



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL CALLAO
PRIMERA SALA CIVIL**

EXPEDIENTE : 00054-2017-0-0701-JR-CI-01
MATERIA : INDEMNIZACIÓN
DEMANDANTE : RIMAC SEGUROS Y REASEGUROS
DEMANDADO : MONTEVERDE ADUANERA S.A.C.
TRANSPORTES HENY S.A.C.
PONENTE : DR. BUTRÓN SANTOS
VISTA DE CAUSA : 08 DE AGOSTO DE 2023

RESOLUCIÓN N°

**Callao, veintidós de diciembre
De dos mil veintitrés**

AUTOS Y VISTOS: En audiencia pública, oído el informe oral del abogado de la parte demandada apelante y del abogado de la parte demandante no apelante; y, dejada la causa al voto.

I. MATERIA DE APELACIÓN

Viene en grado de apelación:

- 1.1. La **sentencia** contenida en la resolución 16 de fecha 22 de marzo de 2022 (folios 494-510), por la cual se declara fundada la demanda de indemnización por daños y perjuicios derivada de responsabilidad contractual (daño emergente), interpuesta por **RIMAC SEGUROS Y REASEGUROS**; en consecuencia, ordenó que los demandados **MONTEVERDE ADUANERA S.A.C.** y **TRANSPORTES HENY S.A.C.** cumplan con pagar en forma solidaria a la demandante la suma de setenta y seis mil seiscientos ochenta y cuatro con 00/100 dólares americanos (US\$ 76,684.00), con lo demás que contiene.
- 1.2. El **auto** contenido en la resolución 17 de fecha 07 de julio de 2022 (folios 5474-548), en el extremo que rechaza el pedido de notificación de sentencia formulado por Transportes Heny S.A.C. – TH S.A.C.

II. ANTECEDENTES RELEVANTES. -

2.1. **Demanda.** Por escrito presentado el 06 de enero de 2017 (folios 77-86), subsanado con el escrito ingresado el 31 de enero de 2017 (folios 92-95), Rímac Seguros y Reaseguros interpone demanda de indemnización de daños y perjuicios por la suma de US\$ 76,684.00 (setenta y seis mil seiscientos ochenta y cuatro con 00/100 dólares americanos), contra Monteverde Aduanera S.A.C. y Transportes Heny S.A.C.,



por concepto de daño emergente; asimismo, como pretensión accesorio, solicita el pago de intereses legales, costas y costos del proceso.

Sostiene que su asegurado, Cencosud Retail Perú S.A., adquirió de los señores Anhui Beautex Co., Ltd., un cargamento 8,998 Sets + 87,502 PCS de set de toallas, según consta en la factura comercial N° AB15AA014, el cual fue estibado en los contenedores N° NYKU436487-0, N° NYKU550270-0 y N° TCLU954403-0. Es así que su asegurado solicitó a la agencia de aduanas Monteverde Aduanera S.A.C. que se encargue de las labores de despacho desde el puerto del Callao hasta el almacén de su asegurado, ubicado en Villa el Salvador. En esas circunstancias, la mencionada agencia de aduanas le entregó el contenedor N° NYKU 550270-0 a Transportes Heny S.A.C.-T.H. S.A.C., para que realice el transporte a bordo del camión remolcador con placa N° C9P-830 y semirremolque N° B8A-977, designando como chofer al señor Yoryo Carlos Tumi Roa; y, al señor Daniel Augusto Carrasco Cabrera para que cumpla la función de seguridad de la unidad de transportes.

Sin embargo, de acuerdo a la manifestación policial del chofer de la unidad de Transportes Heny - T.H. S.A.C., no hubo coordinación con el citado resguardo; inició su recorrido hasta el destino final sin la presencia de un efectivo de seguridad, pese a que conocía que iba contar con una persona que le iba a brindar la custodia, pues intentó comunicarse hasta en cuatro oportunidades con el custodio de la carga y, luego de varios minutos, recibió una llamada del agente de seguridad, quien le habría pedido que iniciara su recorrido y que lo alcanzaría en la avenida Tomas Valle.

En el transcurso de su recorrido, a la altura de Acho, un sujeto que iba a bordo de un automóvil le indica: "¡su llanta!", por lo que buscó un sitio para estacionarse, se bajó a revisar sus llantas y, al momento de subir al carro, ve a un hombre que lo amenaza y le indica que avance, y se produce, según refiere el conductor, el robo del contenedor N° NYKU5502700 con la carga de propiedad de su asegurada; siendo que el chofer de Transportes Heny S.A.C., no se comunicó con el custodio al llegar a la avenida Tomas Valle, pese a contar con su número telefónico.

Como consecuencia de que los demandados no entregaron la carga a su asegurado, se ha producido una pérdida de US\$ 75,214.00, además precisan que la carga fue robada cuando los demandados tenían bajo su custodia y cuidado el cargamento, por lo que los demandados son responsables de su pérdida. Por tanto, procedió a indemnizar a su asegurada con la suma de US\$ 78,920.59 [sic], adicionalmente, tuvo que abonar el monto de US\$ 1,470.00 a Jorge Valverde Pacheco Ajustadores y Peritos de Seguros por concepto de atención del presente siniestro y otros, por lo que el monto de reclamación asciende a la suma de US\$ 76,684.00 (se entiende pérdida más honorarios del ajustador).

2.2. Auto admisorio. Mediante resolución 2 de fecha 17 de febrero de 2017 (folios 96-98), se admitió a trámite la demanda y se corrió traslado a la parte demandada.

2.3. Contestación de Monteverde Aduanera S.A.C. Debidamente notificada la demanda, Monteverde Aduanera S.A.C. contesta la demanda el 04 de abril de 2017



(folios 147-156), señalando que, en el contrato celebrado el 16 de marzo del 2009 con Cencosud Retail Perú S.A., se estipuló que los servicios contratados se regirían bajo las reglas del mandato legal con representación, conforme al artículo 24° de la Ley General de Aduanas; y, en el punto 9.2 de la cláusula novena debidamente concordada con la cláusula décimo primera del contrato mencionado, quedo debidamente establecido como exoneración de responsabilidad el incumplimiento que tenga como origen la causa de fuerza mayor o caso fortuito.

En este caso, al tratarse de un siniestro de robo a mano armada del contenedor, que era transportado por el camión de Transportes Heny S.A.C., se encuentra inmerso en la causal de exoneración de responsabilidad, hecho que es corroborado con la copia de la denuncia policial N° 5737609, expedida por la Comisaria de Villa Hermosa, y ampliación de fecha 07 de julio del 2015, expedida por la DIVINCRI de El Agustino, habiendo cumplido con informar oportunamente con carta de fecha 07 de julio del 2015 y posterior carta de fecha 13 de julio del 2015.

En ninguna parte del referido contrato se ha establecido que el transporte de carga debía de contar con custodia efectiva, sin embargo, el demandante pretende hacer creer que era obligación de Monteverde Aduanera S.A.C. asignar un efectivo de seguridad para cada contenedor, y el demandante no ha exhibido por ningún medio dicha obligación contractual.

No existe ningún tipo de responsabilidad directa o indirecta sobre el robo del contenedor ocurrido el 06 de julio del 2015, más aún, que se trata de un hecho extraordinario, imprevisible e irresistible; además, ser víctima de un asalto a mano armada y robo, se debe considerar como una situación de fuerza mayor.

El demandante incurre en error al creer que el pago de la indemnización le da derecho de subrogarse en la posición de reclamo ante Monteverde Aduanera S.A.C, cuando no ha mediado reclamo alguno en ninguna etapa extrajudicial y/o judicial por parte de Cencosud Retail Perú S.A. hacia Monteverde Aduanera S.A.C. Por el contrario, lo único que obra es la carta de Cencosud de fecha 07.07.2015 recibida el 10.07.2015, en donde se les pide un informe sobre los hechos sucedidos el 06.07.2015, mas no existe reclamo alguno por los hechos ocurridos; en consecuencia, no existe controversia alguna por una supuesta inejecución de obligaciones y, en caso de existir, esta debe ventilarse en el fuero arbitral y no en la judicial.

Asimismo, la subrogación invocada por la demandante es improcedente porque se pretende establecer la obligación de devolución en el pago realizado por la demandante a Cencosud Retail Perú S.A., sin que previamente se haya establecido que existió algún tipo de responsabilidad por parte de Monteverde Aduanera S.A.C.

2.4. Contestación de Transportes Heny - TH S.A.C. Mediante escrito de fecha 05 de abril de 2017 (folios 165-169) Transportes Heny TH S.A.C. contesta la demanda y solicita que se declare infundada. Señala que no mantiene vínculo contractual con relación al cargamento que se menciona en la demanda, que este no fue entregado por el codemandado Monteverde Aduanera S.A.C., pues ellos solicitan el servicio para



el transporte del contenedor robado a la empresa Group S.A.C. – ACS Group S.A.C. y coordina con su representante Anton Magno Carnica Silva, ellos a su vez subcontratan a Transportes Heny - TH S.A.C.

En tal sentido, desconoce que su codemandada haya realizado un contrato escrito con la demandante para el transporte de mercaderías hasta el almacén de Villa El Salvador, y que se le haya designado al señor Daniel Augusto Carrasco Cabrera como seguridad de la unidad de transporte, ya que, conforme a la manifestación del chofer Yoryo Roa Tumi, indicó haberse comunicado solamente en 4 ocasiones por teléfono con el custodio, quien nunca se presentó físicamente para custodiar la carga.

Su representada fue objeto de un robo de la carga que transportaba, denuncia que hace ante la comisaría de El Agustino y se encuentra en etapa de investigación, lo que conlleva que la carga no fue entregada conforme al acuerdo verbal que realizaron, en el cual no se estipuló pacto sobre la pérdida o robo en la que su representada se fuera a hacer responsable sobre dicho percance pagando una indemnización por daños y perjuicios, toda vez que la carga estaba asegurada, y el robo se dio por culpa del custodio que no se presentó al punto de partida.

2.5. Mediante resolución 5 de fecha 05 de marzo de 2018 (folios 190-191), se fijaron los puntos controvertidos, se admiten los medios probatorios ofrecidos por las partes, y se ordenó, como prueba de oficio, que las partes cumplan con informar si la denuncia policial N°5737609, así como su ampliación generaron un atestado policial, una carpeta fiscal y expediente ante un órgano judicial, a fin de que se remitan los principales actuados.

2.6. Posteriormente, por resolución 6 de fecha 30 de mayo de 2018 (folio 227), se fijó fecha para la audiencia de pruebas, la cual se llevó a cabo el 20 de diciembre de 2018, según consta en acta de folios 242 a 244; y, por resolución 12 de fecha 04 de junio de 2021 (folios 441-442), se citó a las partes al informe oral, que se llevó a cabo el 20 de agosto de 2021, según consta en el acta a folio 452.

2.7. Sentencia. Mediante resolución 16 de fecha 22 de marzo de 2022 (folios 494-510), se declaró fundada la demanda interpuesta por Rímac Seguros y Reaseguros, sobre indemnización de daños y perjuicios. En ella se argumenta que:

- (i) La empresa Cencosud Retail Perú S.A. se encontraba asegurada con la demandante Rímac Seguros y Reaseguros, y al producirse el robo, de acuerdo a las condiciones de la póliza, procedieron a indemnizarla en la suma de US\$ 78,920.59, adquiriendo en vía de subrogación los derechos de su asegurado hasta por el monto indemnizado; adicionalmente, la aseguradora pagó la suma de US\$ 1,470.00 por concepto de atención del presente siniestro y otros.
- (ii) El hecho que se alegue el robo de una mercadería, no quiere decir, que automáticamente estemos ante un supuesto de fractura del nexo causal, sino que hay que analizar caso por caso.



- (iii) En el caso de autos, el robo de la mercadería a los vehículos que lo transportan resulta habitual en la actualidad en todo el Perú, por lo que no se cumple con la extraordinariedad.
- (iv) Asimismo, resulta un riesgo común y previsible, altamente probable y relacionado a la actividad a la cual se dedican las empresas demandadas, dado el alto índice de estos delitos contra el patrimonio que ocurren en el Perú, por lo que no se cumple con la imprevisibilidad.
- (v) En cuanto a la irresistibilidad, hay que tener en cuenta que se empleó arma de fuego por parte de los delincuentes, quienes fueron dos o más, y que el chofer fue secuestrado por unas horas, a fin de que no avise inmediatamente del robo a las autoridades; sin embargo, estas circunstancias no determinan que dicho evento se encontrara fuera de un control razonable.
- (vi) El transporte de la mercadería contaba con resguardo o seguridad, y si bien la demandada Monteverde Aduanera S.A.C. indica que no se había pactado que el transporte de la carga debía contar con custodia efectiva, sino que era una prerrogativa de su parte, debe tenerse presente que el propietario de la mercadería, Cencosud Retail Perú S.A.C., es un importador frecuente y habitual, con lo cual resulta totalmente razonable que las mercaderías transportadas contaran con resguardo y seguridad.
- (vii) Al respecto, el chofer Yoryo Carlos Tumi Roa manifestó que salió solo porque lo llamaron por teléfono y le indicaron que le darían el alcance por la Av. Tomas Valle, lo cual ha sido negado por Daniel Augusto Carrasco Cabrera, representante legal de la empresa Jaguar Security, pues señala que él fue la única persona que tuvo comunicación con el chofer el día 06 de julio de 2015, desde las 11:30 aprox. hasta las 13:30, que le llamaba al celular para que indique si había cargado el camión y le indicaba que se comunicaría, pero nunca le llamó, por lo cual es falso que le haya dicho que avance y que en la ruta se encontrarían, ya que su procedimiento de resguardo tiene que esperar en la puerta de los almacenes hasta que llegue el personal.
- (viii) No resulta creíble la versión de Yoryo Carlos Tumi Roa, quien, al ser un chofer profesional, no puede detener o parar el camión porque un tercero [taxista] le indica que sus llantas están bajas; además, está en la obligación de saber y conocer, si las llantas de su vehículo se habían bajado o no durante el trayecto, por lo que el detener el camión y bajarse para verificar las llantas, conlleva que dicha persona no actuó diligentemente.
- (ix) La empresa aseguradora manifiesta que las empresas demandadas deben pagarle la suma materia del petitorio, que comprende el daño emergente por la pérdida de la mercadería del contenedor, lo que se encuentra debidamente acreditado en autos, con la Factura Comercial N° AB15AA014 expedida por Anhui Beautex Co. Ltd. y su traducción, y la Lista de Empaque N° AB15AA014 expedida por Anhui Beautex Co. Ltd. y su traducción, extremo que no ha sido contradicho por la parte demandada.
- (x) En cuanto a la conexión respecto a la comisión del hecho dañoso, el artículo 1325° del Código Civil establece que el deudor que se vale de terceros para ejecutar la obligación, responde de los hechos dolosos o culposos de estos y, en aplicación del artículo 1329° de la norma citada, se presume la culpa leve del deudor cuando la obligación no es ejecutada total o parcialmente, conforme



al cual se puede determinar que la conducta de Yoryo Carlos Tumi Roa fue cuando menos con culpa leve en su labor de chofer (transportista) y custodio de la mercadería sustraída.

- (xi) El examen de atribución de responsabilidad civil no tiene como eje la acreditación de dolo o culpa en el deudor, sino la ocasión o circunstancias particulares que, objetivamente, se hayan constituido al designar a terceros para el cumplimiento del deber, por lo que resulta suficiente que el encargo sea una ocasión necesaria del hecho.

2.8. Con escrito de fecha 14 de junio de 2022 (folios 545-546), Transportes Heny - TH S.A.C. subrogó a sus anteriores abogados y solicitó al Juzgado que se ordene la notificación de la sentencia en la casilla electrónica de su nuevo abogado.

2.9. Posteriormente, por resolución 17 de fecha 07 de julio de 2022 (folios 547-548), se resuelve, entre otros, rechazar el pedido de notificación de sentencia formulado por Transportes Heny - TH S.A.C.

III. ANÁLISIS. -

3.1. **Objeto del recurso de apelación.** 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 que sea anulada o revocada, total o parcialmente, de conformidad con el artículo 364 del Código Procesal Civil.

Asimismo, el artículo 366 del Código Procesal Civil establece que el apelante tiene que, específicamente, indicar el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria. En otras palabras, ordinariamente (salvo la existencia de nulidades manifiestas) los agravios expuestos en el recurso de apelación determinan el límite del pronunciamiento de la instancia de alzada, lo que se resume en el aforismo *tantum devolutum quantum appellatum*, que constituye una de las manifestaciones del principio de congruencia.

De la apelación contra la resolución 16 que declara fundada la demanda formulada por Rímac Seguros y Reaseguros, sobre indemnización de daños y perjuicios

3.2. Por escrito ingresado con fecha 18 de abril de 2022 (folios 528-541), Monteverde Aduanera S.A.C. interpuso recurso de apelación contra la sentencia contenida en la resolución 16, según los términos siguientes:

- El Juzgado no ha valorado la cláusula octava del contrato de prestación de servicio de transporte, la cual establece que, en caso de controversia, cualquier disputa, desavenencia, controversia o reclamo que pudiera originarse de la interpretación, validez y/o ejecución del contrato será sometida a arbitraje de derecho; es decir, el presente caso debió ventilarse en el fuero arbitral.



- El supuesto incumplimiento contractual debe obligatoriamente versar en el contrato suscrito entre Monteverde Aduanera S.A.C. y Cencosud Retail Perú S.A., caso contrario, de no estar establecida la obligación contractual de custodia de carga del cliente en dicho contrato, no podríamos hablar y mucho menos argumentar la existencia de un incumplimiento de su parte.
- Basta revisar el contrato de prestación de servicios de fecha 16 de marzo de 2009 en donde, en ninguna cláusula, se ha establecido la obligatoriedad que el servicio de transporte de carga cuente con una custodia de seguridad.
- Se ha dejado de lado las causales de exención de responsabilidad contractual por causa no imputable al obligado, siendo que, en el presente caso, se debió a que la mercancía fue objeto de robo a mano armada.
- Se ha realizado una interpretación abstracta y parcializada con el ánimo de encuadrar una responsabilidad civil a favor de la demandante, puesto que los actos delincuenciales, son hechos extraordinarios, ya que en la práctica la mayoría de transportes de carga de mercancías no son objeto de asalto y robo.
- La imprevisibilidad está demostrada al analizar las obligaciones contractuales de la recurrente en el contrato de prestación de servicios, en cuya cláusula decimoprimeras, se ha establecido como exoneración de responsabilidad cuando el incumplimiento tenga origen en causa de fuerza mayor, habiendo cumplido con notificar inmediatamente la existencia del asalto y robo a Cencosud Retail Perú S.A.
- Refiere que el asalto y robo es un hecho irresistible, toda vez que este se hubiese dado, pese a contar o no con un personal de seguridad en la cabina del conductor, así se hubiese detenido el chofer del camión a verificar el estado de su llantas del camión que conducía; ya que podrían haber asaltado al camión en una intersección o semáforo, siendo dicho hecho irresistible, toda vez que no se hubiese podido repeler, poniendo en peligro la integridad del chofer o de un custodio de seguridad en caso hubiese estado en cabina, siendo que actuó con la diligencia ordinaria requerida, pese a lo cual, se invierte la carga de la prueba.
- Su accionar como agente de aduanas llega hasta la entrega de las mercancías en sus almacenes y no como erróneamente señala el juzgado, pues el transporte de las mercancías del importador fue coordinado con él, al momento de levante de las mercancías autorizado por aduanas; consecuentemente, la contratación del transporte se dio durante el despacho aduanero y no en un momento distinto.
- Para el traslado de los contenedores se suele contratar a diversos transportistas, dependiendo del volumen de contenedores a movilizarse, y no existe ningún tipo de responsabilidad directa o indirecta sobre el robo del contenedor, más aún porque se trata de una causa no imputable.

Absolución del grado

3.3. Un primer extremo de la pretensión impugnatoria denuncia la ausencia de idoneidad del proceso civil para la resolución del conflicto materia de autos, en tanto las partes contractuales, la demandante Cencosud Retail Perú S.A. (antes Hipermercados Metro S.A.) y la demandada Monteverde Aduanera S.A.C., estipularon



en la cláusula octava del “Contrato de prestación de servicios Proveedor Logístico” lo siguiente:

CLÁUSULA OCTAVA: Solución de controversias.

En caso de controversia, las partes tratarán de arreglarlas en común acuerdo. Si no fuera posible llegar a un acuerdo en cualquier disputa, desavenencia, controversia o reclamo que pudiera generarse de la interpretación, validez y/o ejecución del contrato, será sometida a arbitraje de derecho que se llevará a cabo en la ciudad de Lima (...).

3.4. En efecto, se verifica la celebración de un convenio arbitral; sin embargo, esto solo pudo hacerse valer a través de la excepción correspondiente, toda vez que esto corresponde a un cuestionamiento de la relación jurídica procesal que no ha sido efectuado por la recurrente en su oportunidad.

3.5. Asumir que, en el presente estadio procesal, pueda invalidarse lo hasta aquí actuado para que la causa sea conocida en sede arbitral, significaría desconocer que, así como las partes cuentan con la potestad de vetar a la jurisdicción del conocimiento de su conflicto, pueden también dejar sin efecto el convenio arbitral manifestándolo de manera expresa o tácita; y, dado que, en el presente caso, Monteverde Aduanera S.A.C. absolvió en su contestación las pretensiones planteadas sin deducir oportunamente la excepción de convenio arbitral, ha operado la renuncia tácita del arbitraje que se configuró, de acuerdo a lo previsto en el artículo 18 del D. Leg. N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje. Es más, no debe olvidarse que de acuerdo con lo prescrito en el art. 454 del Código Procesal Civil, los hechos que configuran excepciones no podrán ser alegados como causal de nulidad por el demandado que pudo proponerlas como excepciones, de forma que la apelación en este extremo debe ser desestimada.

3.6. En cuanto al fondo, cabe anotar que, sobre los elementos configuradores de la responsabilidad civil, la Corte Suprema¹ ha establecido lo siguiente: “[...] en la doctrina se han establecido cuatro elementos conformantes de la responsabilidad civil y estos son: **1) La antijuridicidad**; entendida como la conducta contraria a ley o al ordenamiento jurídico; **2) El factor de atribución**; que es el título por el cual se asume responsabilidad, pudiendo ser este subjetivo (por dolo o culpa) u objetivo (por realizar actividades o, ser titular de determinadas situaciones jurídicas previstas en el ordenamiento jurídico), considerándose inclusive dentro de esta sub clasificación al abuso del derecho y la equidad (Cfr. *ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Derecho de la Responsabilidad Civil. Primera Edición, Gaceta Jurídica Sociedad Anónima, Lima, 2002; página 80*); **3) El nexa causal o relación de causalidad** adecuada entre el hecho y el daño producido; y **4) El daño**, que es consecuencia de la lesión al interés protegido y puede ser patrimonial (daño emergente o lucro cesante) o extrapatrimonial (daño moral y daño a la persona)”. [resaltado agregado]

3.7. Sobre el particular, se tiene que, en otro extremo de su impugnación, Monteverde Aduanera S.A.C. cuestiona que, al estar siendo analizado un supuesto de

¹ Casación 3470-2015 Lima Norte, considerando tercero.



responsabilidad por inexecución de obligaciones, debía revisarse que, en el contrato de prestación de servicio de transporte de mercadería, no existe cláusula que establezca la obligatoriedad de que se cuente con custodia de seguridad.

3.8. Mas, es evidente que lo impugnado en dicho extremo refiere al presupuesto de la antijuridicidad que, en el presente caso de responsabilidad por inexecución de obligaciones, se configura cuando se corrobora el incumplimiento de alguna de las prestaciones a cargo del deudor. En dicho contexto, es necesario tener en cuenta que, aun cuando se hayan enlistado en el texto del contrato una serie de atribuciones patrimoniales a cargo de las partes, esto no enerva la existencia de deberes accesorios cuyo origen radica en la obligación general de diligencia ordinaria a cargo del deudor, atendiendo a las características típicas (naturaleza) de la prestación, así como el deber de buena fe en la ejecución contractual; máxime cuando se trata, como sucede en el caso de autos, de una relación obligacional compleja.

3.9. Dicho esto, la necesidad de contar con seguridad para la carga transportada se verifica tanto de la razonabilidad proveniente de las cualidades de la prestación, valor de los bienes transportados y habitualidad de las operaciones comerciales por parte de la propietaria de la carga, como de la manifestación policial de Miguel Martín Monteverde Herrada, quien se identificó como **empleado de la recurrente Monteverde Aduanera S.A.C.**, y expresa: “Nosotros como empresa tenemos convenios con Cencosud Retail Perú S.A. donde sus mercaderías deben ser resguardadas y/o custodiadas por la empresa Jaguar Security, desde que sale del almacén hasta la entrega final”; posteriormente, añade: “...para nuestra empresa, dicho vehículo sí tenía resguardo desde la salida del almacén hasta la entrega de la mercadería”; “No tengo conocimiento que dicho camión era de esa empresa, porque pensábamos que el camión era de la empresa GRUPOACS SERVICES S.A.C., (...) quien en ningún momento comunicó que iba a subcontratar a otra empresa para el traslado de la mercancía”; y, “...tengo conocimiento que hace dos años tenemos un convenio con la empresa de seguridad Jaguar, quien da seguridad a los vehículos de nuestra empresa por lo cual se factura” (ver folios 318 a 320) [resaltado agregado].

Por su parte, Daniel Augusto Carrasco Cabrera, **representante legal de la empresa Jaguar Security**, ante la pregunta: si es verdad que su empresa tenía que custodiar una carga de Monteverde Aduanera S.A.C. el día 06 de julio de 2015, manifestó ante la autoridad policial que: “Sí tenía que custodiarlo, previa coordinación con Juan de Dios González Ramos quien es coordinador de la referida empresa, quien me solicita mis servicios (ver folios 321 al 324) [resaltado agregado]”

3.10. Por consiguiente, es innegable que contar con el servicio de custodia de la carga objeto de la prestación del contrato de transporte, forma parte de los deberes asumidos por la empresa obligada, en atención al giro y constantes transacciones comerciales de la demandada, aspecto que ha sido debidamente considerado por la primera instancia y no ha logrado ser desvirtuado por la impugnante, en tanto no obra prueba de pacto alguno en contrario que exima a la transportista de dicho deber.



3.11. Ahora bien, atendiendo a que no existe controversia en cuanto a la ausencia de personal de seguridad en el vehículo de transporte, se debe concluir que, verificada la obligación de la impugnante, empresa Monteverde Aduanera S.A.C., ha incurrido en incumplimiento contractual que constituye el verificado elemento de antijuridicidad; con mayor razón si, además, se infiere que, entre los agentes que se distribuyeron aspectos diversos de la ejecución del contrato de transporte de mercancía, no se generó la coordinación necesaria para el adecuado traslado de la carga, según se desprende de las declaraciones aquí citadas, así como de lo reseñado en el considerando vigesimocuarto de la sentencia de grado, en la cual se da cuenta de la contradicción en que incurren el chofer, Yoryo Carlos Tumi Roa, y Daniel Augusto Carrasco Cabrera, representante legal de la empresa Jaguar Security.

3.12. Por otro lado, la recurrente cuestiona que, al haberse suscitado el robo de la mercancía como evento dañoso, nos encontramos frente a una fractura del nexo de causalidad por hecho no imputable, en particular, un supuesto de fuerza mayor que se caracteriza por ser extraordinaria, imprevisible e irresistible, en virtud a lo establecido en el artículo 1315 del Código Civil.

3.13. En lo que concierne a la invocación de un evento de caso fortuito o fuerza mayor como eximente de responsabilidad civil, cabe destacar el siguiente razonamiento de la Corte Suprema:

“OCTAVO. - Al respecto el artículo 1314 prescribe que quien actúa con la diligencia ordinaria requerida, no es imputable por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso. Asimismo, el artículo 1317 del mismo cuerpo normativo, establece que el deudor no responde de los daños y perjuicios resultantes de la inejecución de la obligación por causas no imputables, salvo que lo contrario esté previsto expresamente por la ley o por el título de la obligación.

Las normas se refieren a la causa no imputable, es decir, a la ausencia de culpa, como concepto genérico exoneratorio de responsabilidad. Basta, como regla general, actuar con la diligencia ordinaria requerida para no ser responsable por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento irregular. Es justamente ese principio el que determina las consecuencias de la ausencia de culpa. En caso de ausencia de culpa, el deudor no está obligado a probar el hecho positivo del caso fortuito o fuerza mayor, es decir, la causa del incumplimiento por un evento de origen conocido pero extraordinario, imprevisto e inevitable. En la ausencia de culpa, el deudor simplemente está obligado a probar que prestó la diligencia que exigía la naturaleza de la obligación y que correspondía a las circunstancias del tiempo y del lugar, sin necesidad de demostrar el acontecimiento que ocasionó la inejecución de la obligación. En conclusión, el deudor solo debe demostrar su conducta diligente para quedar exonerado de responsabilidad” (subrayado agregado). (Casación Nro. 1976-2019 Callao, considerando octavo)

3.14. Bajo tales lineamientos, forma parte de la carga probatoria de la deudora acreditar su accionar diligente de acuerdo con las cualidades propias de la prestación a la que se encontraba obligada, a fin de calificar, con base en el comportamiento desplegado para el cumplimiento de la prestación, la inminencia de la causa ajena



frente al comprobado incumplimiento, reflejado en el caso en autos, al no lograr llevar la carga a los almacenes determinados, según lo pactado en el contrato de transporte.

3.15. Ergo, no basta con señalar simplemente que la causa de la pérdida de los bienes fue el robo, en el cual no se verifica la participación de la deudora, sus dependientes o los terceros; sino que debió probar su actuar diligente, siendo que el evento dañoso, dadas las circunstancias de espacio y tiempo en la ejecución del contrato, evidencian que no se trata de un hecho extraordinario ni imprevisible; pues, independientemente de que no puedan calificarse como objeto de robo la mayoría de mercaderías trasladadas a nivel interno - ya que haría inviable dicha actividad económica - los casos de asalto a los camiones de carga son frecuentes y exigen tomar las previsiones de seguridad correspondientes, como en particular hace la empresa recurrente, aun cuando niegue la existencia de dicho encargo en el presente caso.

3.16. En tal sentido, el factor de irresistibilidad del evento, único componente capaz de justificar la exoneración de responsabilidad que la impugnante pretende; no se puede tomar en cuenta, porque la recurrente faltó a su deber actuar con la diligencia debida cuando prescindió de la seguridad; de modo que no es posible establecer en qué medida el asalto pudo o no ser evitado, frente a lo cual no cabe, como sugiere en su recurso, realizar especulaciones en lo que respecta a la inevitabilidad de la pérdida de la carga.

3.17. En conclusión, al probarse la omisión de la diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación por parte de Monteverde Aduanera S.A.C., puesto que no prestó la seguridad que la operación ameritaba, resulta manifiesto que incurrió en culpa leve, según lo dispuesto en el artículo 1320 del Código Civil, factor de atribución subjetivo que además se presume en virtud al artículo 1329 del cuerpo normativo citado.

3.18. A esto último se suma, el accionar negligente de los agentes a cargo de los actos directos para satisfacer el interés de la propietaria de la mercancía, con el inicio la travesía sin las condiciones de seguridad adecuadas, concretamente por el chofer del vehículo que prescindió de la asistencia del custodio, quien a pesar de saber que contaría con él no coordinó adecuadamente la asistencia de este o, simplemente la obvió; asimismo, y porque expuso la carga al bajar del vehículo el chofer en medio de la ruta por un supuesto desperfecto en las llantas del camión, es decir, por no contar con protocolo de acción segura por la avería de su vehículo; motivo por el cual corresponde que Monteverde Aduanera S.A.C. responda objetivamente, según preceptúa el artículo 1325 del Código Civil, por los hechos de terceros ejecutantes de la obligación. Por tanto, y contrariamente a lo que sostiene la apelante, no se advierte error en la interpretación de los hechos y la aplicación del derecho en el Juez de origen.

3.19. Por todo lo expuesto, habiéndose determinado que no se manifiestan en la sentencia materia de grado los vicios denunciados, y tampoco los errores de hecho y de derecho que sustentan sus pretensiones impugnatorias, corresponde confirmar la sentencia apelada.

De la apelación contra la resolución 17, en el extremo que rechaza el pedido de notificación de sentencia formulado por Transportes Heny S.A.C. – TH S.A.C.



3.20. Por escrito ingresado con fecha 25 de julio de 2022 (folios 556-557), Transportes Heny - TH S.A.C. interpuso recurso de apelación contra la resolución 17, en el extremo que rechaza el pedido de notificación de sentencia formulado por la impugnante, según los términos siguientes:

- La resolución apelada lo agravia moralmente, por cuanto su estado anímico ha decaído; económicamente, por cuanto ocasiona que tenga que ejercer su derecho de contradicción cancelando aranceles judiciales, asistencia técnica y demás. Conculca sus derechos al debido proceso, motivación, tutela jurisdiccional efectiva, pluralidad de instancias, entre otros.
- El día 14 de junio de 2022 presentó un escrito al Poder Judicial informando que el abogado que lo venía patrocinando hizo abandono del proceso sin causa justificada ni comunicación previa, hecho ocurrido a finales del año 2021; y, de manera circunstancial, el día 10 de junio de 2022, tomó conocimiento mediante el portal de Consulta de Expedientes Judiciales - CEJ, que su caso se encontraba con sentencia, de la cual nunca tuvo conocimiento, por la defensa técnica deficiente en su contra.
- Así, al rechazar por resolución 17 (auto) su pedido, no se cumplió con el deber de motivación, optando por la aplicación mecánica de los alcances del artículo 157° del Código Procesal Civil, sin vincularlo con los artículos 155-A y 155-E del T.U.O. de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en los que se establece que la notificación electrónica es un medio alternativo a la notificación por cédula, pero que en los casos de las sentencias o autos que ponen fin al proceso en cualquier instancia, persiste la obligación de la notificación por cédula.

Absolución del grado

3.21. Conforme ha sido reseñado, mediante escrito de fecha 14 de junio de 2022 (folios 545-546), Transportes Heny - TH S.A.C. subrogó a sus anteriores abogados y solicitó al Juzgado que se ordene la notificación de la sentencia en la casilla electrónica de su nuevo abogado, alegando que el abogado que lo venía patrocinando no le comunicó de la notificación de alguna resolución del año 2022, con el pretexto de que no tiene contrato de asesoramiento legal con su persona y no mantiene comunicación alguna con la recurrente. Posteriormente, por resolución 17 de fecha 07 de julio de 2022, materia de apelación, se rechaza el pedido de notificación de sentencia formulado por Transportes Heny - TH S.A.C.

3.22. Al respecto, es manifiesto que la pretensión impugnatoria de Transportes Heny - TH S.A.C. se centra en que se le notifique nuevamente la sentencia, lo cual conlleva que se compute nuevamente el plazo para impugnar, porque el abogado al que ella misma apersonó a este proceso no habría actuado de manera diligente, y no debido a que se haya incurrido en defectos en la notificación que vulnera su derecho a impugnar; puesto que, como en efecto se sustenta en el auto impugnado y se corrobora en autos, la emplazada fue debidamente notificada en la misma casilla electrónica consignada en su escrito de contestación y mediante cédula al domicilio procesal allí también señalado (ver folios 165, 511 y 514), en observancia del artículo 155-E del T.U.O. de la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuyo inciso 2 ordena que



deben ser notificados mediante cédula las sentencias y autos que ponen fin al proceso en cualquier instancia.

3.23. No obstante, la empresa impugnante requiere una nueva notificación por escrito de fecha 14 de junio de 2022, subrogando a su anterior abogado, cuando incluso ya se había vencido el plazo para apelar la sentencia², la cual fue notificada a su persona el 13 de abril de 2022 (folio 14).

3.24. En consecuencia, es responsabilidad de la parte mantener la debida coordinación con su abogado, a fin de procurarse el adecuado ejercicio de su defensa, por lo que carece de objeto pretender, como hace la recurrente, que las omisiones y defectos de dicha actividad particular afecten el trámite del proceso y los derechos de las demás partes procesales; máxime si no existe vicio alguno en el que haya incurrido la judicatura. Por tanto, la apelación del auto que rechaza su pedido de que se le notifique una vez más con la sentencia, debe desestimarse.

IV. DECISIÓN

Por las consideraciones:

4.1. CONFIRMARON la **sentencia** contenida en la resolución 16 de fecha 22 de marzo de 2022 (folios 494-510), por la cual se declara fundada la demanda de indemnización por daños y perjuicios derivados de responsabilidad contractual (daño emergente), interpuesta por **RIMAC SEGUROS Y REASEGUROS**; con lo demás que contiene y es materia de apelación.

4.2. CONFIRMARON el **auto** contenido en la resolución 17 de fecha 07 de julio de 2022 (folios 5474-548), en el extremo que rechaza el pedido de notificación de sentencia formulado por **TRANSPORTES HENY S.A.C. – TH S.A.C.**

En los seguidos por RIMAC SEGUROS Y REASEGUROS contra MONTEVERDE ADUANERA S.A.C. y otro por indemnización por daños y perjuicios.

GARRIDO CABRERA

BUTRÓN SANTOS

PEMBERTON MEDINA

² Código Procesal Civil

Artículo 491°. – Plazos

Los plazos máximos aplicables a este proceso son:

(...)

12. *Cinco días para apelar la sentencia conforme al artículo 373°*