Civil, Art. 1186, que prescribe; respecto a la exigibilidad de la deuda en caso de solidaridad pasiva.

El acreedor puede dirigirse contra cualquiera de los deudores solidarios o contra todos ellos simultáneamente. Las reclamaciones entabladas contra uno, no serán obstáculo para las que se posteriormente se dirijan contra los demás, mientras no resulte pagada por completo.

De lo que se deduce del análisis del Art. Antes descrito, podemos arribar a la conclusión que, cualquiera de los acreedores puede demandar judicialmente a cada uno de los obligados o deudores, o inclusive a todos ellos simultáneamente, que quiere decir que se puede emplazar en una sola demanda a todos los deudores, quedando a criterio del acreedor, a fin de que efectúe su requerimiento, para que pueda hacer efectivo su acreencia o cumplimiento de dicha obligación.

Debemos tener presente, que el hecho de que el acreedor hubiera efectuado su requerimiento de pago contra uno de los deudores, esto no impide para que el acreedor pueda posteriormente, efectuar el requerimiento o accionar contra los demás de los deudores, hasta que la deuda se encuentre pagada en su totalidad, el término (conjuntamente), se debe entender como solidaridad. Esto quiere decir que la ley le permite al acreedor demandar a un solo deudor solidario, o como también lo podría hacer contra dos o tres o contra todos aquellos deudores mediante un solo proceso, o bien podría hacerlo en procesos paralelos es decir en varios procesos.

1.- CODIGO CIVIL:

Código Civil, Art. 1981, Que prescribe; respecto de la responsabilidad por daño del subordinado.

Aquel que tenga a otro bajo sus órdenes responde por daño causado por este último. Si ese daño se realizó en el ejercicio del cargo o en cumplimiento del servicio respectivo. El autor directo y el autor indirecto están sujetos a responsabilidad solidaria.

Efectuando un análisis del presente artículo, llegamos a la conclusión, mediante la cual podemos decir que, cualquier empleador que tenga bajo sus órdenes a un trabajador, y este trabajador ocasione cualquier daño en cumplimiento de su trabajo, servicio o ejercicio de su cargo, entonces el empleador estará en la obligación de responder por el daño ocasionado por el trabajador que se encontraba bajo su subordinación.

En el caso de que los trabajadores de una empresa, causen daños en el ejercicio de su trabajo, en el interior de dichas instalaciones de la empresa, entonces la empresa responderá por los daños de estos trabajadores, y lo hará a través de sus representantes de dicha empresa como podría hacerlo a través de su gerencia.

También debemos tener en cuenta que la **Casación N° 2548-99-La Libertad**, se pronunció con respecto al artículo materia de análisis llegando a la conclusión, describe lo siguiente:

En la Responsabilidad civil extracontractual, debemos de determinar la relación de causalidad adecuada, así como también el hecho y el daño producido, pero también alcanza a aquellos que tengan a otros bajo sus órdenes, siempre cuando el causante del daño se encuentre en el ejercicio de su trabajo, o cargo que se encuentre desempeñando por orden del empleador.

Para ello aseamos alusión al caso del Señor **NESTOR CABALLERO ROMERO**, quien era el conductor que se encontraba conduciendo un vehículo camión de placa de rodaje N° XU 3404, Marca volvo F-10, de propiedad de **GREGORIO LOPEZ VASQUEZ**, el día 10 de Noviembre del 2009, a la altura de la Carretera Panamericana Norte Km. 497 del Distrito de Chao, de lo que se deduce que el daño se produjo cuando dicho chofer estaba conduciendo el vehículo en cumplimiento del servicio que prestaba a su empleador como era el Señor Gregorio López Vásquez.

Código Civil, art. 1315, que prescribe:

El **caso fortuito** o la fuerza mayor como causas no imputables;

Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

En atención al artículo citado se puede concluir que en el caso fortuito o fuerza mayor, es una causa no imputable al quien venía ejerciendo el cumplimiento de la obligación, tal como se ha establecido en la **CAS. N° 823-2002-LORETO**.

Al Hablar de caso fortuito, debemos entender como el acontecimiento extraordinario, imprevisible e irresistible, que es producido por la intervención del hombre, y para que se considere como tal, necesariamente tiene que existir un hecho que no puede preverse o que si se ha previsto no se pudo evitar, como por ejemplo el desperfecto de un vehículo motorizado debe ser previsto por el propietario antes de iniciar sus actividades, ya que el propietario es el inicio responsable por su buen funcionamiento y buen estado de conservación, por tanto no se puede entender el desperfecto de un vehículo como un caso fortuito, extraordinario, imprevisible e irresistible.

Código Civil artículo 1970, Que percibe respecto de la Responsabilidad por riesgo

Aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo.

Del presente artículo podemos concluir que se trata nada menos que de una responsabilidad objetiva, debiendo aplicar la teoría del riesgo, que consiste en que el que a sabiendas se beneficia con el desarrollo de una

actividad riesgosa, o con el uso de un bien riesgoso o peligroso deberá asumir los costos del daño o perjuicio que ocasione, tal como así lo establece la Casación N°418 – 2014 Huaura, publicado en el diario oficial el peruano el 01 de Junio del 2015.

La Responsabilidad civil extracontractual derivada de los accidentes de tránsito, causados por vehículos automotores, tienen el carácter de Objetiva, de conformidad a lo establecido en el Código Civil, en el artículo materia de comentario, siendo solidariamente responsable de los daños o perjuicios causados por el conductor, el propietario del vehículo, y de ser el caso el prestador del servicio de transporte, para ello solamente deberá probarse que la conducta que ha causado el daño es peligrosa o riesgosa sin necesidad de acreditar ninguna culpabilidad o dolo por parte del conductor o quien causo el daño.

Así mismo deberíamos tener en cuenta que al tratarse de accidentes de tránsito ocasionados por vehículos automotores es de aplicación la **Responsabilidad Objetiva**, en atención al artículo 1970 del Código Civil Vigente, porque en estos casos el daño proviene de la utilización o manipulación de un bien riesgoso o peligroso, por tanto no hay necesidad de probar si el agente actuó con dolo o culpa, debiendo simplemente el demandante acreditar la realidad del daño y la relación de causalidad para que este sea indemnizable por el chofer o por el propietario del vehículo, según criterio de la Casación N° 1675 – 2014 Huánuco publicado en el diario oficial el peruano el 30 de Noviembre del 2015.

Del análisis el presente artículo se puede llegar a la siguiente conclusión, de que verificando los actuados de dicho expediente materia de estudio, El demandante, opto por demandar alegando responsabilidad subjetiva, se puede apreciar que incurrió en un error de interpretación de la norma jurídica, porque la norma es bien clara en el artículo 1970 del Código Civil, que prescribe respecto de la responsabilidad civil extracontractual, en donde hace

referencia, aquel que causa daño a otro mediante un bien riesgoso está obligado a indemnizarlo, por tanto el demandante debería demandar alegando responsabilidad objetiva ya que este artículo es aplicable para los casos derivados de los accidentes de tránsito, para que su pretensión sea declarada fundada; pero a consecuencia de efectuar mal su pretensión la demanda fue desestimada debido a que el demandante invoco responsabilidad subjetiva.

CODIGO PROCESAL CIVIL:

Código Procesal Civil artículo 424, Que prescribe respecto de los requisitos de la demanda.

Al momento de presentación de la demanda deberá de contener lo siguiente:

a).- Designación del Juez ante quien se interpone la presente demanda, de la revisión de los actuados se puede apreciar que la demanda se interpone ante el Juzgado de Paz Letrado Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa.

b).- también contendrá el nombre, datos de identidad, dirección domiciliaria y domicilio procesal del demandante; datos que están consignados en el escrito postulatorio, tal como se puede apreciar en el expediente a folios 66.

Cumplido con estos requisitos en el escrito que contiene la demanda el Órgano Jurisdiccional, efectuara una calificación de la misma y posteriormente emitirá una Resolución declarando admisible, inadmisible o improcedente,

Código Procesal Civil art. 425, Que prescribe respecto a los anexos de la demanda.

Copia legible del documento de identidad del demandante y otros documentos contemplados en el artículo 425 del Código Procesal Civil, en este caso se puede apreciar que si se adjunta los documentos exigidos por ley para la presentación de la demanda, a excepción de la constancia de habilidad del letrado que no se adjuntó a la demanda, siendo este un requisito de admisibilidad de la demanda, por tal motivo el Juzgado mediante **Resolución número UNO**, de fecha once de Marzo del 2011, **RESOLVIO**; declarando inadmisibile la demanda concediéndole el plazo de **TRES DÍAS** al demandante para que subsane dicha omisión, bajo apercibimiento de rechazarse la demanda.

Y con escrito presentado con fecha 04 de Abril del 2011, el demandante subsana dicha omisión advertida por el Juzgado, por tanto con la **RESOLUCION N° DOS**, el Juzgado RESUELVE; admitirá a trámite la demanda interpuesta por EL APCIFICO PERUANO SUIZA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, sobre INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS, contra CABALLERO ROMERO NESTOR Y LOPEZ VASQUEZ GREGORIO, en al vía del PROCESO ABREVIADO, en consecuencia traslado de la misma a la parte demandada para que en el **PLAZO de 10 DIAS**, cumplan con contestar la demanda, BAJO APERCIBIMIENTO DE SEGUIRSE EL PROCESO EN SU REBELDÍA.

Tal como se puede ver de autos el demandado GREGORIO LOPEZ VASQUEZ, mediante escrito de fecha 30 de Mayo del 2011, se apersona al proceso y contesta su demanda, adjuntando sus medios probatorios que fundamenta su contestación.

Y con escrito de fecha 01 de Agosto del 2011, NESTOR CABALLERO ROMERO se apersona al proceso y contesta su demanda en los términos que expone y adjunta sus medios probatorios que fundamentan su contestación.

Posteriormente con la **RESOLUCION NUMERO OCHO**, de fecha quince de Noviembre del 2011, el Juzgado **RESUELVE; DECLARAR** la existencia de una relación jurídica procesal valida entre las partes y SANEADO el presente proceso, en consecuencia otorga a las partes el plazo de **TRES DÍAS** a fin de que propongan por escrito puntos controvertidos. Efectuado los puntos controvertidos por las partes dentro del plazo de ley; en la RESOLUCIÓN NUMERO QUINCE (SENTENCIA), de fecha veintiocho de Octubre del 2013, el juzgado fijo como puntos controvertidos los siguientes:

1.- Determinar si se causó daño a la demandante.

2.- Determinar si los hechos que causaron los daños al demandante, ocurrieron por dolo o culpa de los demandados.

3.- Determinar si los demandados deben pagar la suma de veinticuatro mil ciento sesenta y tres con 37/100 dólares americanos por concepto de daños y perjuicios a favor del demandante.

3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Analizando la sentencia de fecha veintiocho de Octubre del 2013, emitida por el Tercer Juzgado de paz Letrado Civil del Corte Superior de Justicia del Santa, respecto a la redacción de la sentencia, de autos e puede apreciar que, dicha sentencia cumple con los requisitos contemplados en el artículo 122 del Código Procesal Civil,

En la Sentencia se identifica la el lugar y la fecha en la que fue expedida, así como también indica el número de orden que corresponde del Expediente o del cuaderno en que se expiden, tal como se puede verificar la sentencia corresponde a la resolución número quince, siguiendo un orden cronológico del Expediente, así mismo en la sentencia se encuentra expresamente

detallado lo que se resuelve u ordena respecto de los puntos controvertidos fijados por el Juez.

Respecto a la redacción de la sentencia de autos se verifica que la sentencia cuenta con sus partes como son; Expositiva, Considerativa y Resolutiva.

Tal como se puede verificar en la parte resolutive de la sentencia, el Juzgado **RESOLVIO: DECLARAR INFUNDADA** la demanda interpuesta por EL APCIFICO PERUANO SUIZA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, representada por Cesar Hernán Gómez Pretto, contra NESTOR CABALLERO ROMERO Y GREGORIO LOPEZ VASQUEZ, sobre INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS,

Con respecto a los costos y costas, el Juzgado no se pronunció en su sentencia, muy a pesar de que el demandado en su escrito de contestación de demanda en su petitorio, SOLICITÓ, se declare INFUNDADA LA DEMANDA en todos sus extremos y con pago de costos y costas.

Código Procesal Civil artículo 119, Prescribe respecto a las formas de los actos procesales.

Esto quiere decir que en las resoluciones los jueces están impedidos de usar abreviaturas, así mismo deberán tener en cuenta que las fechas y cantidades se deberá consignar en letras, y como se puede apreciar en el expediente materia de análisis, en la sentencia no se emplearon abreviaturas, por tanto la sentencia esta redactado conforme a ley.

FUNDAMENTO DEL JUZGADO.- el Juez declara infundada la demanda, tal como se puede apreciar de autos en el fundamento numero octavo de la sentencia, en lo que concierne a la determinación del tipo de responsabilidad, el Juez arribo a la conclusión de que las normas aplicables al caso concreto, corresponde a la Responsabilidad Civil Contractual (inejecución de Obligaciones), esto en atención a las siguientes consideraciones,

Transferencia que efectúa La Empresa EMPAQ SAC., a Pacifico seguros hasta por el importe de la referida indemnización, Así como sus derechos y acciones contra los terceros responsables del siniestro. En base a este párrafo el Juzgado arribo a la conclusión de que Pacifico Peruano, actuaba en calidad de subrogación de la Empresa EMPAQ SAC. En merito a la obligación contractual de subrogación, por tal motivo el Juez, concluyo que la conducta correspondía a la responsabilidad contractual.

A manera de comentario personal, considero de que el Juez, al momento de emitir la presente sentencia debería evaluar si la imputación que se atribuye a los demandados corresponde a la responsabilidad Objetiva o Subjetiva, esto en atención a que el Código Civil en su Artículo 1970, prescribe respecto de la responsabilidad civil extracontractual, que se deberá aplicar en los casos causados derivados de accidente de tránsito, para los que se benefician con el uso de un bien riesgoso o peligroso, y en este caso el daño fue a causado por un bien riesgoso, por lo que estaría dentro del tipo de responsabilidad objetiva, citación que el demandante no tomo en cuenta dicha conducta al momento de hacer su demanda.

Así mismo el Juzgado, debería tener presente que en la contestación de la demanda la defensa de los demandados alegó, caso fortuito, aduciendo que dicho suceso se produjo a consecuencia de un caso fortuito que no se pudo prever ante la ruptura inesperada del neumático, por lo que no se podría atribuir responsabilidad subjetiva al conductor del vehículo, tal como lo atribuye la parte demandante.

Por estas consideraciones yo considero que el Juez, debería haberlo declarado infundada la demanda y no aduciendo responsabilidad contractual, esto en razón a que el demandante no ha actuado en calidad de sustitución ni subrogación contractual sino, que lo sucedido en autos solo responde a la sujeción y reciprocidad de la relación comercial existente entre la Empresa EMPAQ SAC., y la demandante, por estas razones se arriba a la conclusión

de que el tipo de responsabilidad corresponde a la responsabilidad extracontractual, tal como así lo consideró la Sentencia de Vista emitida por el Tercer Juzgado Especializado en lo Civil. En su fundamento noveno de dicha sentencia.

APELACION CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

De autos se puede apreciar que la sentencia fue apelada dentro del plazo de ley, fue presentada el 07 de Noviembre del 2013, y cuenta con los requisitos de admisibilidad y procedibilidad, tal como es de verse de la RESOLUCION NUMERO DIECISIETE, de fecha nueve de Diciembre del 2013, en la que RESUELVE, conceder apelación con efecto suspensivo de la sentencia expedida en el presente proceso, en consecuencia elévese los autos al superior en grado.

En el recurso de apelación, el apelante manifiesta que se ha vulnerado sus derechos y con ello se le está causando agravio en tres aspectos que a continuación se detalla:

a).- se ha infringido nuestro derecho constitucional a obtener una resolución judicial debidamente motivada toda vez que la resolución apelada adolece de motivación aparente, dicha situación importa a su vez la vulneración del principio de interdicción de la arbitrariedad.

b).- se ha vulnerado el derecho constitucional al debido proceso toda vez que se ha efectuado una indebida valoración de las pruebas, situación que evidencia la falta de imparcialidad y objetividad con la que ha resuelto la causa.

c).- se ha efectuado una interpretación de la institución “caso fortuito” regulado en el artículo 1315 del Código Civil.

De autos se puede apreciar que en la sentencia en el considerando noveno el Juez, actuó diligentemente en la valoración de los medios probatorios presentado por la demandante, para emitir una sentencia justa ya que los medios probatorios han sido evaluados y valorados en su conjunto, y no como la impugnante alega que carece de motivación, aun el Juez, se pronunció respecto del **caso fortuito** alegado por la defensa de los demandados, llegando a la conclusión de que dicho siniestro se había producido a consecuencia de un caso fortuito, por tanto no amerita responsabilidad por parte del conductor ni del propietario del vehículo.

Con ello se demuestra que el Juez, ha actuado de forma imparcial al momento de emitir su sentencia, y no como el apelante refiere que existió parcialidad; sino más bien por el contrario el apelante al momento de fundamentar su demanda debería tener presente que el tipo de responsabilidad, a la que le atribuye a los demandados no correspondería a dicha conducta por ello fue declarada infundada, a pesar que contaba con la disposición de los documento como son las pericias, actas y otros documentos, con los que bien pudo atribuir responsabilidad objetiva, no lo hizo, por tanto fue denegada su pretensión.

4.- SENTENCIA DE VISTA.

La sentencia de vista emitida mediante **RESOLUCION NUMERO VEINTITRES**, de fecha treinta de Abril del 2015, mediante la cual **RESUELVE; CONFIRMAR LA SENTENCIA** contenida en la resolución número **QUINCE**, de fecha 28 de Octubre del 20113, en cuanto declara **INFUNDADA** la demanda sobre INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS, interpuesta por el **PACIFICO PERUANO SUIZA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS**, contra **NESTOR CABALLERO ROMERO Y GREGORIO LOPEZ VASQUEZ**; y REFORMANDOLA en cuanto al tipo de responsabilidad contractual, **MODIFICANDOLA** se determina que el tipo corresponde a la responsabilidad extracontractual.

CONCLUSIONES ARRIBADAS DEL ANALISIS DEL EXPEDIENTE.

Habiéndose efectuado un análisis respecto a la forma como se desarrolló el proceso en el Expediente materia de análisis se pudo llegar a las siguientes conclusiones:

1.- el demandante al momento de presentar su escrito de demanda avía omitido anexar un documento que consiste en un requisito de admisibilidad, como no anexar la Constancia de habilidad del letrado que autoriza el escrito, esta omisión llevo consigo a que el Juez al momento de calificar su demanda emitió una resolución declarándolo inadmisibile, concediéndolo el plazo de tres días a fin de que pueda subsanar dicha omisión advertida bajo apercibimiento de rechazarse su demanda.

2.- En atención a la resolución número **NUEVE Y DIEZ**, de fecha trece de Diciembre del 2011, En la que el Juez refiere, que atendiendo que las documentales ofrecidas por la parte demandante y demandada no necesitan ser actuados en audiencia, resulta procedente aplicar el juzgamiento anticipado del proceso, en atención a lo dispuesto en el Art.473, del Código Procesal Civil, el juez comunicara a las partes su decisión de emitir sentencia sin admitir otro tramite que el informe oral cuando advierte que la cuestión debatida es solo de derecho o siendo también de hecho , no hay necesidad de actuar medio probatorio alguno en la audiencia respectiva, por lo que al amparo de lo prescrito en el Art. 473 del Código Procesal Civil se **RESUELVE**; prescindir del señalamiento de fecha para la audiencia de pruebas y se dispone el juzgamiento anticipado del proceso. Por tanto no se llevó acabo la audiencia de pruebas.

DERECHO COMPARADO

En el derecho comparado, vamos a estudiar los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, a fin de poder comparar con nuestra legislación nacional, y poder identificar las diferencias que existe entre ellas, y para ello vamos a estudiar con respecto a la culpa.

La culpa es uno de los requisitos fundamentales que sirve para identificar la configuración de la responsabilidad civil dentro de la normatividad, y se ha llegado a la conclusión de que si no existiera este elemento no habría obligación de reparación alguna.

Pero debemos tener en cuenta que el elemento culpa es un requisito esencial para la determinación de la responsabilidad civil extracontractual, por resultar del ejercicio o de la actividad de bienes riesgosos o peligrosos.

Para ello se deberá analizar el elemento culpa, dentro de dos aspectos como son; la responsabilidad contractual y la responsabilidad extracontractual.

1.- Evolución:

Joseránd, afirma que la responsabilidad civil, se encuentra en una constante evolución entre la culpa y el riesgo, en este caso estudiaremos primeramente respecto de la responsabilidad subjetiva, y en segundo lugar respecto a la responsabilidad objetiva.

En el derecho Romano, se hablaba del carácter Objetivo de la Responsabilidad, con ello quedaba fuera la idea de culpa, quedando como una reacción de la víctima contra la causa aparente del daño. Así mismo aparece el concepto de daño moral, que consistía en aquel daño atribuido injustamente a una persona, causando un daño consistente en la disminución del patrimonio de la otra persona.

A diferencia que en el derecho de Justiniano, recién se hace alusión a la existencia de la culpa, partiendo del ejercicio ilegítimo de un derecho, como una base para que pudieran operar las sanciones que la ley había previsto de una concepción de responsabilidad subjetiva acerca de la necesidad de culpa como fundamento para la indemnización.

Respecto a la teoría subjetiva de la culpa, se basaba en tres elementos indispensable a saber, el daño, el dolo y la relación de causalidad, una vez identificado estos tres elementos, se podía atribuir al causante del daño, responsabilidad civil, dando origen una indemnización por los daños y perjuicios que se hubiera podido causar a la víctima.

En el Código de Napoleón de 1804, la culpa era considerada como el pilar fundamental de la responsabilidad civil, esto quiere decir que se analizaba el estado de ánimo de la persona, la intencionalidad, la imprudencia y la negligencia, es decir nacía de un concepto psicológico de intencionalidad de causar daño a otro.

Los más destacados, Juristas partidarios de la teoría subjetivista de la responsabilidad civil, fueron los hermanos Henri y León Mazeaud, los cuales defendieron su tesis basándose en el elemento culpa para determinar la intencionalidad de causar daño a otro y en consecuencia hacerse acreedor a una indemnización por responsabilidad civil.

En cuanto a la teoría objetiva, está encuentra su fundamento, en que la responsabilidad civil, se encuentra en el resultado dañoso, sin necesidad de acreditar si el daño se produjo con dolo o culpa; lo que importa es que se haya acreditado el daño y la relación de causalidad, entre el hecho realizado y el daño, sin necesidad de hacer un análisis de la conducta culposa o dolosa.

2.- Culpa Contractual.

Para analizar el elemento de la culpa en la relación contractual, debemos partir de que el elemento culpa es fundamental y esencial para que se configure este tipo de responsabilidad, sin ella no podríamos hablar de culpa contractual, debido a que la conducta consiste en el incumplimiento de la obligación contraída, por lo que se concluye que la responsabilidad civil nace de la culpa, porque en materia contractual, consiste en el incumplimiento de la obligación a la que se había comprometido, y para ello le corresponde a la víctima probar judicialmente que el agente al actuar lo hizo negligentemente o de una manera imprudente al momento de cumplir las obligaciones.

El Código Civil Colombiano en su Art. 63, Prescribe; respecto de las clases de culpa y dolo,

- Culpa Grave, que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus propios; esta culpa en materia civil equivale al dolo según el Código Colombiano.
- Culpa Leve, consiste en el descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios.
- Culpa o Descuido, esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El quien debe administrar un negocio debe hacerlo como un buen padre de familia, si no lo hiciere incurrirá en esta clase de culpa; también tenemos a la Culpa o descuido levísimo, que consiste en la esmerada diligencia que un hombre juicioso, emplea en la administración de sus negocios importantes, mientras que el dolo, consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro.

El Código Civil Colombiano en su artículo 64, prescribe respecto del caso fortuito o fuerza mayor:

Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público.

Lo que podemos verificar que esta legislación se asemeja en cierta manera a nuestra legislación nacional, debido a que el caso fortuito o fuerza mayor, lo contempla como; aquel suceso imprevisto o que no es posible resistir que quiere decir, que es un evento irresistible según nuestra Legislación Peruana.

3.- Culpa Extracontractual.

La legislación colombiana la culpa en la responsabilidad civil extracontractual como es considerado como una definición vaga, por tanto no tiene una normatividad propia, inclusive han hecho uso de las normas penales, a fin de poder aplicarlos en los temas de responsabilidad extracontractual, generando con ello un desorden en lo que concierne al análisis normativo, a consecuencia de ello se fundamentan en una interpretación subjetivista, más que objetivo, es decir se deberá acreditar la culpa.

4.- La culpa en concreto.

Haciendo un análisis respecto a la culpa, en el sistema legal Colombiano, se llega a la conclusión que el criterio subjetivo, se basa en que cada persona deberá obrar de acuerdo a su idiosincrasia y buenos hábitos de conducta, con respecto a sus propios asuntos, es decir la conducta del agente se deberá analizar desde un punto de vista objetivo de la culpa, lo que en teoría se conoce como apreciación abstracto.

5.- La culpa en Abstracto.

Según la definición de Ospina Fernández, la culpa en abstracto se basa en el criterio objetivo y abstracto, que consiste en la comparación con el que hubiera realizado un hombre prudente y diligente, sin ningún tipo de análisis de conciencia, el error de conducta consiste en el incumplimiento de una obligación determinada o en el incumplimiento de una obligación general de prudencia y diligencia, tal como lo hubiera hecho una persona cuidadosa y diligente, salvo que puedan presentarse circunstancias extrañas que impidan el normal cumplimiento de la obligación.

De esta manera podemos concluir que en la actualidad, analizando el elemento culpa dentro del marco de la responsabilidad civil, debemos tener en cuenta que la conducta del agente quien provoque el daño, será valorada en abstracto bajo las consideraciones de la responsabilidad civil.

V.- CONCLUSIONES:

Habiendo estudiado la responsabilidad civil extracontractual, en el presente expediente materia de análisis, llegamos a la conclusión de que en los casos de responsabilidad civil extracontractual derivados de accidentes de tránsito, el tipo de responsabilidad a la que corresponde es la Responsabilidad Civil Extracontractual, para ello citaremos algunas conclusiones a la que se arribó en el desarrollo del presente trabajo.

1.- Respecto al caso fortuito y la fuerza mayor, se concluye que son eventos extraordinarios e irresistibles, por tanto no es objeto de indemnización por los daños que el agente hubiera causado; y de la revisión de los actuados en el expediente materia de análisis, se pudo verificar que el Juez llegó a la conclusión que el accidente se produjo por causa de un caso fortuito, por lo que los demandado estarían exentos de responsabilidad alguna.

2.- El demandante al momento de interponer su demanda, hace una interpretación errónea de la norma, le atribuye responsabilidad subjetiva al conductor del vehículo, aduciendo que habría actuado imprudentemente, al efectuar una maniobra que condujo al despiste del vehículo; imputación que no se ajusta a la verdad, debido a que en autos obran pericias y declaraciones, que inclusive fueron ofrecidas por el mismo demandante, en donde concluyen que dicho accidente se habría producido a consecuencia de la ruptura del neumático derecho, que supuesta mente fue provocado por un agente extraño. Con ello quedo demostrando la ausencia de responsabilidad subjetiva.

3.- conforme a lo manifestado por la demandante, y de autos se puede apreciar que al momento de elabora su demanda, contaba con todos los medios de prueba necesarios para fundamentar su prevención, y debería alegar responsabilidad objetiva, y no subjetiva, a fin de que su pretensión indemnizatoria sea declarada fundada, esto en al Art. 1970 del Código Civil

VI.-RECOMENDACIONES.

1.- Se recomienda a los operadores jurídicos, efectuar un análisis minucioso de la norma jurídica, a fin de adecuar la conducta del agente a la normatividad, para garantizar la defensa de los intereses y derechos de los litigantes, ya que con ello se estaría garantizando la tutela jurídica plasmada en la pretensión efectuada en la demanda o ya sea en la contestación de la misma.

2.- También recomendamos a los operadores jurídicos, al momento de redactar una demanda o contestación de demanda, se deberá tener en cuenta lo siguiente; debe ser precisa, concreta y clara, conforme a lo establecido en el Art. 424 Inciso 6 del Código Procesal Civil, a fin de evitar que los juzgados puedan emitir una resolución declarando inadmisibles por ambigüedad, y en consecuencia tener que subsanar, generando con ello dilación en el desarrollo del proceso y un gasto innecesario a los litigantes ya

que ellos son quienes soportan la carga económica en el proceso, y también son ellos los que confían en la buena fe y capacidad profesional de los apoderados legales.

VII.- REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.-** BARROIS, Enrique (2006). Tratado de la responsabilidad extracontractual. Editorial Jurídica de Chile.
- 2.-** CALVO COSTA, Carlos A., Responsabilidad Civil. Título I. Primera Edición, Buenos Aires 2005.
- 3.-** CABANELLAS DE TORRES, Guillermo., Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual 29° Edición. Buenos Aires.
- 4.-** CARLOS A., Patrón p. 288,289. THEMIS 50 Revista de Derecho.
- 5.-** DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando, Responsabilidad Extracontractual, Volumen IV., Tomo II Edición 2003.
- 6.-** DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando, Responsabilidad Extracontractual, Tomo I., Quinta Edición, Bogotá 1999.
- 7.-** GONZALES BELTRAN, Gunther, La Prueba en el Proceso Civil, Primera Edición Junio 2010, Pag.65, 66,135.
- 8.-** GUIDO ALPA, Nuevo Tratado de Responsabilidad Civil, edición al cuidado de LEYSSER. L.LEON. Primera Edición Mayo 2006.
- 9.-** JOSSERAND, Luis, Derecho Civil, Teoría General de las Obligaciones, Tomo II., Volumen I, Buenos Aires, Edición 1950.
- 10.-** MARTINEZ RAVE, Gilberto, La Responsabilidad Civil Extracontractual en Colombia, Novena Edición 1996.

11.- OSPINA FERNANDEZ, Guillermo. OSPINA ACOSTA, Eduardo., Teoría General de los Actos o Negocios Jurídicos Segunda Edición Bogotá 1983.

12.- PÉREZ PORTO, Julián y María Merino. Publicado: 2009. Actualizado: 2009.

13.- DE PINA, Rafael – De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho.

14.- Definición. De: Definición de daño (<https://definicion.de/dano/>).

ANEXOS.

"LA AMBIGUA CONCURRENCIA DE CIERTOS ATRIBUTOS LEGALES EN EL CASO FORTUITO"

Por: Mag. Jorge Alberto Beltrán Pacheco

I. LA DECISIÓN CASATORIA.

Caso fortuito: No constituye desperfecto del vehículo

El caso fortuito debe entenderse como un acontecimiento extraordinario, imprevisible e irresistible producido por el hombre y, para calificarlo como tal, se trata de un hecho que no puede preverse o que previsto no puede evitarse, no debiendo ser una previsibilidad exacta y precisa sino, por el contrario, conocida por el hombre común para cada caso concreto. En ese sentido el desperfecto de un vehículo motorizado como una motonave puede y debe ser previsto por el propietario, al ser el responsable de su funcionamiento y buen estado de conservación. Por lo señalado no se puede calificar el desperfecto de la motonave como un caso fortuito, extraordinario, imprevisible e irresistible.

CAS. Nº 823-2002-LORETO (El Peruano, 01/03/2004)

Lima, veintinueve de setiembre del dos mil tres. LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE LA REPÚBLICA, vista la causa en audiencia pública el día de la fecha, y producida la votación con arreglo a

ley, con el acompañado, emite la siguiente sentencia. 1. **MATERIA DEL RECURSO:** Es materia del presente recurso de casación, la sentencia de vista de fojas doscientos cincuentiocho su fecha quince de enero del dos mil dos expedida por la Sala Civil Mixta de la Corte Superior de Justicia de Loreto, que confirma la apelada obrante a fojas doscientos seis su fecha veinticuatro de setiembre del dos mil uno en el extremo que declara fundada la demanda de indemnización por daños y perjuicios y la revoca en el extremo que ordena el pago de cien mil nuevos soles reformándola ordenaron el pago de quince mil nuevos soles; más intereses legales, costas y costos. 2. **FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:** Mediante resolución de fecha nueve de julio del dos mil dos se ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por doña Angélica Silva Mozombite por la causal de aplicación indebida del artículo 1972 del Código Civil [1], alegando que el hecho que en plena travesía el motor de la motonave haya dejado de funcionar quedando a la deriva con el inminente peligro de colisionar violentamente con sus pasajeros, no puede ser calificado como un caso fortuito y dar lugar a la exoneración de responsabilidad, pues el desperfecto del motor es más bien un riesgo típico de la actividad de transporte. En cuanto a la inaplicación del artículo 1973 del Código Civil [2] considera que al no haberse configurado la fractura causal de la imprudencia de la propia víctima no debió reducir el monto de la indemnización con la aplicación de este artículo que solo opera de aplicarse el artículo 1972 del Código Civil. 3. **CONSIDERANDO:** Primero: Que, los presentes autos versan sobre responsabilidad extracontractual, donde no está en discusión la forma y modo como ocurrió el accidente, ni la atribución de la propiedad de la motonave, ni en la existencia de un evento dañoso como consecuencia del accidente, toda vez que está fehacientemente acreditado que el demandante Segundo Monteluis Silva hijo de la recurrente sufrió irreparables daños al perder los dos globos oculares y quedarse ciego producto del accidente ocurrido. En consecuencia los requisitos para la existencia de la responsabilidad civil se encuentran presentes; conducta antijurídica, daño

causado y relación causal de los hechos. Segundo: Que el artículo 1969 del Código Civil dispone que "aquel que por dolo o culpa, causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor"; al tratarse de un accidente en una motonave calificada como bien riesgoso debe tenerse en cuenta además el artículo 1970 del Código acotado que dispone que "aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa causa un daño a otro está obligado a repararlo" [3]. Tercero: El demandante quedó ciego a consecuencia del accidente, tal como se desprende de la historia clínica de fojas veintitrés motivo por lo que se debe considerar también lo dispuesto en el artículo 1984 del Código Civil, que dispone "el daño moral es indemnizado considerando la magnitud y el menoscabo producido en la víctima o a su familia, indemnización que comprende las consecuencias que se deriven de la acción del daño, para lo cual debe existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido". Cuarto: Que en el caso sub examine el Ad quem en el cuarto considerando de la sentencia de vista ha sostenido que para la generación del daño concurrió un caso fortuito, negligencia e imprudencia por parte de la víctima. Es decir en la relación causal se habría presentado lo que en doctrina se denomina una fractura causal debido a la existencia de una causa ajena, por lo que aplicando los artículos 1972 y 1973 del Código Civil no excluyó de responsabilidad a la demandada sino la atenuó tal como lo describe en ese mismo considerando. Quinto: Ahora bien la sentencia califica el desperfecto ocurrido en la motonave como un caso fortuito, por ende es necesario analizar su definición. El caso fortuito está tratado en nuestro ordenamiento civil en el artículo 1315 del Código Civil, que dispone: "Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial tardío o defectuoso". Nuestra legislación da una misma definición al caso fortuito y a la fuerza mayor, sin embargo la doctrina y la jurisprudencia ya han establecido que su origen es distinto pero sus hechos constitutivos comunes. El caso

fortuito se aplica a los hechos producidos por la naturaleza y la fuerza mayor a los hechos del hombre. Sexto: En consecuencia el caso fortuito debe entenderse como un acontecimiento extraordinario, imprevisible e irresistible producido por el hombre y para calificarlo como tal se trata de un hecho que no puede preverse o que previsto no puede evitarse, no debiendo ser una previsibilidad exacta y precisa sino por el contrario conocida por el hombre común para cada caso concreto. Séptimo: En el caso que nos ocupa, el desperfecto que sufrió la motonave "Atenas de Ucayali" cuando se encontraba navegando en el río Ucayali a la altura del Caserío Chingana frente a la localidad de Bagazan - Iquitos consistió en que la bomba de agua no succionó, y el motor se recalentó apagándose instantáneamente, tal como lo describe Humberto Vásquez Arévalo a fojas quince en su manifestación policial. Octavo: Que, como vehículo motorizado una motonave necesita para su funcionamiento que su motor así como las demás piezas, entre ellas la bomba de agua, se encuentren en total estado de funcionamiento y buen estado de conservación, lo que no sucedió en este caso pues la bomba falló. Noveno: Este desperfecto pudo y debió ser previsto por el administrador de la nave - entiéndase que al ser la propietaria la Municipalidad de Requena, esta delegó en alguna persona tal función- pues por su cargo tenía la facultad y el deber de hacerlo por ende era el responsable de su funcionamiento y buen estado de conservación, estado en el cual no se encontraba la nave, caso contrario no habría ocurrido ningún desperfecto. Todo lo cual hace concluir que la demandada no actuó en forma diligente ni tomó los cuidados debidos para realizar sus labores ordinarias, motivo por el cual y por lo señalado líneas arriba no se puede calificar el desperfecto de la motonave como un caso fortuito, extraordinario, imprevisible e irresistible [4]. Décimo: Que, dentro del mismo contexto, el Ad quem califica la actitud del demandante de lanzarse al agua y cumplir las órdenes del administrador de la nave como un acto negligente, que no tenía que acatar por no tener la pericia y conocimiento suficiente. Décimo Primero: Guillermo Cabanellas en su diccionario de derecho usual, define la negligencia como la omisión a la diligencia o cuidado

que debe ponerse en los negocios, en las relaciones con las personas y en el manejo o custodia de las cosas; en el caso que nos ocupa la víctima acató la orden que le dio el administrador de la motonave, de lanzarse al agua, y amarrar las sogas a un árbol. Esta orden fue acatada a fin de evitar una desgracia de mayores consecuencias -pues la nave se encontraba con pasajeros y se dirigía a estrellarse contra la orilla- y fue cumplida con éxito, nadó, llegó a la orilla y amarró la soga al árbol debidamente, no existiendo impericia, ni menos falta de conocimiento en ese acto, motivo por el cual no se puede calificar la conducta del demandante como negligente ni imprudente pues cumplió su misión con éxito y por el contrario tal como se describen los hechos fue la fuerza de la motonave con pasajeros a bordo y a merced de la corriente del río que hizo producir tensión en las cuerdas hasta el punto que reventaran y golpearan el rostro y los ojos de la víctima. Décimo Segundo: Consideramos que por el contrario fue negligente la conducta del Administrador de la nave al disponer esa orden, pues por su cargo debió tener en cuenta que las cuerdas no serían lo suficientemente fuertes como para poder detener una motonave que se encontraba cargada de pasajeros y a la deriva en el río [5]. Décimo Tercero: En consecuencia luego del análisis de los hechos se llega a determinar que en el presente caso no se ha presentado un caso fortuito, negligencia e imprudencia por parte de la víctima que dieran lugar a atenuar la responsabilidad, por ende las fracturas causales que se invocan no se encuentran presentes siendo que el daño producido ha sido consecuencia de la conducta de la demandante y no de un evento extraño y ajeno a él, por lo que la Sala Superior ha realizado un deficiente análisis de los hechos, aplicando indebidamente los artículos en estudio, 1972 y 1973 del Código Civil, debiendo ampararse la demanda en lo dispuesto por los artículos 1969, 1970 y 1984 del Código Civil, antes descritos toda vez que al producirse un daño mediante un bien riesgoso la demandante está obligada a indemnizar. Décimo Cuarto: Que para los efectos de fijar el monto indemnizatorio, debe tenerse en cuenta el artículo 1985 del Código Civil, que dispone que la indemnización comprende la omisión generadora del daño,

incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral; y atendiendo a que el demandante era una persona joven de diecisiete años de edad a la época de los hechos y según el informe médico obrante a fojas veintitrés producto del accidente el actor sufrió ceguera bilateral por múltiples heridas perforantes y cortantes en párpados y región nasal frontal y bilateral, heridas infectadas en ambos ojos, dejándolo incapacitado de por vida, todo lo cual se debe tener en cuenta para efectos de fijar el monto indemnizatorio. 4. DECISIÓN: a) Por tales consideraciones, con lo expuesto por el Señor Fiscal Supremo en lo Civil, y estando a lo establecido en el artículo 396 inciso 1° del Código Procesal Civil, declararon: FUNDADO el recurso de casación interpuesto por doña Angélica Silva Mozombite, en consecuencia CASAR la resolución de fojas doscientos cincuentiocho de fecha quince de enero del dos mil dos. b) ACTUANDO EN SEDE DE INSTANCIA CONFIRMARON la sentencia de primera instancia su fecha veinticuatro de setiembre del dos mil uno corriente a fojas doscientos seis en el extremo que declara fundada la demanda de fojas treintisiete a fojas cuarentitrés, interpuesta por don Segundo Monteluis Silva representado por su Sucesora Procesal doña Angélica Silva Mozombite sobre indemnización por daños y perjuicios contra la Municipalidad de Requena; REVOCARON el extremo que fija la indemnización en cien mil nuevos soles y REFORMÁNDOLA ordenaron el pago de treinta mil nuevos soles [6]; con intereses legales, costas y costos. c) DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano; y los devolvieron.

SS. ALFARO ÁLVAREZ; CARRION LUGO; HUAMANI LLAMAS; CAROAJULCA BUSTAMANTE; MOLINA ORDOÑEZ.

II. PUNTOS OBJETO DE COMENTARIO:

De la lectura de la decisión casatoria consideramos pertinente el análisis de los siguientes puntos:

- a) El sistema de responsabilidad civil en el caso objeto de análisis.
- b) La aplicación indebida del artículo 1972 del Código Civil peruano.
- c) La inaplicación del artículo 1973 del Código Civil peruano.
- d) La determinación del monto indemnizatorio a partir de una adecuada motivación.

A. El sistema de responsabilidad civil aplicable en el presente caso.

De la lectura del considerando primero de la presente casación “(...) *los autos versan sobre responsabilidad extracontractual, donde no está en discusión la forma y modo como ocurrió el accidente, ni la atribución de la propiedad de la motonave, ni en la existencia de un evento dañoso como consecuencia del accidente (...)*”, resulta explícito que el órgano jurisdiccional (tanto de primera como de segunda instancia) evaluaron los hechos conforme al sistema de responsabilidad civil extracontractual. Si bien es cierto, la Corte Suprema al resolver el recurso de casación no debe pronunciarse al respecto al no haber sido invocado por el recurrente, considero importante esbozar una opinión al respecto.

Se aprecia de los hechos expuestos (de modo muy somero en el contenido de la decisión jurisdiccional) en el considerando undécimo de la Casación la existencia de un vínculo contractual (o cuanto menos la existencia de un servicio) entre la Municipalidad de Requena y los pasajeros de la motonave. Así se expone: “(...) en el caso que nos ocupa la víctima acató la orden que le dio el administrador de la motonave, de lanzarse al agua y amarrar las

sogas a un árbol. Esta orden fue acatada a fin de evitar una desgracia de mayores consecuencias- pues la nave se encontraba con pasajeros y se dirigía a estrellarse contra la orilla- y fue cumplida con éxito (...). Además, puede entenderse la existencia de una subordinación entre la víctima (Segundo Montelius Silva) y la Municipalidad de Requena, puesto que se alude a una “orden cumplida con éxito”. Debo indicar, no obstante, que ello no es muy claro (evidente) en el contenido de la decisión objeto de comentario.

Por tanto, de existir un vínculo contractual entre los pasajeros y la Municipalidad de Requena, y (especulando) hubiera sido el señor Segundo Montelius Silva uno de éstos, entonces el accidente no sería objeto de Responsabilidad Civil extracontractual sino un caso de Responsabilidad Civil por inexecución de obligaciones¹. De no ser el caso, y el señor Montelius Silva hubiera sido un trabajador de la Municipalidad de Requena, entonces dicho accidente hubiera sido un “accidente de trabajo” sometido a las reglas del Derecho Laboral, y de modo complementario, al sistema de responsabilidad civil por inexecución de obligaciones. En ambos supuestos no es aplicable el sistema de Responsabilidad Civil extracontractual que tiene como punto de

¹ Existen claras diferencias entre el sistema de responsabilidad civil por inexecución de obligaciones (contractual, según se suele afirmar con frecuencia en nuestro país) y extracontractual. Así tenemos, en el primero de los sistemas existe un vínculo jurídico previo entre los sujetos involucrados, el interés afectado es un interés específico (de carácter personal), la teoría de relación causal aplicable es “la causa próxima”, la cobertura de daños incluye el daño inmediato y directo, el criterio de imputación es subjetivo (aunque encontramos ciertas manifestaciones objetivas, como en el caso del artículo 12 del Código Civil peruano), se devengan intereses desde que se constituye en mora al deudor y la carga de la prueba del daño, el evento dañoso, la relación causal y el criterio de imputación (culpa inexcusable y dolo) corresponde al acreedor afectado; en el segundo de los sistemas no existe un vínculo previo, el interés dañado originariamente es uno general (no causar daño a otro), la teoría de la relación causal aplicable es “la teoría de la causa adecuada”, los daños indemnizables no sólo se restringen a los daños directos e inmediatos, el criterio de imputación es subjetivo (culpa o dolo) u objetivo (riesgo) así como indirecto (garantía); se devengan intereses desde que se produce el daño; y la carga de la prueba del daño, evento dañoso y la relación causal corresponde a la víctima mientras que la prueba del criterio de imputación corresponde al responsable del daño (prueba de la falta de dolo o culpa). Finalmente, el plazo de prescripción (para el ejercicio de la pretensión) en el sistema de responsabilidad civil por inexecución de obligaciones es de 10 años mientras que en el sistema de responsabilidad civil extracontractual es de 2 años. Discrepamos con la propuesta de una unificación de los sistemas de responsabilidad civil, coincidiendo plenamente con lo expuesto por Leysser L. León, “Responsabilidad Civil. Líneas Fundamentales y nuevas perspectivas”, Jurista editores, Lima 2007, págs.63-71.

partida la “inexistencia de un vínculo preexistente y la violación del deber jurídico general de no causar daño a otro”.

Por tanto, no resultarían aplicables los artículos 1972 ni 1973 del Código Civil peruano, sino el artículo 1315² del Código Civil relativo al “caso fortuito o fuerza mayor” y el artículo 1326 que refiere “al hecho doloso o culposo del acreedor (que) hubiere concurrido a ocasionar el daño (...)”.

De este modo, el análisis de la responsabilidad civil debió enfocarse al estudio del cumplimiento o incumplimiento del deber jurídico de prestación (y el de protección) asumido por la Municipalidad de Requena (como prestadora del servicio, administradora de la nave y empleadora, aparente, del afectado). Desde ese punto de vista, consideramos que la Municipalidad de Requena no cumplió con su deber de prestación de modo diligente, en tanto, no efectuó la revisión técnica de su motonave lo cual determinó que *la “bomba de agua no succione y el motor se recalentara apagándose instantáneamente”* (considerando sétimo), así en el considerando octavo se indica *“Que, como vehículo motorizado una motonave necesita para su funcionamiento que su motor así como las demás piezas, entre ellas la bomba de agua, se encuentren en total estado de funcionamiento y buen estado de conservación, lo que no sucedió en este caso pues la bomba falló”*.

Este incumplimiento determinó que la motonave “ATENAS DE UCAYALI” sufriera un grave desperfecto y la prestación del servicio se interrumpa determinando las consecuencias dañosas posteriores. Ahora bien, el presente

² El Código Civil italiano regula el supuesto en el artículo 1227 señalando *“Concurso del hecho culposo del acreedor.- Si el hecho culposo del acreedor ha concurrido a ocasionar el daño, el resarcimiento se disminuye según la gravedad de la culpa y la entidad de las consecuencias que de él se derivan”*.

caso no refiere a los daños que sufrieron los pasajeros (puesto que no se demandó indemnización de daños y perjuicios por el incumplimiento del servicio) sino a la consecuencia dañosa sufrida por el señor SEGUNDO MONTELIUS SILVA (que no resulta claro si era un pasajero o un dependiente del administrador de la motonave). Ello nos conduce a dos supuestos: que el señor MONTELIUS fue un pasajero de la motonave y, segundo, que el señor fue un dependiente de la MUNICIPALIDAD.

De ser el caso que el señor MONTELIUS fue un pasajero de la motonave, entonces la responsabilidad civil por inejecución de obligaciones referiría al daño ocasionado a un pasajero al exponerlo a un peligro que, si bien no está previsto en el contrato, no afecta el vínculo preexistente entre la administradora del servicio y el usuario afectado. En este supuesto, la consecuencia dañosa refiere al deber de seguridad que todo sujeto prestador de un servicio de transporte (ver FUNDAMENTO POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO: “(...) *Pues el desperfecto del motor es más bien un riesgo típico de la actividad de transporte*”) debe cumplir para una tutela integral de los intereses de los usuarios.

Por otro lado, de encontrarnos en el segundo supuesto, el señor MONTELIUS al ser dependiente de la MUNICIPALIDAD, entonces hubiera sufrido daños como consecuencia de una actividad laboral (o de prestación de servicios) que conllevaría a la aplicación de las normas laborales relativas a accidentes de trabajo, y de ser el caso, a las reglas de responsabilidad civil por inejecución de obligaciones.

B. DE LA APLICACIÓN INDEBIDA DEL ARTÍCULO 1972 DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO:

El artículo 1972 del Código Civil peruano refiere a supuestos en los que se “rompe el nexo causal³”, siendo el primero de los mismos “el caso fortuito o fuerza mayor”. Estos conceptos han sido objeto de diversas definiciones pero en nuestro Código Civil (conforme al artículo 1315) se consideran “hechos extraordinarios, imprevisibles e irresistibles”.

A propósito del tema el maestro GASTÓN FERNANDEZ CRUZ y su docto discípulo LEYSSER LEÓN HILARIO en su comentario⁴ al artículo 1315 del Código Civil nos dicen:

“La sinonimia del caso fortuito con la fuerza mayor se ha planteado desde hace mucho tiempo (COVIELLO, 1895: 56, 77). Sin embargo, parte de la doctrina comparada insiste en distinguir el caso fortuito de la fuerza mayor, a pesar de la admisión, virtualmente unánime de la identidad de sus efectos (CANDIAN, 1959: 989; LEGIER, 1989: 20; MAZEAUD y CHABAS, 1991: 657; BIANCA, 1994: 662; entre muchos otros). Bajo influjo de la doctrina y corrección terminológica alemana, que identifica en la fuerza mayor el grado máximo (TUHR, 1910-1918, 1957, II-1: 496; ELSTER, 1928: 197; COMPORTI, 1965: 61), hay autores que consideran el carácter extraordinario o excepcional es compartido por ambos supuestos (TRIMARCHI, 1967: 153; PERLINGIERI y ROMANO, 1997: 283; ZATTI y COLUSSI, 2001: 316) pero

³ No coincidimos con la noción “ruptura del nexo causal” puesto que en todo caso de responsabilidad civil existe, como elemento, la relación causal (nexo existente entre el evento dañoso y la consecuencia dañosa), por lo que es incorrecto afirmar que existen casos en los que “no hay relación causal” o éste se “rompe”. Somos creyentes en la existencia de supuestos de sustitución causal, es decir, la causa (considerada de modo originario) se sustituye por una nueva causa (resultado del análisis de la relación causal), por ende, el sujeto demandado no será el causante del daño sino la causa corresponderá a un caso fortuito o fuerza mayor, un hecho propio de víctima o un hecho atribuible a un tercero. De otro lado, la remisión del artículo 1972 del Código Civil al artículo 1970 no resulta correcta, porque no sólo son aplicables los supuestos normativos del artículo mencionado a los casos en los que se involucre un riesgo o peligro sino también a aquellos en los que exista culpa o dolo.

⁴ Ver: GASTÓN FERNANDEZ CRUZ y LEYSSER LEÓN HILARIO, “COMENTARIO AL ARTÍCULO 1315” en *El Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas*, t. VI, Derecho de obligaciones, Gaceta Jurídica, Lima, 2004, págs. 875-890.

que en el primero de ellos estaríamos, además, ante un acontecimiento imprevisible: “fortuitus casus est, qui nullo humano consilio praevederi potest” (GAYO) o sea, “es caso fortuito lo que ninguna inteligencia humana puede prever”; mientras que lo propio del segundo sería el carácter inevitable, la idea de la vis cui resisti non potest: “maior casus est cui humana infirmitas resistere non potest” (GAYO), o lo que es lo mismo, “es fuerza mayor aquella que la debilidad humana no puede resistir”.

Tal como se puede apreciar de las fuentes romanas citadas, el caso fortuito refiere a la imprevisibilidad, mientras que la fuerza mayor a la irresistibilidad. Por ende, un hecho de la naturaleza sería una causa no imputable⁵ cuando no pudo ser anticipado por el sujeto (es decir, que el sujeto desconozca el tiempo y espacio de ocurrencia de un suceso de la naturaleza), mientras que la fuerza mayor pone su atención en la irresistibilidad (la imposibilidad del sujeto para resistir la fuerza que genera consecuencias dañosas). No obstante, y siguiendo la tradición francesa, nuestro Código Civil considera reunir tres características (atributos legales) aplicables de igual modo tanto al caso fortuito como a la fuerza mayor: extraordinario, imprevisible e irresistible.

Así, en la sentencia, objeto de estudio, se señala: *“QUINTO: Ahora bien la sentencia califica el desperfecto ocurrido en la motonave como un caso fortuito, por ende es necesario analizar su definición. El caso fortuito está tratado en nuestro ordenamiento civil en el artículo 1315 del Código Civil, que dispone: “Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en el evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución*

⁵ Es importante atender a la ubicación del estudio del caso fortuito y de la fuerza mayor, que si bien, en nuestro Código Civil (artículo 1972) alude al nexo causal, es propio del análisis de imputación (atribución del costo económico del daño). Por ende, de existir un caso fortuito o una fuerza mayor no cabría la existencia de un supuesto culposo o doloso puesto que la normal diligencia (cuidados ordinarios) no serían suficientes para evitar la consecuencia dañosa.

de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso". Nuestra legislación da una misma definición al caso fortuito y a la fuerza mayor, sin embargo la doctrina y la jurisprudencia ya han establecido que su origen es distinto pero sus hechos constitutivos comunes. El caso fortuito se aplica a los hechos producidos por la naturaleza y la fuerza mayor a los hechos del hombre. SEXTO: En consecuencia el caso fortuito debe entenderse como un acontecimiento extraordinario, imprevisible e irresistible producido por el hombre y para calificarlo como tal se trata de un hecho que no puede preverse o que previsto no puede evitarse, no debiendo ser una previsibilidad exacta y precisa sino por el contrario conocida por el hombre común para cada caso concreto".

Al respecto debemos indicar que la asimilación del caso fortuito (que alude, tradicionalmente, al "hecho de la naturaleza") y la fuerza mayor (que refiere, tradicionalmente, a los hechos del emperador o del príncipe) no es correcta, dado que las características no le resultan aplicables de igual modo.

Así tenemos que el carácter extraordinario (no cotidiano, raro o poco común) si bien resulta aplicables a ambos (en teoría) en la práctica, con el avance de la tecnología y las ciencias naturales, es posible considerar como ordinario o habitual un hecho natural, así también, por su frecuencia (temporal y espacial) se puede afirmar que un hecho del hombre (del príncipe) es común. Así, por ejemplo, si aludimos a un gobernante autoritario, tirano y déspota es fácil entender que de modo constante (presente y futuro) efectuará actos que afectarán el cumplimiento adecuado de los deberes asumidos. No obstante, se considera que el estudio de lo ordinario o extraordinario se relaciona con el carácter habitual de la actividad.

Respecto al carácter imprevisible del caso fortuito y la fuerza mayor es posible afirmar que éste no coincide con el caso fortuito puesto que los hechos de la

naturaleza, por el avance de la ciencia y la tecnología, resultan perfectamente previsibles (se puede anticipar su ocurrencia). No obstante, esta previsión no es absoluta, es decir, no significa que pueda señalarse el momento exacto de la ocurrencia de un suceso y su intensidad, pero si es posible la preparación y adopción de medidas de prevención para evitar las secuelas de un hecho de la naturaleza. Ahora bien, respecto de los hechos del hombre o del príncipe (fuerza mayor) también es posible anticipar la ocurrencia de determinados sucesos o en todo caso, la probabilidad de su ocurrencia, no obstante tampoco resulta posible señalar el momento preciso en el que éste ocurrirá. Por ejemplo, es previsible que puedo sufrir un asalto en la primera cuadra de la avenida Aviación (conocido como “La Parada”), ergo debo adoptar las medidas de previsión adecuadas para evitar dichos asaltos.

Finalmente, en lo que concierne al carácter irresistible del caso fortuito o fuerza mayor, aludimos a la imposibilidad de ejercitar la legítima defensa de nuestros intereses, en tanto, es imposible dirigir una contra-fuerza para contrarrestar aquella dirigida contra mi persona y que me impide evitar la consecuencia dañosa. Así, CHABAS⁶ indica que “el caso fortuito o fuerza mayor es un obstáculo que no puede ser evitado por ningún medio”.

El caso fortuito o la fuerza mayor resultan inevitables por lo que el sujeto deudor o imputado del daño (en la responsabilidad civil extracontractual) a pesar de actuar con la diligencia ordinaria no pueden evitar las consecuencias nocivas de éstos. En este contexto, resulta inútil referirnos a la conducta diligente del hombre ordinario o promedio puesto que el carácter irresistible de estos eventos afecta por igual a todo sujeto, determina una imposibilidad

⁶ CHABAS, Francois, voz “Force majeure” en Encyclopédie juridique Dalloz, Répertoire de droit civil, T. VI, Dalloz, Paris, 2002. Citado por LEÓN HILARIO, Leysser L. 2007, pág. 784.

absoluta (del ejercicio de la prestación o de la adopción de una medida que evite la producción del daño)⁷.

Por tanto, en el presente caso, consideramos que no existe un evento natural irresistible o caso fortuito puesto que la MUNICIPALIDAD DE REQUENA, propietaria de la motonave ATENAS DE UCAYALI y prestadora del servicio debió actuar de modo diligente en la revisión técnica de la embarcación y en la adopción de una medida de seguridad, adecuada y oportuna, para evitar una consecuencia dañosa en la prestación del servicio de transporte. Así mismo, como prestadora de dicho servicio y especialista en el uso de embarcaciones, debió conocer los riesgos que existían al ordenar que la víctima nade, llegue a la orilla y amarre la soga a un árbol para evitar la colisión de la motonave. Por ende, este evento no resulta irresistible. No puede alegarse que la fuerza de la corriente del río determinó la consecuencia dañosa puesto que ésta debe ser conocida por todo especialista (quien se encuentra en la mejor posición técnica para conocer los beneficios y costos de una decisión de salvataje, en el transporte marítimo). No obstante, el señor MONTELIUS como tripulante (aparentemente) debió conocer los riesgos de la acción que efectuó, por lo que su conducta concurrió en la consecuencia dañosa, tal como analizaremos en el siguiente punto.

⁷ Desde nuestro punto de vista, es indispensable que se efectúen enmiendas a las nociones de *“caso fortuito o fuerza mayor”* tanto en los artículos 1315 y 1972 del Código Civil puesto que el “caso fortuito”, el que merece un tratamiento autónomo y único como evento irresistible, es un significante impreciso, dado que la palabra “caso” refiere a “situación o suceso problemático” y el adjetivo “fortuito” significa “aleatorio o propio de la fortuna, lo que es igual a hecho imprevisible (ya criticado)”. Por ende, el caso fortuito debe ser sustituido por la noción “evento natural irresistible”.

Por otro lado, la fuerza mayor como “suceso del hombre o del príncipe” también resulta un concepto vago como noción jurídica puesto que “la fuerza puede ser natural como humana” y, por otro lado, el calificativo “mayor” hace referencia a “superioridad o carácter irresistible”, lo que podría confundirse con el “evento irresistible”, antes señalado. Por tanto, y en la medida que el Código Civil reconoce en el artículo 1972 al “hecho de un tercero”, entonces es en dicho supuesto normativo en el que se puede subsumir la noción de “evento irresistible del hombre”.

C. ESTUDIO DE LA INAPLICACIÓN DEL ARTÍCULO 1973 DEL CÓDIGO CIVIL.

El artículo 1973 del Código Civil alude a la causa compartida, es decir, al supuesto en el que un sujeto (considerado víctima) coadyuva a la producción de la consecuencia dañosa.

A fin de comentar su aplicación al caso concreto es preciso citar los pasajes de la decisión que aludan a la conducta de quien padece el daño. El considerando undécimo de la sentencia señala: "(...) esta orden fue acatada a fin de evitar una desgracia de mayores consecuencias- pues la nave se encontraba con pasajeros y se dirigía a estrellarse contra la orilla – y fue cumplida con éxito, nadó, llegó a la orilla y amarró la soga al árbol debidamente, no existiendo impericia, ni menos falta de conocimiento en ese acto, motivo por el cual no se puede calificar la conducta del demandante como negligente ni imprudente pues cumplió su misión con éxito y por el contrario tal como se describen los hechos fue la fuerza de la motonave con pasajeros a bordo y a merced de la corriente del río que hizo producir la tensión en las cuerdas hasta el punto que reventaran y golpearan el rostro y los ojos de la víctima. Duodécimo: Consideramos que por el contrario fue negligente la conducta del administrador de la nave al disponer esa orden, pues por su cargo debió tener en cuenta que las cuerdas no serían lo suficientemente fuertes como para poder detener una motonave que se encontraba cargada de pasajeros y a la deriva del río".

Consideramos que la víctima concurrió en la producción de su propio daño dado que, si bien es cierto nadó, llegó a la orilla y amarró la soga al árbol

“debidamente”, era evidente el peligro en el que se encontraba más aún cuando la embarcación estaba con pasajeros y la corriente del río era fuerte, por lo que dicha “fuerza” no resulta irresistible (puesto que pudo evitarse con una medida más prudente). Ahora bien, ¿es posible argumentar en el presente caso un estado de necesidad? Tal como conocemos, el estado de necesidad es aquella situación en la que para evitar las consecuencias dañosas de un peligro actual e inminente se adopta una medida que afectará un bien jurídico menor a aquel (o aquellos) salvados, siempre que la decisión adoptada sea adecuada a las circunstancias y no exista alguna otra posible. Si bien es cierto, se señala (en la sentencia) que se buscaba “evitar una desgracia de mayores consecuencias”, consideramos que la decisión adoptada no fue la más prudente ni adecuada, por lo que pudo haberse asumido otra medida (técnica) sin las consecuencias dañosas ocurridas y objeto de comentario.

D. CRITERIOS PARA DETERMINAR EL CONTENIDO INDEMNIZATORIO.

El considerando décimo cuarto y la decisión final establecen: *“Que para los efectos de fijar el monto indemnizatorio, debe tenerse en cuenta el artículo 1985 del Código Civil, que dispone que la indemnización comprende la omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral; y atendiendo a que el demandante era una persona joven de diecisiete años de edad a la época de los hechos y según el informe médico obrante a fojas veintitrés producto del accidente el actor sufrió ceguera bilateral por múltiples heridas perforantes y cortantes en párpados y región nasal frontal y bilateral, heridas infectadas en ambos ojos, dejándolo incapacitado de por vida, todo lo cual se debe tener en cuenta para fijar el monto indemnizatorio (...)* ACTUANDO EN SEDE DE INSTANCIA:

REVOCARON el extremo que fija la indemnización en cien mil nuevos soles y REFORMÁNDOLA ordenaron el pago de treinta mil nuevos soles”.

Los criterios para la determinación del monto indemnizatorio utilizados en la sentencia son ambiguos puesto que, si bien es cierto, la víctima era menor de edad ello no es un fundamento sólido para determinar la existencia de un daño existencial relevante. Existe un daño a la integridad física del sujeto indudable pero debió evaluarse la productividad (reducida) de la víctima, las condiciones sociales y de inserción laboral (mermadas) de ésta, el impacto en sus relaciones sociales (que afecta su desarrollo social), por citar algunas consideraciones fundamentales en el uso del criterio de equidad para determinar montos indemnizatorios no cuantificados (en su escrito postulatorio, lo que presumimos ocurrió puesto que no tenemos en nuestras manos dicho escrito) por el demandante.

Finalmente, todos los argumentos utilizados en la sentencia casatoria se orientan a amparar los fundamentos de la víctima no obstante se resuelve (de modo sorpresivo) una reducción del monto indemnizatorio de cien mil nuevos soles a treinta mil nuevos soles. Ello nos convence, cada día más, de la pobreza argumentativa de las decisiones casatorias y la necesidad de una adecuada argumentación jurídica.

III. CONCLUSIONES:

- a. El caso fortuito y la fuerza mayor son eventos irresistibles, no aplicándose (a su contenido) el carácter extraordinario ni el imprevisible que son dispuestos, de modo errado, en el Código Civil peruano.

- b. El caso fortuito debe ser considerado como “evento natural irresistible” mientras que la “fuerza mayor” es un evento humano irresistible que se subsume en “el hecho de un tercero”.

- c. Si el sujeto imputado hubiera actuado diligentemente y podido evitar las consecuencias dañosas de un evento natural o humano, entonces dicho evento no es un caso fortuito ni una fuerza mayor.



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA

TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO CIVIL

EXPEDIENTE : 00150-2011-0-2501-JP-CI-01
MATERIA : INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS
ESPECIALISTA : MALENA JIMENEZ CALDERON
DEMANDADO : CABALLERO ROMERO NESTOR
: LOPEZ VASQUEZ GREGORIO
DEMANDANTE : EL PACIFICO PERUANO SUIZA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCION NÚMERO: VEINTITRÉS

Chimbote, Treinta de Abril

del dos mil Quince.-

I. PARTE EXPOSITIVA:

Mediante escrito de fojas doscientos treinta y nueve a doscientos sesenta y ocho , la demandante **EL PACIFICO PERUANO SUIZA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS**, interpone recurso de apelación contra la **SENTENCIA** contenida en la resolución número **QUINCE**, que declara **INFUNDADA** la demanda sobre **INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS**.

Fundamentos de la apelación:

La empresa apelante en su recurso impugnatorio de la venida en grado sostiene que la sentencia debe revocarse y declararse Nulo por cuanto la resolución cuestionada adolece de motivación aparente lo que importa la vulneración del principio de la interdicción de la arbitrariedad, asimismo, manifiesta la vulneración del debido proceso, toda vez que no se ha efectuado una debida valoración de las pruebas. Por ultimo arguye que en el caso de autos no ha existido ningún “caso fortuito”, ya que no existe ningún medio probatorio que sustente ello; entre otros argumentos.

II. FUNDAMENTOS DEL JUZGADO REVISOR:

PRIMERO: Noción y objeto de apelación

En cuanto la noción del recurso de apelación Guillermo Cabanellas, enseña que: “Por antonomasia en lo jurídico, y específicamente en lo judicial, recuso que una parte, cuando se considera agraviada o perjudicada por la resolución de un Juez o Tribunal, eleva a una autoridad orgánica superior; para que por el nuevo conocimiento de la cuestión debatida, revoque, modifique o anule la resolución apelada.”⁽⁸⁾. En este sentido, en cuanto al objeto de dicho recurso, se sabe que está dirigido a que el órgano jurisdiccional Superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado la resolución que le produzca agravio, con el propósito que sea anulada, total o parcialmente; impugnación que debe fundamentarse, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando la pretensión impugnatorio, de acuerdo a lo previsto en los artículos 364^o ⁽⁹⁾ y 366^o ⁽¹⁰⁾ del Código Procesal Civil.

SEGUNDO: De la motivación de las resoluciones judiciales

Corresponde a ésta instancia, como órgano revisor, verificar la legalidad y plena observancia de la motivación de las resoluciones judiciales de primera instancia, como parte del derecho macro a la Tutela

⁽⁸⁾ CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo I, 27 Edición, Heliasta, 2006, p. 325

⁽⁹⁾ Artículo 364.- Objeto.-

El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente.

⁽¹⁰⁾ Artículo 366.- Fundamentación del agravio.-

El que interpone apelación debe fundamentarla, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria.

Jurisdiccional Efectiva; motivación exigida en el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política que regula como principio de la función jurisdiccional, la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan, en concordancia con el artículo 12° de la Ley Orgánica del Poder Judicial aprobada mediante Decreto Supremo 017-93-JUS.

TERCERO: Desarrollo del “principio de congruencia”

Asimismo, es imperioso tener en consideración que aun cuando la apelación es reconocida con cierta amplitud en nuestras normas procesales, no se entrega al libre arbitrio del apelante. Existen cuando menos, y con el apoyo de la tradicional aforística romana, dos límites, que no son otra cosa que el corolario del principio jurídico de congruencia procesal ⁽¹¹⁾; el uno, en la partida; el otro en la llegada. El primero de ellos establece que cabe apelar de lo que se ha juzgado: “*Tantum appellatum, quantum iudicatum*”; si bien, como garantía frente a las omisiones del juzgador, en doctrina se admite que puede apelarse de lo que no se ha juzgado, pero se había planteado en la demanda o contestación. La otra limitación expresa que sólo conoce el tribunal de apelación de aquello que apelante plantea: “*Tantum devolutum, quantum appellatum*” ⁽¹²⁾. De modo que no es permisible que el órgano revisor se pronuncie más allá de lo pedido.

CUARTO: De la Pretensión Procesal

En este contexto se aprecia que la pretensión procesal formulada por la accionante, **se circunscribe a que los demandados GREGORIO LOPEZ VASQUEZ y NESTOR CABALLERO ROMERO** cumpla con pagarle de forma solidaria por concepto de **INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS** la suma de \$/. 24,163.37 (VEINTICUATRO MIL CIENTO SESENTA Y TRES CON 37/100 DÓLARES AMERICANOS) o su equivalente a la suma de S/. 67,654.44 (SESENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y SIETE CON 44/100 NUEVOS SOLES), más intereses legales, costas y costos del proceso, como consecuencia del perjuicio económico que le haya originado los demandados al no preverse las condiciones de transitabilidad existente en la vía, la cual debieron considerar los riesgos y peligros presentes posibles, violándose el deber jurídico de no causar daño a otro.

QUINTO: Tutela Jurisdiccional Efectiva

⁽¹¹⁾ El principio de congruencia procesal, se enmarca en el **Sistema Procesal Dispositivo**, que tanta influencia tiene en diversos institutos jurídicos, en virtud del cual la prestación jurisdiccional se otorga en la medida que esta sea peticionada por las partes.

⁽¹²⁾ *Ibidem*, p. 326.

Como se sabe, 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, de conformidad con lo previsto en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil. Así, conforme ha establecido la jurisprudencia, el superior en grado, por el principio de la plenitud, tiene las mismas facultades que el inferior, de tal manera que ***puede examinar la demanda en todos sus aspectos, analizar nuevamente la prueba y analizar cuestiones no consideradas por el inferior***. Siendo así el derecho a la tutela jurisdiccional viene a ser el atributo subjetivo que comprende una serie de derechos, entre los que destaca el acceso a la justicia y el derecho a obtener una sentencia arreglada a ley, es decir, el derecho de cualquier persona de promover la actividad jurisdiccional del Estado, sin que se le obstruya, impida o disuada irrazonablemente tal derecho.

SEXTO: Del Principio de Plenitud

Por tanto, corresponde a ésta instancia, como órgano revisor, verificar la legalidad y plena observancia del Debido Proceso, como parte del derecho macro a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, lo que supone verificar el cumplimiento del llamado principio de plenitud, recogido por el artículo 364 del Código Procesal Civil, en virtud del cual, el órgano jurisdiccional superior examina a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que le produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada total o parcialmente. Es evidente, que para aplicar el citado principio procesal debe examinarse no sólo los agravios que le produzcan al impugnante, sino también lo actuado en el desarrollo del proceso. Es que, no puede admitirse que se haya aplicado válidamente el mencionado principio procesal si la decisión además de injusta, resulta arbitraria y por consiguiente, colisiona con el debido proceso.

SEPTIMO: Responsabilidad civil

Al respecto cabe advertir que La disciplina de la responsabilidad civil está referida al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados en la vida de relación a los particulares, bien se trate de daños producidos como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, principalmente contractual, o bien se trate de daños que sean el resultado de una conducta, sin que exista entre los sujetos ningún vínculo de orden obligacional.

Cuando el daño es consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, se habla en términos doctrinarios de *responsabilidad civil contractual*, y dentro de la terminología del Código Civil Peruano de *responsabilidad derivada de la inejecución de obligaciones*. Por el contrario, cuando el daño se produce sin que exista ninguna relación jurídica previa entre las partes, o incluso existiendo ella, el daño es consecuencia, no del incumplimiento de una obligación voluntaria, sino simplemente del *deber*

jurídico genérico de no causar daño a otro, nos encontramos en el ámbito de la denominada **“responsabilidad civil extracontractual**

El **daño** que origina una responsabilidad civil puede ser definido bajo la fórmula del daño jurídicamente indemnizable, entendido como *toda lesión a un interés jurídicamente protegido*, bien se trate de un derecho patrimonial o extrapatrimonial. En tal sentido, los daños pueden ser patrimoniales o extrapatrimoniales. Serán *daños patrimoniales*, las lesiones a derechos patrimoniales, y *daños extrapatrimoniales* las lesiones a los derechos de dicha naturaleza, como el caso específico de los sentimientos considerados socialmente dignos o legítimos y por ende merecedores de la tutela legal, cuya lesión origina un supuesto de daño moral. Del mismo modo, las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a sus proyectos de vida, originan supuestos de daños extrapatrimoniales por tratarse de intereses jurídicamente protegidos, reconocidos como derechos extrapatrimoniales.

OCTAVO: En nuestra legislación se han recogido dos criterios en materia de responsabilidad civil (subjetiva y objetiva) aplicables a nivel contractual y extracontractual, a fin de procurar el resarcimiento de la víctima del daño causado por la conducta lesiva.

Así, en materia de responsabilidad civil contractual, el criterio subjetivo de responsabilidad (culpa) se encuentra regulado en el artículo 1321° del Código Civil, ligado a la inejecución de las obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve; mientras que en materia de responsabilidad civil extracontractual, se encuentra regulado en el **artículo 1969°** del mismo cuerpo legal, conforme al cual, todo daño producido por dolo o culpa resulta pasible de indemnización. Es así que en cada caso, el juzgador analiza –dentro de cada criterio– los elementos de la responsabilidad civil a fin de establecer el monto indemnizatorio correspondiente.

De otro lado, el criterio objetivo de responsabilidad (artículo 1970° del Código Civil) resulta aplicable a supuestos de responsabilidad extracontractual **sobre la base del riesgo creado**, que se constituye como el factor objetivo de atribución de responsabilidad, mediante el cual *“(…) basta acreditar el daño causado, la relación de causalidad y que se ha tratado de un daño producido mediante un bien o actividad que supone un riesgo adicional al ordinario y común y que por ello mismo merecen la calificación de riesgosos”*.¹³

¹³ Taboada Córdova, Lizardo, *Elementos de la Responsabilidad Civil*, Editorial Grijley, primera edición, junio 2001, pp 90

NOVENO: Ahora bien del caso de autos, si bien en autos existe un **Recibo de Indemnización-Reclamo de Transportes N°7162147** de fecha 28 de mayo del 2010, en el que la empresa demandante indemniza a la empresa **EMPAQ S.A.C**, la suma de US\$ 21, 329.36 Dólares Americanos por el Contrato de Póliza de Transportes- Carga Abierta, con motivo de los daños a 14,449.92 Kg de Tapas y Láminas de hojalata, a consecuencia del despiste de la unidad de Transportes de Placa XU-3404, conducida por el demandado Néstor Caballero; y, que en ella se expresa la liberalidad de dicha empresa de que la entidad demandante proceda contra los terceros responsables del siniestro; no es menos cierto que resulta evidente que entre la demandante PACIFICO SEGUROS y los demandados no existe ninguna relación contractual, puesto que quién contrató dicha póliza de seguros fue la empresa EMPAQUE. SAC, no los demandados; el término subrogación plasmada en ella, no insinúa ni establece a la Cesión Contractual de Derechos establecida en el artículo 1206° del Código Civil; ya que lo sucedido en autos sólo responde a la sujeción y reciprocidad de la relación comercial existente entre la empresa en mención y la entidad demandante; por tanto, este juzgador manifiesta que la pretensión de la entidad actora esta versada en una **relación de responsabilidad extracontractual** con los demandados, a fin de buscar a los responsables del siniestro que originó el pago de una indemnización, la misma que ha sido dirigida contra el chofer o conductor del vehículo de transporte y el dueño de éste; por lo que el tipo de responsabilidad que debe meritarse los hechos son de Responsabilidad Civil Extracontractual, reiteramos pues lo que la entidad demandante ha obtenido es el derecho a repetir el pago de la póliza a favor de EMPAQ SAC..

DÉCIMO: De la conducta antijurídica de los demandados en la Responsabilidad Extracontractual

En tal sentido, verificando el elemento de la **antijuricidad** en el presente proceso, tenemos que de fojas treinta a treinta y dos corre la Copia Certificada de la Denuncia Policial de fecha 13 de noviembre del 2009, así como el Acta de Intervención Policial en el que se dejó constancia lo siguiente: “ *Siendo las 20:00 horas del día 10 de noviembre del 2009 a mérito de aviso por personas usuarias de la vía, que a la altura del KM 497 de la Carretera Panamericana Norte se ha producido un accidente de tránsito (...) asimismo, se encontró el vehículo en mención a 06 metros fuera de la berma en sentido sur a norte, manifestando el conductor que al encontrarse circulando a la altura del KM 497 (entre la primera y segunda entrada a los fundos de la Empr. Camposol) en forma fortuita se reventó el neumático (llanta) delantero lado derecho, sosteniendo el timón a fin de evitar una volcadura, ocasionando a que el vehículo en mención se despiste recorriendo una aprox. de 100 metros (Poste de alta tensión N°880 al 890) quedando a un aprox. de 06 metros fuera de la berma, con los neumáticos semi enterrados en la arena a consecuencia del despiste la cargaba que transportaba (hojalata y cajas conteniendo tapas) se*

ha esparcido sobre toda la plataforma y parte a caído al lado lateral izquierdo del vehículo quedando sostenido por la carpa y malla que cubría la carga, las cajas han sufrido abolladuras leves, se adjunta a la presente una TIV, un SOAT, Una Licencia de Conducir N° E-32814353 lo que se da cuenta para los fines del caso; hechos que son corroborados con el Informe N°358-09-CPNP.CH.ST de fojas ciento uno en el que se visualiza que en ella se determinó lo siguiente: “ Asimismo, se determina que el accidente materia de la presente investigación, se suscitó como consecuencia de la rotura del neumático, presumiéndose que la rotura se deba a una pinchada del neumático y/o una falla de fabricación de dicha auto parte; toda vez que el indicado neumático presentaba estructura seminueva y con la cocada completa”

Por otro lado, de fojas veintisiete a cuarenta y cinco se halla el Informe de Inspección RPI-C-N° 004-2010 de fecha 25 de Enero del 2010, practicados por RIMAC PERITOS INGENIEROS S.R.L., se observa que en el Rubro “**Causas del Siniestro**” se dejó plasmado que la causa más probable según lo manifestado por el conductor del tráiler es la ROTURA DEL NEUMÁTICO DELANTERO DERECHO, y que el Neumático se reventó en la pista jalando al carro hacia el lado derecho, ocasionando que se despiste, el conductor no atinó hacer nada para evitar la volcadura, dejó que el carro continúe su movimiento, como resultado recorrió 40 metros, tal como se indica en la denuncia, croquis y fotografía. Asimismo, en ella se visualiza que haciendo una constatación de lugar de los hechos por parte de los peritos, estos manifiestan que en la Panamericana Norte se viene realizando trabajos de mantenimiento, por tanto, es probable que el neumático se haya averiado por un objeto externo; y, aunque, también arguyen que , “*también es probable una falsa/inspección adecuada del neumático por parte del transportista y/o conductor para realizar viaje de transporte de carga a lugares alejados*; lo cierto es que, los propios peritos contratados por la impugnante, concluyen lo siguiente: “**La causa más probable según lo manifestado del conductor de tráiler es la ROTURA DEL NEUMÁTICO DELANTERO DERECHO (llanta delantera de lado derecho) [negrita nuestra]**; de lo se infiere que según los medios probatorios aportados en autos por la propia apelante permiten a este juzgador concluir que no existe certeza de que el accidente de tránsito se haya suscitado por dolo o culpa del chofer que conducía el vehículo automotor que conducía el codemandado Néstor Caballero Romero; ya que inclusive a éste se le practicó el Dosaje Etílico N° A-144231, en el que se dejó claramente establecido que este no había consumido alcohol.

Además, de lo manifestado precedentemente, este juzgador tampoco puede sostener lo contrario a lo concluido por el juzgador de primera instancia, ya que en autos obra a fojas trescientos, El record de Sanciones del Conductor Néstor Caballero Romero, expedida por la Dirección Regional de Transportes

y Comunicaciones- Dirección Sub Regional El Pacífico de T. y C.; en el que se visualiza que el demandado no registra sanciones por infracciones de tránsito, así como las diversas capacitaciones a las que se ve sometido el demandado a fin de ejercer sus funciones como chofer (ciento treinta y dos a ciento treinta y seis); lo que deja entrever que el demandado, no pudo realizar maniobras fuera de lo común a su función, lo que permita asentar que éste haya generado a propósito los daños causados a la mercadería que transportaba a favor de la empresa EMPAQ. S.A.C., o que en su defecto sin la mera intención su negligencia o impericia en el volante suscitó el accidente de tránsito suscitado.

DÉCIMO PRIMERO: Ahora bien, la entidad demandante también ha asegurado que el demandado Gregorio López Vásquez es responsable del daño originado a la mercadería consistente en los productos de hojalata electrónica(Hojalata Barnizada y Tapas de Galón), por cuanto, este señor mantenía una relación contractual con EMPAQUE S.A.C, al ser este el dueño del vehículo que originó el accidente de tránsito, puesto que debió prever que sus neumáticos del vehículo se halle en buen estado, ya que se tenía que recorrer un trayecto largo; en ese sentido, es preciso advertir primigeniamente que al respecto que en los últimos años ha existido un evidente el incremento de vehículos de transporte público y privado, con el consiguiente crecimiento desmedido del parque automotor, lo cual implica muchos riesgos para la vida, la integridad y la salud de los usuarios, acrecentándose la posibilidad de sufrir daños. Por tales razones es que resultó conveniente favorecer la situación de las víctimas, estableciéndose un supuesto de responsabilidad civil extracontractual basado en la noción de riesgo creado consagrada en el numeral 1970º del Código Civil, tal es el caso del artículo 29º de la Ley N.º 27181- Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre.

A esto, la noción de riesgo creado alude a la idea de que todos los bienes que se utilizan en la vida moderna para la satisfacción de las necesidades suponen un riesgo común u ordinario; empero, también hay actividades que suponen un riesgo adicional, como es el caso de los vehículos automotores, para lo cual no es necesario examinar la culpabilidad del autor, pues bastará con acreditarse el **daño causado, la relación de causalidad** y que se ha tratado de un **daño producido mediante un bien o actividad riesgosa**; en el que deberán verificarse el cumplimiento de cada uno de los elementos de la responsabilidad civil (antijuricidad, daño causado, relación de causalidad y factores de atribución), cuyo objetivo o consecuencia conllevará el resarcimiento indemnizatorio a favor de la víctima, por lo que sólo bajo estos criterios se desarrollan fórmulas indemnizatorias; empero, en autos no existe medio probatorio alguno que permita concluir que los hechos se suscitaron por averías mecánicas del vehículo o porque este se hallaba en mal estado; es más tal y como hayamos mencionado anteriormente, el Informe Pericial efectuado por los propios peritos de la impugnante determinaron que al constituirse IN

SITU al lugar de los hechos se percataron que en la Panamericana Norte se venían efectuando trabajos de mantenimiento, lo cual permite concluir aun más que la hipótesis de que también se haya debido por una falsa inspección adecuada del neumático resulte descartada, tanto aún más cuando ellos mismos concluyen que el accidente de tránsito se debió a lo manifestado por el conductor (véase página 37), es decir, los hechos registrados y suscitados fueron producto de un caso fortuito, por tanto, según el artículo 1972° del Código Civil, *“En los casos del artículo 1970, **el autor no está obligado a la reparación** cuando el daño fue consecuencia de caso fortuito o fuerza mayor, de hecho determinante de tercero o de la imprudencia de quien padece el daño”*;

Además, este juzgador advierte que si bien a fojas veinticuatro obra el Informe KG-QA-09/20 de fecha 13 de noviembre del 2009 sobre la Evaluación del producto afectado por el incidente de transporte-10/11/09, en el que se visualiza la descripción de los productos recuperables y no recuperables de la mercadería transportada, lo cual conlleva a verificar que existen daños materiales, producto del accidente de tránsito, no es menos cierto que, en ella también se visualiza que gran parte de los materiales rechazados y no recuperables se han debido a que los limpios se contaminaron con los que presentaban deformación severa o expuestos a contaminación con tierra, lo cual, permite intuir que gran parte de la mercadería dañada no se debió al accidente de tránsito, sino a la excesiva exposición del material sano con el dañado en la Planta de Virú, puesto que del propio Informe en mención se plasma que al querer verificarse de los daños suscitados por los peritos en el día 11 de noviembre del 2009, el supervisor de Almacén les comunicó que tenían que esperar el otro día, es decir, el día 12 de noviembre; empero es todavía el día 13 de noviembre que los peritos pueden hacer la constatación de los hechos y hacer el balance de los daños sufridos (véase fojas treinta y cuatro y treinta y cinco); por lo que, es lógico concluir que si los daños materiales a la mercadería transportada es compartida entre la empresa EMPAQ SAC y los demandados; sufriendo así la ruptura del nexo causal del elemento de la antijuricidad, no existiendo causa o motivo justificante para una indemnización respectiva por parte del conductor del vehículo ni del propietario de éste.

Que como ya lo tenemos expuesto, la verificación de los elementos de la responsabilidad efectuados corresponden en rigor a la responsabilidad extracontractual; sin embargo luego del análisis de la sentencia que viene en apelación, encontramos correcta y adecuada la decisión a la que llegó el A quo, por lo que la sentencia debe ser confirmada aclarando solamente el tipo de responsabilidad por el cual se ha efectuado el análisis de los hechos, que indudablemente sea cual fuera la mismas nos lleva a una unitaria respuesta, la declaración de infundada la demanda, por no haberse acreditado la concurrencia de los elementos de la responsabilidad civil.

Que, habiéndose meritudo en autos que la resolución impugnada ha sido debidamente motivada por el A quo, no existiéndose motivación aparente, sino que ha existido una debida valoración conjunta de los medios probatorios aportados en autos, por lo que la pretensión planteada por la entidad impugnante debe desestimarse.

III. PARTE RESOLUTIVA:

Por las consideraciones expuestas; al amparo de lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, administrando Justicia a nombre de la Nación; **SE RESUELVE:**

CONFIRMAR LA SENTENCIA contenida en la resolución número **QUINCE de fecha 28 de octubre del 2013**, en cuanto declara **INFUNDADA** la demanda sobre **IDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS** interpuesta por **EL PACIFICO PERUANO SUIZA COMPAÑÍA DE SERUOS Y REASEGUROS** contra **NESTOR CABALLERO ROMERO Y GREGORIO LOPEZ VASQUEZ; REFORMÁNDOLA** en cuanto al tipo de responsabilidad contractual, Modificándola se determina que el tipo corresponde a la responsabilidad extracontractual. Devuélvase a su Juzgado de origen para su respectivo cumplimiento, con la debida nota de atención. **NOTIFÍQUESE.-**