



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CAS. N° 3458-2009**  
**LIMA**

Lima, cinco de octubre del dos mil diez

**LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, vista la causa numero tres mil cuatrocientos cincuenta y ocho, en audiencia publica el día de la fecha y producida la votación correspondiente, emite la siguiente sentencia:

**1. MATERIA DEL RECURSO:**

Se trata del recurso de casación interpuesto a fojas cuatrocientos veinticinco por los demandantes **Hector Alberto Feijoo Breau** y **María Cogorno Ventura de Feijo6**, contra la resolución de vista obrante a fojas trescientos cuarenta y cuatro, su fecha dieciocho de diciembre de dos mil ocho, que revoca la resolución apelada que declara sin lugar el pedido de exclusión del proceso respecto de los codemandados Roberto Jesús Ferreyros O'Hara y la Empresa Inversiones García North S.A.C., reforma la misma y declara concluido el proceso respecto de todos los codemandados, ordenando archivar el mismo.

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

Esta Sala ha declarado procedente el recurso de casación, según Resolución de fecha trece de abril de dos mil diez, por las causales contenidas en los incisos 1° y 2° del artículo 386 del código Procesal Civil, vigente a la fecha de la interposición del presente medio impugnatorio, esto es: **1) La inaplicación del artículo 1189 del Código Civil, respecto** a los efectos de la obligación solidaria: alegan los recurrentes que se ha establecido en la transacción extrajudicial a quienes se extendía los efectos de la misma, no comprendiéndose a todos los demandados; sostiene que el dictarse la resolución objeto de impugnación se ha omitido



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CAS. N° 3458-2009**  
**LIMA**

pronunciamiento respecto al carácter parcial de la transacción extrajudicial celebrada con Centros Comerciales del Perú S.A. y Administradora Jockey Plaza Shopping Center S.A., en consecuencia, la Sala Superior ha inaplicado el artículo 1189 del Código Civil respecto a la liberación y extinción parcial de la obligación solidaria, quedando subsistente respecto a los demás codeudores, puesto que al no existir ningún documento que declare la obligación solidaria de los codemandados, éste solo se extiende a quienes reconozcan dichas responsabilidades, en el presente caso, solo a aquellos que se precisan en las cláusulas de la transacción extrajudicial, mas aún si los demás demandados no tienen dicha obligación al no existir un mandato penal ni otro mandato (título) que los obligue, en consecuencia, habiéndose establecido en la transacción extrajudicial los alcances de sus efectos, resulta evidente que la misma fue de carácter parcial y no en relación a todos los demandados en el proceso; y **2) La aplicación indebida del artículo 1188 del Código Civil:** argumentan que al no haberse celebrado la transacción extrajudicial sobre la totalidad de la obligación, por ser la voluntad de los suscribientes celebrar una transacción extrajudicial parcial, la misma se encuentra dentro del criterio que la transacción extrajudicial se realizó sobre la totalidad de la obligación, resultando evidente que debió determinarse las responsabilidades de cada uno de los codemandados por el monto de la pretensión y no por aproximadamente el diez por ciento de dicho monto, observándose que en la transacción extrajudicial de forma parcial no existe un pago total del monto de la obligación solidaria derivada de la responsabilidad civil incurrida por los hechos ocurridos en la discoteca Utopia, ya que tan solo se llegó a un acuerdo sobre un monto ascendente a noventa y nueve mil dólares americanos; señala que en la transacción extrajudicial celebrada con Centros Comerciales del Perú S.A., el monto del acuerdo indemnizatorio no fue por la cantidad de un millón de dólares americanos, por lo que mal puede sostenerse que existió el pago de la totalidad de la obligación solidaria objeto de



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CAS. N° 3458-2009**  
**LIMA**

la pretensión.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.-** Que, analizados los autos, es de verse que los demandantes Hector Alberto Feijoó y Laura María Cogorno Ventura de Feijoó pretenden que los demandados Percy Edward North Carrión, Edgar Jesús Paz Ravines, Alan Michael Azizollahoff Gate, Fahed Alfredo Mitre Wercian, Roberto Jesús Ferreyros O'Hara, Carlos Eduardo Dargent Chamot, Carlos Enrique Palacios Rey, Juan José Calle Quiroz, Enrique Bendersky Assael, Luis Paolo Abelli Correa, Jose Chueca Romero, Walter Piazza de la Jara, Roberto José Carlos Persivale Rivera, Inversiones García North S.A.C., Centros Comerciales del Perú S.A., Administradora Jockey Plaza Shopping Center S.A., Banco Wiese Sudameris, Municipalidad Distrital de Santiago de Surco y Pacífico Peruano Suiza Compañía de Seguros y Reaseguros les paguen solidariamente la indemnización ascendente a la cantidad de un millón de dólares americanos o su equivalencia en moneda nacional por el fallecimiento de su hija Daniela Amada Feijoó Cogorno, ocurrido en el incendio producido en la discoteca "Utopia", ubicada en el interior de las instalaciones de Jockey Plaza Shopping Center el día veinte de julio del año dos mil dos, mes intereses legales.

**SEGUNDO.-** Que, del examen del pedido de exclusión del proceso obrante de fojas doscientos noventa y nueve a trescientos tres, se advierte que los actores, como consecuencia de la conclusión del proceso sin declaración sobre el fondo por sustracción de la materia, solicitan la exclusión de los codemandados Inversiones García North SAC. y Roberto Jesús Ferreyros O' Hara; alegan que en el proceso penal que se siguió por los hechos ocurridos en la discoteca Utopia el veinte de Julio de dos mil dos, se dicto sentencia condenatoria con fecha treinta de abril de dos mil cuatro, contra Roberto Jesús Ferreyros O' Hara, Inversiones



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CAS. N° 3458-2009**  
**LIMA**

García North Carrión y Centros Comerciales del Perú S.A. por la comisión del daño civil, siendo confirmada la misma por la Primera Sala Penal para procesos con Reos en Cárcel el veinticuatro de noviembre de dos mil cuatro, condenando a los responsables al pago de una repartición civil por cada una de las víctimas ascendente a la cantidad de doscientos mil nuevos soles y treinta mil nuevos soles, por los delitos de homicidio culposo y de lesiones culposas graves, respectivamente, consecuentemente al haber sido materia de pronunciamiento en la sentencia penal condenatoria la reparación civil, se ha producido la sustracción de la materia respecto a la Empresa inversiones garcía North Carrión S.A.C. y Roberto Jesús Ferreyros O' Hara, acorde a lo estipulado por el artículo 321 inciso 1) del Código Procesal Civil.

**TERCERO.-** Que, mediante Resolución número ciento dos, obrante a fojas trescientos cuatro a trescientos cinco, dictada el diecinueve de setiembre de dos mil siete, el Juez declara sin lugar el pedido de exclusión del proceso, indicando que en todo caso, si los recurrentes (demandantes) ya no desean que los mismos sean emplazados en la presente causa, deberán desistirse de la continuación contra los citados codemandados; señalando principalmente que el presente proceso de indemnización de daños y perjuicios es distinto al proceso penal por el delito de homicidio culposo y lesiones culposas graves, resultando, por tanto, la sentencia emitida solo es valedera en dicho proceso, la cual solo tendría valor probatorio en este proceso en relación a los hechos allí detallados.

**CUARTO.-** Que, habiendo los demandantes interpuesto recurso de apelación contra la precitada resolución, según escrito obrante de fojas trescientos doce a trescientos veinte, la Sala Superior por resolución corriente de fojas trescientos



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CAS. N° 3458-2009**  
**LIMA**

noventa y nueve a cuatrocientos, expedida el dieciocho de diciembre de dos mil ocho, revoca la recurrida y reformándola declara concluido el proceso respecto de todos los codemandados, archivándose como corresponda.

**QUINTO.-** Que, en la precitada resolución materia de esta casación, la Sala Superior sostiene que por resolución de vista dictada el veinte de noviembre de dos mil siete, al emitir pronunciamiento respecto de la Resolución número noventa y cinco de dieciocho de abril de dos mil siete, ante un pedido similar al efectuado en cuanto al extremo que ordena que el proceso continúe respecto de los demás demandados en razón de haberse aprobado la transacción extrajudicial y declarado concluido el proceso solo respecto a las apersonas naturales y jurídicas que intervienen como demandados, señaló que en la transacción se estableció el quantum indemnizatorio por todo concepto en la suma ascendente a noventa y nueve mil dólares americanos, monto que ya fue cancelado, por tanto, al haber transigido dos de los codeudores demandados Centros Comerciales del Perú S.A. y Administradora Jockey Plaza Shopping Center S.A., considera extinguida la obligación respecto de todos los codemandados en aplicación de los artículos 1188 y 1983 del Código Civil, razones por las que revoca y reforma la antes citada Resolución número noventa y cinco declarando concluido el proceso respecto de todos los codemandados, resolución final contra la cual se ha interpuesto recurso de casación, elevándose a la Corte Suprema con fecha cinco de junio de dos mil ocho; concluye que al producirse la transacción entre uno de los codeudores con el acreedor común respecto al íntegro de la obligación, esta se extingue para todos los codeudores, aun cuando no hubiesen intervenido en dicho acto, el cual, por sí es liberatorio, dado que el acreedor que es el único interesado en tal calidad, ha extinguido la obligación al ser dueño exclusivo del crédito por acto practicado con uno de los codeudores, por lo que estando al mérito de la resolución de vista de fecha veinte de noviembre de dos mil siete, que concluyo



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CAS. N° 3458-2009**  
**LIMA**

declarando extinguido el proceso respecto de todos los codemandados de conformidad a lo preceptuado por el artículo 1188° del Código Civil, se tiene que el pedido de conclusión del proceso de los codemandados Roberto Jesús Ferreyros O'Hara y la empresa Inversiones García North S.A.A. materia del presente, resulta amparable por los mismos fundamentos esgrimidos en la citada resolución.

**SEXTO.-** Que, de acuerdo a lo expuesto, analizando las denuncias de aplicación indebida del artículo 1188 del Código Civil e inaplicación del artículo 1189 de la norma acotada, debe tenerse en cuenta que la causal de aplicación indebida implica la impertinencia de la norma a la relación fáctica establecida en el proceso y la inaplicación, la omisión de aplicar al caso controvertido la norma pertinente a la cuestión fáctica.

**SETIMO.-** Que, para efectos que la Sala Superior aplique determinada norma de derecho material, no solo debe limitarse a citarla, sino que debe efectuar un análisis fáctico y jurídico que sustente su decisión; caso contrario, el supuesto de hecho descrito por la norma jurídica podría no tener un reflejo en los hechos ocurridos y que así hayan sido declarados en la sentencia.

**OCTAVO.-** Que, es necesario señalar que el artículo 1188° del Código Civil prescribe que la transacción celebrada entre el acreedor y uno de los deudores solidarios sobre la totalidad de la obligación, libera a los demás codeudores, asimismo, el artículo 1189° del Código Civil estipula que si la transacción se



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CAS. N° 3458-2009**  
**LIMA**

hubiera limitado a la parte de uno solo de los deudores, los otros no quedan liberados sino en cuanto a dicha parte, en tal sentido resulta relevante analizar ambas normas sustantivas pues se regula lo relativo a las obligaciones solidarias cuando se esta frente a un supuesto de responsabilidad civil extracontractual, en donde se ha demandado el pago solidario de una indemnización a mas de una decena de personas.

**NOVENO.-** Que, en el caso de autos se aprecia que los actores, en calidad de herederos de una fallecida hija Daniela Amada Feijoó Cogorno, celebraron transacción extrajudicial el veintiuno de diciembre de dos mil seis con las empresas CENTROS COMERCIALES DEL PERU S.A. ADMINISTRADORA JOCKEY PLAZA Y RIMAC INTERNACIONAL COMPANIA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A., con el objeto de poner fin a cualquier juicio, conflicto, diferencia y/o discrepancia presente o sobreviviente que pudiera tener vinculación directa o indirecta con el siniestro y/o cualquier daño material, psíquico, sicosomático, moral económico, personal y de cualquier otro orden sufrido por los actores como consecuencia del siniestro y/o fallecimiento de la causante ocurrido el veinte de julio de dos mil dos en la Discoteca "Utopia", extinguiendo todas y cada una de las relaciones jurídica existentes entre las personas antes mencionadas, conforme se aprecia de la cláusula quinta de la mencionada transacción.

**DECIMO.-** Que, asimismo, es de verse de la cláusula sétima del mencionado acto jurídico que los herederos renunciaron en forma inequívoca, incondicional e irrevocable frente a RIMAC INTERNACIONAL COASEGURADORES, REASEGURADORES, CENTRO COMERCIALES, ADMINISTRADORA JOCKEY PLAZA, BANCO DE CREDITO DEL PERU y/o cualquier otra empresa relacionada



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CAS. N° 3458-2009**  
**LIMA**

y/o filial y/o subsidiaria y/o empresas con accionariado común que forma parte o llegue a formar parte del grupo empresarial, los accionistas, directores gerentes, funcionarios, empleados, representantes, abogados, agentes, brokers de cualquiera de los nombrados precedentemente a cualquier toda acción, reclamo, denuncia, demanda, controversia, pretensión, crédito, derecho, monto, garantía, indemnización, reparación, remedio, pago, restitución o gasto de cualquier naturaleza, judicial o extrajudicial, de derecho o de equidad, que directa o indirectamente se derive u origine, se relacione o tenga coma causa inmediata, mediata o remota el siniestro, el fallecimiento de la causante y/o las circunstancias en que dicho siniestro a fallecimiento se produjeron, y/o se relacione a cualquier ano o perjuicio material, moral, personal o lucro cesante, actual o futuro, conocido o no conoció, probado, contingente o indeterminado, que puedan haber sufrido o sufran en el futuro los herederos; asimismo, acordaron que los señalado también alcanza a los señores Carlos Enrique Palacios Rey, Juan José Calle Quirós, Enrique Bendersky Assae, Luis Paolo Abelli Correa, José Chueca Romero, Walter Piazza de la Jara y Roberto José Carlos Persivale Rivera.

**UNDECIMO.-** Que, en tal virtud, de lo expuesto en los considerandos anteriores, tenemos que la transacción antes celebrada no contiene un acuerdo sobre la totalidad de la obligación, sino solo respecto de la parte correspondiente a los intervinientes en dicho, acto jurídico, así como aquellos taxativamente señalados en el mismo acuerdo, por tanto, lo hasta aquí expresado no se encuentra dentro del supuesto contemplado en el artículo 1188 del Código Civil, toda vez que dicha transacción no libera a todos los codeudores demandados en el presente proceso judicial, por ende, se concluye que se aplicó indebidamente el precitado artículo 1188, dejando de aplicarse el artículo 1189 del mismo Código.





**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CAS. N° 3458-2009**  
**LIMA**

**DUODECIMO.-** Que, respecto al pedido de exclusión del proceso de los demandados Inversiones García North S.A.C. y Roberto Jesús Ferreyros O'hara, solicitado por los recurrentes, debemos señalar que el mismo se sustenta en que habría concluido el proceso sin declaración sobre el fondo por sustracción de la materia al haberse transigido respecto de la responsabilidad incurrida de algunos de los co-demandados determinada por el mandato judicial dictado en el proceso penal y frente al reconocimiento de la responsabilidad incurrida por Centros Comerciales del Perú S.A. en los hechos ocurridos en la discoteca Utopia, por lo que manifiestan que al haber quedado extinguido el pago de la reparación civil fijado en el proceso penal por la antes citada empresa, carece de objeto continuar con el presente proceso judicial respecto de Inversiones García North S.A.C. y Roberto Jesús Ferreyros O'Hara, al haber sido objeto de pronunciamiento en la sentencia penal condenatoria y haberse procedido a su ejecución, produciéndose la sustracción de la materia del ámbito jurisdiccional

**DECIMO TERCERO.-** Que, de lo expresado precedentemente y advirtiéndose que el proceso penal número 493-2002 se fijaron los montos de reparación civil que deben ser pagados, entre otros, por Roberto Jesús Ferreyros O'Hara e Inversiones García North S.A.C. siendo que dicha reparación civil ha sido materia de transacción conforme es de verse del documento que en copia obra a fojas ciento veinticuatro, el cual en su cláusula décimo tercera estipula que los herederos entregan en dicho acto un escrito con firmas legalizadas dirigido al proceso penal antes mencionado, en el cual informan que han cobrado a su total conformidad el monto fijado en dicho proceso por concepto de reparación civil ascendente a la cantidad de noventa y nueve mil dólares americanos, por tanto, resulta amparable la solicitud de exclusión del proceso al configurarse el supuesto de sustracción de la pretensión del ámbito jurisdiccional al haberse transigido la reparación civil derivada del proceso penal antes citado, acorde a la preceptuado por el artículo



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CAS. N° 3458-2009**  
**LIMA**

321, inciso 1, del Código Procesal Civil.

**DECIMO CUARTO.**- Que, consecuentemente, esta Sala Suprema concluye que el presente media impugnatorio debe ampararse al configurarse las causales de aplicación indebida del artículo 1188 del Código Civil y la inaplicación del artículo 1189 del mismo Código, debiendo este Supremo Tribunal actuar en sede de instancia.

**DECISION**

Por estas consideraciones y el aplicación del artículo 396, primer párrafo, inciso 1, del Código Procesal Civil; declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas cuatrocientos veinticinco por **Héctor Alberto Feijoo Breau** y **María Cogorno Ventura de Feijoo**, consecuentemente **CASARON** la resolución de vista corriente a fojas trescientos noventa y nueve, dictada el dieciocho de diciembre de dos mil ocho; y **ACTUANDO EN SEDE DE INSTANCIA: REVOCARON** la apelada obrante a fojas trescientos cuatro, que declara sin lugar el pedido de exclusión del proceso respecto de los codemandados Roberto Jesús Ferreyros O' Hara e Inversiones García North S.A.C. y **REFORMANDOLA** la misma declararon **FUNDADA** dicho pedido, en consecuencia, exclúyase del proceso a los codemandados Roberto Jesús Ferreyros O'Hara e Inversiones García North S.A.C., debiendo proseguir la causa respecto de los demás codemandados; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano"; bajo responsabilidad; en los seguidos por Héctor Alberto Feijoo Breau y Laura María Cogorno Ventura de Feijoo con Administradora Jockey Plaza Shopping Center SA, Percy Edward North Carrión, Fahed Alfredo Mitre Werdan, Roberto Jesús Ferreyros O' Hara, Alan Michael Azizollahoff Gafe;



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA  
SALA CIVIL PERMANENTE  
CAS. N° 3458-2009  
LIMA**

Inversiones García North SAC y otros, sobre Indemnización de daños y perjuicios;  
interviniendo como Ponente la Señora Juez Supremo Valcárcel Saldaña.

**SS.**

**ALMENARA BRYSON**

**LEON RAMIREZ**

**VINATEA MEDINA**

**ALVAREZ LOPEZ**

**VALCARCEL SALDANA**