



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUAURA
SALA CIVIL

EXPEDIENTE N° : 00928-2010-0-1301-JR-CI-01
DEMANDANTE : Germán Octavio Berrú López y otra.
DEMANDADO : Alfredo Alarcón La Rosa y otro
MATERIA : Indemnización por Daños y Perjuicios
PROCEDENCIA : Primer Juzgado Civil Transitorio de Barranca.

Resolución N° 50
Huacho, 13 de marzo de 2013.

Luego de haber emitido sus votos singulares los señores **López Velásquez y Riveros Jurado**, adhiriéndose conjuntamente al voto ponente del señor **Valenzuela Barreto**, se ha formado Resolución, por lo que la presente causa ha sido resuelta como a continuación se detalla:

VISTOS: Con el cuaderno de Auxilio Judicial acompañado, sin informes orales; y, **CONSIDERANDO:**

I. RESOLUCIÓN APELADA

Viene en grado de apelación la sentencia a que se contrae la resolución número Doce (12), su fecha 29 de marzo del 2011, corriente a folios 273 a 276, que declara infundada la demanda.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

PRIMERO: En el escrito que contiene el recurso y que obra a fojas 286/290, en síntesis, se sostiene lo siguiente:

- a) Que es errónea la decisión del juez inferior en grado, por cuanto el Código Civil en su artículo 1970 consagra la responsabilidad objetiva y, asimismo el artículo 1981 establece la responsabilidad vicaria.
- b) Que en la responsabilidad extracontractual, la víctima puede reclamarle al responsable del daño causado una indemnización.
- c) Que se ha llegado a probar fehacientemente que el menor hijo de los demandantes perdió la vida atropellado por un vehículo conducido por el demandado Alfredo Saúl Alarcón La Rosa, el cual que pertenece a la

persona jurídica demandada, Empresa de Transportes Livianos SRL.; estableciéndose de esta manera la relación de causalidad.

- d) Que habiéndose probado la muerte del menor hijo de los demandantes corresponde ser indemnizados.
- e) Que el accidente que le costó la vida al menor Patrick Jean Pierr Berrú Capcha, no fue por imprudencia de éste sino por negligencia del conductor de la unidad motorizada.

SEGUNDO: La señora jueza del grado inferior, remitiéndose a las copias de lo actuado en el ámbito penal, declara infundada la demanda por considerar que el evento dañoso fue consecuencia de la imprudencia del menor, *“por lo que en aplicación del artículo 1972 del Código Civil, el demandado Alfredo Saúl Alarcón no está obligado a la indemnización demandada”*. Y con respecto a la co-demandada sostiene que el ámbito de la responsabilidad extracontractual se establece tras determinar la relación de causalidad adecuada existente entre el hecho y el daño producido y que además alcanza a aquellos que tengan a otros bajo sus órdenes, siempre que el sujeto subordinado cause el daño en ejercicio del cargo que desempeña.

III. MOTIVACION DE LA DECISION

TERCERO: La demanda tiene como pretensión la indemnización por daños y perjuicios proveniente de accidente de tránsito por responsabilidad extracontractual, solicitando que se le pague la suma de S/. 200,000 nuevos soles mas intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño.

CUARTO: El hecho aconteció en el kilómetro 195 de la Carretera Panamericana Norte, en el cruce del camino a Chiu Chiu, cuando el adolescente Patrick Jean Pierr de trece años, hijo del recurrente, acompañado con un grupo de seis amigos pretendieron cruzar la referida carretera, cuando en su intento aconteció el accidente, con la fatal muerte del menor.

QUINTO: Tratándose de un hecho dañoso producido con un vehículo automotor, estamos ante el supuesto de la responsabilidad objetiva. La responsabilidad por riesgo se produce cuando surge un daño como consecuencia de la utilización de un instrumento o un quehacer peligroso, en los cuales no es necesario determinar la culpa o el dolo del agente. Nuestro Código Civil lo regula en el artículo 1970°;

SEXTO: Aún cuando aconteciera un daño bajo dicho supuesto normativo, el autor no está obligado a repararlo por razón de acontere por la ruptura del nexo causal¹.

SÉTIMO: Dentro de los supuestos de ruptura del nexo causal en la responsabilidad objetiva se encuentran el caso fortuito o fuerza mayor, el hecho determinante de

¹ Artículo 1972.- Irresponsabilidad por caso fortuito o fuerza mayor

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.

tercero o de la imprudencia de quien padece el daño. Para el efecto debemos dar algunos alcances de dichos conceptos jurídicos.

OCTAVO: Sobre la primera causal de caso fortuito o fuerza mayor, tenemos que Felipe Osterling Parodi y Mario Castillo Freyre, en Biblioteca para leer el Código Civil, señala:

“Algunos tratadistas clasifican los casos fortuitos o de fuerza mayor en ordinarios y extraordinarios.

El caso fortuito o de fuerza mayor ordinario es el acontecimiento que racionalmente puede admitirse como posible, sin estar en aptitud de precisarse, sin embargo, cuándo va a ocurrir. Es posible que suceda, pero no hay razón para suponer que ocurrirá justamente impidiendo el cumplimiento de la obligación.

El caso fortuito o de fuerza mayor extraordinario es aquel que no había podido suponerse que ocurriera. El acontecimiento es, pura y simplemente, imprevisible.

Una tempestad en los lugares en que suele suceder no sería un caso fortuito o de fuerza mayor extraordinario. Si sucede en lugares donde no suele ocurrir sí configuraría un caso fortuito o de fuerza mayor extraordinario. Una tempestad en los lugares en que nunca ha ocurrido sería un caso fortuito o de fuerza mayor extraordinario. El asalto en un lugar regularmente concurrido sería un caso fortuito o de fuerza mayor ordinario. El asalto a una estación de policía ubicada en una calle céntrica de Lima, al mediodía, sería, a no dudado, extraordinario.

La apreciación del caso fortuito o de fuerza mayor ordinario o extraordinario queda librada, en todo caso, al prudente arbitrio del juez: la imprevisión e inevitabilidad es más visible, más notoria, en los casos fortuitos o de fuerza mayor extraordinarios.

NOVENO: Respecto **al hecho determinante de tercero**, como causal de exoneración de responsabilidad civil describe la intervención del tercero ha de ser "determinante" (decisiva) en el daño acontecido para que pueda excluir al agente económico al que se le atribuye la responsabilidad y la consecuente reparación del daño causado. Es así, que la doctrina ha señalado, siguiendo a León Barandiarán, que "(...) el demandado por daños y perjuicios puede exonerarse acreditando que no fue realmente agente, que la "causa" del accidente fue una tercera persona (...) y no tuvo sino una participación circunstancial en los hechos (...)" (Opus cit; página trescientos cincuenta y seis), esto es, la ley procura exonerar de responsabilidad, aplicando este supuesto, a quien no es agente causante del daño;

DÉCIMO: En cuanto a **la imprudencia de quien padece el daño** es entendida como falta de prudencia, cautela o de precaución, siguiendo a Angel Ossorio (Diccionario de

Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales; Editorial Heliasta; Buenos Aires - Argentina; página cuatrocientos noventa y cuatro)

DÉCIMO PRIMERO: La responsabilidad civil, tiene sus orígenes en la responsabilidad penal empleado en el derecho romano, por lo que muchas de sus instituciones que componen la teoría de la responsabilidad Civil actual se fundan y comparten conceptos jurídicos que atañen a la especialidad penal, así tenemos que los criterios de imputación o factores de atribución en cuanto al dolo y la culpa, la ruptura del nexo causal, la relación de causalidad (teoría de la causalidad, teoría de causalidad adecuada y en la actualidad se plantea la imputación objetiva) todos han sido acogidos por la moderna responsabilidad civil, para construir sus presupuestos.

DÉCIMO SEGUNDO: Los hechos dañosos que provienen de accidentes de tránsito, tienen varios componentes de control, así se puede someter a investigación penal, a una sanción administrativa, a un proceso civil, ya que evidentemente la muerte de una persona genera la intervención de la tutela jurisdiccional efectiva de carácter público (en sede Penal) o privado (responsabilidad extracontractual), por lo que ciertamente están plenamente involucrados.

DÉCIMO TERCERO: A folios 237 aparece la resolución cuatro de fecha dieciocho de mayo del dos mil diez que resuelve declarar ha lugar el sobreseimiento de la causa seguida contra Alfredo Saúl Alarcón La Rosa, por la presunta comisión del delito contra la vida en la modalidad de homicidio culposo, previsto en el artículo 111 primer párrafo del Código Penal en agravio de Patrick Jean Pierr Capcha (menor). Pese a ser apelada, al no asistir a la audiencia de Apelación (resolución 07 de fecha dieciséis de Julio del dos mil diez) el auto fue declarado consentida mediante resolución nueve (folios 253)

DÉCIMO CUARTO: En la referida resolución aún cuando su motivación es sucinta, señalando en el punto 11 que “El primero de los cuales se encontraba en su carril y no presentó signos de encontrarse en estado etílico; y el segundo fue encontrado en el carril de remolque, siendo atropellado por las Llantas del semi remolque, esto es que no fue atropellado por el remolque de frente sino por un costado, por las llantas del semi remolque” añadiendo que no existen suficientes elementos probatorios, nos permite entender que al no poder determinarse la culpa del procesado, la investigación penal ha culminado en razón a no existir suficientes medios probatorios para continuar con dicho proceso, por lo que no interesando a la responsabilidad objetiva, la determinación de dolo o culpa, pasamos a verificar si acontece la ruptura del nexo causal.

DÉCIMO QUINTO: El nexo causal en la responsabilidad constituye “una relación de causa-efecto, es decir, de antecedente-consecuencia entre la conducta antijurídica del autor y el daño causado a la víctima, pues de lo contrario no existirá responsabilidad civil extracontractual y no nacerá la obligación legal de indemnizar. Esto significa que el daño causado debe ser consecuencia de la conducta antijurídica del autor para que se configure un supuesto de responsabilidad civil extracontractual”(Elementos de la

responsabilidad Civil, Lizardo Taboada Córdova 2da Ed., Lima, Editorial Jurídica Grijley, 2003).

DÉCIMO SEXTO: De acuerdo con las investigaciones efectuadas por la Policía se determina del documento técnico Opinión Técnica 07-2009 emitida por la Unidad de Investigación de Accidentes de Tránsito de la Policía Nacional (folios 201-205) considera como factor predominante *“La acción del conductor de la UT-1 al ingresar a una carretera sin acatar las señales reguladoras verticales y horizontales de PARE y no haber cedido el paso a la UT-2 cuya aproximación al cruce vial debió haber sido percibido oportunamente, debido a su falta de conocimiento y técnicas de conducción defensivos por su minoría de edad.”* Como factor contributivo se señala *“La acción del conductor de la UT2 al conducir su vehículo a una velocidad no razonable ni prudente para el lugar (intersección) de la UT 1 y otros ciclistas)”*;

DÉCIMO SÉTIMO: En el punto V- D de dicho documento, se señala que existió exceso de confianza en el conductor de la UNIDAD UT2 , ya que pudo haber advertido el peligro al haber observado ciclistas y maniobrar ante cualquier situación de peligro, contribuyendo en el evento. En el punto V-E señala que fue la UT 1 que en un momento determinado ingresó en el eje de marcha de los neumáticos duales del primer eje del semiremolque siendo impactado por estos. En el Informe 43-2008-VII-DITERPOL-L/DIVPOL-H/CB-SIAT (folios 28/34) se determina que la UT 1 (bicicleta) es la que impacta a la UT2 (vehículo mayor)

DÉCIMO OCTAVO: Las conclusiones respecto a la acción del conductor UT2 sobre su exceso de confianza y la conducción a una velocidad no razonable, resultan apreciaciones cargadas de subjetividad, ya que no solo no se ha determinado a que velocidad se desplazaba el vehículo para estimar “lo peligroso” que a su entender representaba su circulación. Así mismo no se señala cual era la velocidad “adecuada” que debió utilizar y cual no representaba ningún peligro. Estimamos que existe en el informe 201/205 una apreciación carente de objetividad pretendiendo sustentar una hipótesis que no ha sido debidamente contrastada, mas aún si no se puede determinar de los actuados en que situación la UT2, era imposible que infringiera daño alguno, ya que aún cuando la velocidad fuera de 15 o 20 km. por hora, la colisión del vehículo UT1 contra la UT2 podía sufrir del mismo daño, dado la diferencia de sus estructuras siendo uno de ellos automotor y por tanto seguiría representando peligro, por lo que las estimaciones del informe resultan siendo imprecisas.

DÉCIMO NOVENO: Ahora bien, siendo que el menor fue quien embistió con su bicicleta al vehículo mayor, puede reputarse su conducta como imprudente, en la medida de que tenía 12 años y que según el documento técnico de la policía el accidente se debió *“a su falta de conocimiento y técnicas de conducción defensivos por su minoría de edad”*

VIGÉSIMO: La Corte Suprema en la CAS. N° 86-2008 LA LIBERTAD. Sobre Indemnización por Daños y Perjuicios, señaló:

“...la imprudencia del menor, entendida como falta de prudencia, cautela o de precaución, no puede ser considerada como un elemento determinante

en el exoneración de responsabilidad civil de la entidad recurrente, puesto que la víctima, es decir, quien sufrió el daño directo como consecuencia del manejo de la maquinaria de la empresa recurrente, era un menor de edad (quince años), en el momento de acontecidos los hechos, según han dejado sentando las partes y los magistrados de mérito, por lo que su calificación legal es la de incapaz absoluto, en aplicación del inciso primero del artículo cuarenta y tres del Código Civil...”

Ello implicaría entonces que la víctima por ser menor de edad y no poder comprender sus actos, siendo incapaces absolutos conforme a Ley, no podría asumir responsabilidad y consecuentemente no concurriría la causal de rompimiento del nexa causal.

VIGÉSIMO PRIMERO: No concordamos con dicho criterio, ya que el problema de la capacidad del menor debe ser enfocado desde su discernimiento natural que se puede exigir a un adolescente de trece años de edad promedio, ante lo cual la Ley regula su conducta desde diferentes ópticas, así desde el punto de vista de infracción penal, pueden ser objeto imputación por dolo o culpa en la comisión de delitos así también en materia civil en los actos ilícitos, en los actos jurídicos lícitos con contenido personal y actos con contenido extrapatrimonial.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Al estimar la Ley que el menor de 16 es un incapaz absoluto, no se establece una división por que este sea menos persona que la que tiene 18, sino por que debe ser mayor objeto de protección, aún cuando la Ley le reconoce que puede practicar ciertas actividades jurídicas, por tanto, estimamos que existen actividades naturales en el desarrollo diario de la persona en el que incluso van acompañados del instinto de supervivencia que ayudan a resolver situaciones que se presentan.

VIGÉSIMO TERCERO: En el presente caso, el menor podía apreciar que al llegar a la autopista existía peligro en cruzar, por circular vehículos automotores y consecuentemente parar, aún cuando no hubiere ninguna señal que lo advierta, en la medida de que ella representa un peligro latente, como bien podría ser cruzar un río caudaloso, o saber la existencia de una hondonada, por lo que la conducta del adolescente Patrick Jean Pierr, no puede dejar de tenerse presente o suprimirse del acontecimiento.

VIGÉSIMO CUARTO: Nuestro artículo 1972 del Código Civil, no dispone mayor exigencia a la causal de rompimiento del nexa causal referido a la imprudencia de quien padece el daño (mayor o menor de edad), por lo que debe apreciarse desde su faz natural, ya que no es lo mismo que recaiga en un niño de 3 años que pretende cruzar una avenida, desconociendo su objeto y peligro, además de no saber leer ni escribir y no haber desarrollado físicamente sus potencialidades intelectuales, que respecto a un adolescente de 14 años o uno de 16 o 18 años, en los que estos últimos tienen formados el discernimiento y la capacidad intelectual, además de tener mayor acceso a la información general, por tanto estimamos que la imprudencia de la víctima, si resulta sustancial para determinar la ruptura del nexa causal.

Por estas razones, **RESOLVIERON** en el modo siguiente:

1. Se **CONFIRME** la sentencia expedida mediante resolución 12 de fecha 29 de marzo del 2011 que declara infundada la demanda.

Ss.

VALENZUELA BARRETO

LÓPEZ VELÁSQUEZ

RIVEROS JURADO

VOTO SINGULAR DEL SEÑOR RIVEROS JURADO

I. MOTIVACION DE LA DECISION

Viene la presente causa en virtud de la resolución numero 34 de fecha 27 de junio del 2012, que corre a fojas 404, por la que se declaró nulo el voto del que suscribe (adhiriéndome al del señor Juez Superior doctor Valenzuela Barreto), con el fundamento de que se había hecho resolución para que se revoque la sentencia apelada, con los votos de los señores Sandoval Quesada, Quevedo Cajo y Solórzano Rodríguez, encontrándose pendiente únicamente la determinación de la cuantía de la indemnización materia del presente proceso. Al respecto, manifiesto lo siguiente:

- 1.- La presente causa versa de la pretensión de indemnización por daños y perjuicios, como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el día 28 de marzo del 2009.
- 2.- Dada la naturaleza de la pretensión de indemnización de daños y perjuicios, para establecer el monto, naturalmente se tiene que revisar necesariamente la relación de causalidad y los factores de atribución. Pues, la indemnización es efecto de la causa que viene a ser el daño, de modo tal que imposibilita pronunciarse respecto al efecto sin antes recurrir a la causa (daño).
- 3.- Entiendo que se trata de una sola pretensión, cual es la indemnización de daños y perjuicios que para arribar a una conclusión es preciso visualizar el caso en su contexto. Distinto sería si se tratase de una pretensión principal y otra accesoria, en los que sí se puede decidirse, bajo el principio de que el accesorio sigue la suerte del principal. No es el caso.

- 4.- En efecto, el que suscribe coincide plenamente con el voto del señor Valenzuela Barreto, en razón de que se encuentran expresadas en dicho voto las siguientes razones esenciales.
- Se trata del accidente ocurrido con un bien riesgoso o peligroso (vehículo) y en ejercicio de una actividad riesgosa y peligrosa (conducir un vehículo motorizado), regulado como regla general, en el artículo 1970 del Código Civil, en los términos siguientes: **“Aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, esta obligado a repararlo”.-**
 - Sin embargo, por excepción, el artículo 1972 del Código Civil, exime del pago de la indemnización, por causas taxativamente establecidas en los siguientes términos: **“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”.**
 - En el caso que nos ocupa, de acuerdo al informe técnico policial número 43-2008, que corre a fojas 28, el conductor de la UT-1 (el menor Patrick Jean Pier Barru Capcha), ha ingresado a la carretera Panamericana Norte, impactando contra la llanta posterior derecho del semi remolque UT-2, conducido por Alfredo Saúl Alarcón La Rosa. Vale decir, la víctima no ha sido atropellada en circunstancia que cruzaba la pista o calzada, sino que el indicado menor ha impactado contra la parte posterior del lado derecho del remolque en el momento que pasaba la intersección.
 - De ahí que, no puede exigirse prudencia, ni menor velocidad al conductor del remolque, por tratarse de hecho imprevisible por parte de éste, dada la repentina e imprudente aparición de la víctima.
- 5.- Consiguientemente, considero por las razones expuestas, ni el conductor ni el dueño del vehículo, se encuentran obligados a indemnizar el daño producido por la propia víctima con su conducta imprudente.
- Por tales razones, me ratifico en mi posición adoptada, adhiriéndome a la ponencia del señor Valenzuela Barreto.

S.

RIVEROS JURADO

VOTO DIRIMENTE DEL SEÑOR LÓPEZ VELÁSQUEZ

I. MOTIVACION DE LA DECISION

PRIMERO: Que, en la fecha mi persona ha tomado conocimiento de la Resolución N° 48 del 29 de enero del presente año; a través del cual se decide no aceptar la abstención formulada por mi persona en fecha 22 de enero último tal como corre a fojas 487;

SEGUNDO: Que, se advierte que de la resolución anteriormente citada en especial en la parte final del punto 2.2) que mi participación se encuentra previamente delimitada en señalar que “debo dirimir el monto de la indemnización, esto es por la suma de S/ 50,000.00 nuevos soles o por la suma de S/ 30,000.00 nuevos soles más intereses legales”;

TERCERO: Que, los integrantes de la Sala Civil no pueden establecer a priori sobre que monto mi persona debe efectuar su dirimencia; esto es si le parece que sea los montos antes señalados o si mi persona estaría facultado para determinar otros montos como así ser de la opinión que no procede pago alguno de suma de dinero por concepto de indemnización por daños y perjuicios.

CUARTO: Que, los condicionamientos señalados en la acotada resolución no es dable en un estado de derecho donde existe la libertad de los magistrados en señalar cuál es su posición en las causas donde se les solicita la emisión de sus votos; en especial cuando son de un parecer distinto;

QUINTO: Que, el término dirimir dentro de un proceso judicial es establecer por cuál de las dos posiciones uno debe asumir una postura; esto es por la procedencia o no de una demanda -en este caso de una pretensión indemnizatoria- y no como se pretende que mi decisión este ya predeterminada por otros colegas en el sentido de fijar uno u otro monto como indemnización por daños y perjuicios; más aún cuando después de la revisión de lo actuado en esta vía, soy de la OPINION que la propia víctima habría infringido el deber de cuidado en cruzar una vía sin tomar las precauciones necesarias; exponiéndose en demasía; no obstante que al momento en que se suscitara estos lamentables hechos la víctima era un menor de edad;

SEXTO: Que, siendo así y desde mi óptica de magistrado del área penal; debo precisar que de la Inspección Técnica Policial practicada en autos se aprecia que si bien es cierto que el conductor del vehículo (demandado) debió advertir la presencia del ciclista (occiso) no se le puede imputar algún tipo de responsabilidad penal cuando la misma víctima había virado hacia el lado por donde se desplazaba el vehículo conducido por el demandado; **siendo que la propia víctima habría infringido el**

deber de cuidado a efectos de no verse involucrado en un accidente como en efecto sucedió;

SEPTIMO: Que, resultaría ocioso recopilar y narrar como se suscitaron los hechos, los mismos que mi persona lo viera en sede penal; por lo que al ser del parecer que al no existir una acusación del titular de la acción penal, procediera con quedar consentido el SOBRESEIMIENTO de la causa por el delito de Homicidio Culposo; que si perjuicio de ello, no obstante al haberse dado el archivo de la causa en sede penal; no es óbice a efectos de que me pronuncie sobre la viabilidad del pago de una indemnización en la vía civil;

OCTAVO: Que, como ya quedo clarificado, y siendo del criterio de que fue la víctima quien se expusiera más de lo necesario en cruzar la vía de la manera imprudente tal como ha quedado establecido en las ponencias de los Doctores Valenzuela Barreto y Riveros Jurado; ME AUNO a la de ellas.

MI VOTO es porque SE CONFIRME la apelada; debiéndose declararse **INFUNDADA** la demanda de Indemnización por daños y perjuicios.

S.

LÓPEZ VELÁSQUEZ

**VOTO DISCORDANTE DEL SEÑOR QUEVEDO CAJO, AL CUAL SE ADHIERE
EL SEÑOR SANDOVAL QUEZADA**

I. MOTIVACION DE LA DECISION

PRIMERO: De lo actuado en el proceso se desprende que el día 28 de marzo del 2009, se produjo un accidente de tránsito en el cual perdió la vida Patrick Jean Pierr Berrú Capcha de doce (12) años de edad. El accidente se produjo a la altura del kilómetro 199 de la nueva carretera Panamericana Norte, jurisdicción del distrito de Barranca, en circunstancias que el vehículo remolcador de color blanco de Placa de Rodaje N° YG-5379, con su remolque de color rojo de Placa de Rodaje N° ZD-2018, conducido por Alfredo Saúl Alarcón La Rosa, se desplazaba por el lugar y cuando se encontraba a la altura de la intersección de la carretera Panamericana con la carretera de ingreso al anexo denominado Chiu Chiu, el menor antes nombrado apareció

montado en bicicleta y fue impactado por el vehículo automotor, produciéndose su muerte instantánea.

SEGUNDO: De la lectura de la Opinión Técnica N° 07-2009 emitida por la Unidad de Investigación de Accidentes de Tránsito de la Policía Nacional, cuya copia corre a fojas 201/205, se establece que el *“conductor de la UT-2, considerándose la buena visibilidad existente tanto en profundidad como en amplitud, debió advertir con anticipación que se aproximada a una intersección, corroborado por la existencia de una señal preventiva instalada antes de la misma (conforme al acta fiscal del 20 de MAY09 y fotografía adjunta), por lo que debió adoptar sus medidas de seguridad y precaución, como era el de disminuir su velocidad de circulación, pero ante un exceso de confianza al considerar que tenía la preferencia de paso por encontrarse desplazándose por una carretera, corroborado ante la presencia de señal reguladora de Pare en la vía que la intercepta, no disminuye su velocidad, lo que motiva para que no haya tenido tiempo ni el espacio suficiente para maniobrar a fin de evitar el evento o en su defecto disminuir sus consecuencias”*. (Punto C, fs. 203). Asimismo, el conductor de la UT-2 (vehículo motorizado), *“tuvo percepción de la presencia y aproximación de los ciclistas, considerándose la buena visibilidad existente y no existir obstáculo alguno que lo impida, así como al hecho que según información de uno de los menores que iba en el grupo, el que iba adelante ya había cruzado la Carretera, situación de peligro que debió ser advertido por el conductor, demostrándose con ello su desplazamiento con exceso de confianza, ya que en caso contrario pudo haber maniobrado con anticipación en previsión de cualquier situación de peligro, accionar que no realizó, contribuyendo en el evento”*. (Punto D, fs. 204). En consecuencia no resulta absolutamente cierta la afirmación expresada en la sentencia (Considerando 8 *in fine*) que el evento dañoso se produjo *“como consecuencia de la imprudencia del menor Patrick Jean Pierr Berrú Capcha, por lo que en aplicación del artículo 1972 del Código Civil, el demandado Alfredo Saúl Alarcón no está obligado a la indemnización demandada”*; pese a que la referida opinión técnica en sus conclusiones **(1.Factor Predominante)** señale que *“la acción del conductor la UT-1 (menor ciclista) al ingresar a una carretera sin acatar las señales reguladoras verticales y horizontales de PARE y no haber cedido el paso a la UT-2 (Vehículo motorizado), cuya aproximación al cruce vial debió haber sido percibido oportunamente, debido a su falta de conocimiento y técnicas de conducción defensivo, por su minoría de edad (13 años).; ya que también señala como **factor contributivo** “la acción del conductor de la UT-2 al conducir su vehículo a una velocidad no razonable ni prudente para el lugar (intersección) y la circunstancias del momento (presencia y acercamiento de la UT-1) y otros ciclistas”*.

TERCERO: Los vehículos motorizados que circulan por las carreteras, en las avenidas y calles de las ciudades, constituyen evidentemente bienes riesgosos y es por ello que existen normas preventivas y prohibitivas establecidas en las reglas de tránsito a fin de que sus conductores tomen las precauciones para evitar causar daño a la vida o salud de las personas o seguridad o integridad de los bienes privados y públicos, ubicados por donde circulan. *“El mecanismo utilizado por la ley para atribuir responsabilidad llamada también factor de atribución para el caso del artículo 1970 del Código Civil, no es la culpa ni el dolo, sino el riesgo que se introduce a la sociedad, significando en sí mismo un peligro adicional al simple riesgo de la vida cotidiana, de lo que se concluye que por el solo hecho de haberse encontrado el vehículo automotor en movimiento o en su uso ordinario, constituye éste un peligro potencial”*, lo cual es un criterio aceptado y reconocido uniformemente tanto por la doctrina como por la jurisprudencia. (Casación N° 2691-99-Lima, publicada en El Peruano 20-01-2001).

CUARTO: De lo expuesto precedentemente, no queda dudas de la existencia de un nexo causal entre la conducta imprudente de conductor del vehículo (demandado) y el resultado dañoso, aunque también no pude dejarse de reconocer la imprudencia del menor, en cuyo caso debe tenerse en cuenta lo normado en el artículo 1973 del Código Civil que señala que *“si la imprudencia sólo hubiere concurrido en la producción del daño, la indemnización será reducida por el juez, según las circunstancias”*.

QUINTO: Está probado que el vehículo automotor con el que se causó el daño, es de propiedad de la co-demandada Transportes Livianos James SRL y que el conductor estaba a su servicio, tal como se desprende de su escrito de contestación a la demanda (Fs. 143/148); siendo así corresponde aplicarse el artículo 1981 del Código Civil que establece la responsabilidad solidaria entre el autor directo y el autor indirecto.

SEXTO: Teniéndose en cuenta que el menor de edad víctima del evento dañoso actuó con cierto grado de imprudencia, corresponde aplicarse el artículo 1973 del C.C. y estando que el *quantum* del petitorio es de doscientos mil y 00/100 nuevos soles (S/. 200,000.00), fijando prudentemente el monto de la indemnización propuesta, ésta debe fijarse en la suma de CINCUENTA MIL Y 000/100 NUEVOS SOLES (S/. 50,000.00) que deberán pagar en forma solidaria los codemandados; debiendo exonerarse a esta parte del pago de las costas y costos del proceso por haber tenido razones suficientes para litigar.

II DECISIÓN

Por los fundamentos que anteceden **MI VOTO** es porque:

1.- Se **REVOQUE** la sentencia apelada que declara infundada la demanda y **REFORMÁNDOLA** se declare **FUNDADA EN PARTE** y se ordene que la parte demandada, en forma solidaria, pague a la parte demandante la suma de Cincuenta mil y 00/100 Nuevos Soles (S/. 50,000.00), sin costas ni costos del proceso; en los autos seguidos por Germán Octavio Berrú López y otra contra Alfredo Saúl Alarcón La Rosa y otro, por pago de indemnización por daños y perjuicios.

Certificando la firma del señor Sandoval Quezada la señora Secretaria de la Sala, en tanto el indicado magistrado a la fecha se encuentra laborando en el Juzgado Mixto y Unipersonal de Cajatambo; remitiéndose la servidora judicial en caso necesario a los votos obrantes en la Relatoría.

Ss.

QUEVEDO CAJO

SANDOVAL QUEZADA

VOTO DISCORDANTE DEL SEÑOR SOLÓRZANO RODRÍGUEZ

I. MOTIVACION DE LA DECISION

1. Conforme el escrito de demanda de fojas 78, la pretensión de los demandantes Germán Octavio Berrú López y María Isabel Capcha Esquivel es que los demandados: chofer, José Saúl Alarcón la Rosa y la Empresa Transportes Livianos James S.R.L. con número de RUC 20118671385, representado por Wilfredo Arturo Lung Funf, le paguen solidariamente la suma de S/.200,000.00 nuevos soles, más intereses legales, por haber ocasionado el accidente de transito y la muerte de su hijo Jean Patrick Pierr Berrú Capcha.
2. De lo actuado en el proceso se desprende que, el 28 de marzo del 2009 se produjo un accidente de tránsito a la altura del kilómetro 195 de la Carretera Panamericana Norte, altura del cruce de la CPM y Carretera de Ingreso al Anexo de Chiu Chiu, en circunstancias en que el menor de 13 años de edad Patrick Jean Pierr Berrú Capcha con otro amigo cruzaban la carretera y el vehículo remolcador de color blanco de placa de rodaje N° YG-5379 y remolque de color rojo de placa de Rodaje ZD-2018 conducido por Alfredo

Saúl Alarcón La Rosa fue impactado por dicho vehículo produciéndose la muerte del mencionado menor.

3. En materia de responsabilidad civil no derivada de acto jurídico, el Código Civil Peruano adopta como principio rector el de la Responsabilidad Subjetiva (por acto ilícito), esto es, el sujeto está obligado a indemnizar los daños causados por actos dolosos o culposos (producidos por negligencia, imprudencia e impericia). Sin embargo, el sistema de la culpa no es el único factor de atribución de responsabilidad civil, pues existe el ejercicio de actividades lícitas creadores de riesgo o el uso de bienes riesgosos y peligrosos, la relación de propiedad con el bien productor del daño, la relación de subordinación de la persona causante del daño respecto de la persona declarada responsable, se trata de lo que en doctrina se denomina Sistema de Responsabilidad Objetiva que es otro factor de atribución.
4. El artículo 1969 del Código Civil prevé que: “aquél que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por dolo o culpa corresponde a su autor”.
5. Por otro lado, el artículo 170 del mismo cuerpo legal prevé 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”. Es de señalar que este artículo se complementa con el artículo 1972 del Código en el que se establece que, “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 la imprudencia de quien padece el daño”.
6. De otro lado el artículo 1973 del Código Civil prevé que: “si la imprudencia sólo hubiere concurrido en la producción del daño, la indemnización será reducida por el juez, según las circunstancias”.
7. El artículo 29 de la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre precisa que la responsabilidad civil derivada de accidentes de tránsito causado por vehículos automotores constituye responsabilidad objetiva. En la responsabilidad objetiva no se requiere que medie una conducta dolosa o culposa por parte del causante, basta que exista nexo causal entre el desarrollo de la actividad peligrosa con el daño causado al agraviado a consecuencia de dicha actividad.
8. En el presente caso, está debidamente acreditado que el fallecimiento del menor Patrick Jean Pierr Berrú Capcha se produjo en accidente de tránsito con la participación de un vehículo automotor conducido por el demandado Alfredo Saúl Alarcón La Rosa, de modo que siendo los demandados el

chofer del vehículo con el que se causó el daño y la empresa propietaria del vehículo, resulta necesario establecer de qué manera se configura la responsabilidad de cada uno de ellos.

- 9.** En cuanto al chofer Alfredo Saúl Alarcón La Rosa, el Informe N° 43-2008, emitido por integrantes de la Policía Nacional de la Comisaría de Barranca, establece en el punto catorce sobre causas probadas del hecho, que la causa predominante del accidente está en el menor de 13 años de edad por su falta de prudencia, sentido común y sobretodo de no acatar la señal de tránsito que resultó fundamental para la materialización del accidente; sin embargo, el conductor del vehículo automotor que desplazaba a su vehículo en la carretera debió haber disminuido la velocidad al aproximarse a una intersección, más aun cuando advirtió la presencia de dos ciclistas (declaración del chofer de fojas 20), el primero que logró cruzar la calzada y el segundo que se retrasó y fue atropellado. Señala el informe que, el vehículo mantuvo su velocidad sostenida y en ese sentido el conductor del vehículo automotor infringió normas reglamentarias respecto de su obligación de circular con cuidado y prevención, así como de disminuir la velocidad ante peligros especiales con respecto a peatones y otros vehículos, de modo que, se puede concluir que no sólo el menor fallecido contribuyó con el accidente sino el chofer del vehículo automotor por imprudencia en el desempeño de su función de conductor del vehículo automotor. En tal sentido, el Ministerio Público, según Disposición de fojas 57 ha decidido la formalización y continuación de la investigación preparatoria. Sin embargo, tratándose de responsabilidad objetiva no se requiere que medie una conducta dolosa o culposa por parte del causante, basta que exista el nexo causal entre actividad peligrosa y el daño, situación que en el presente caso está debidamente acreditada con el acta de defunción, certificado de necropsia, declaración del chofer, peritaje judicial, acta de inspección técnico policial, el Informe N° 43-2008 de la Policía Nacional y las Disposiciones 4 y 1 del Ministerio Público.
- 10.** En cuanto a la empresa demandada, Transportes Livianos James S.R.L. con número de RUC 20118671385, representado por Wilfredo Arturo Lung Funf, está acreditado que desarrolla la actividad de transporte, actividad que conforme lo dispone el artículo 29 de la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre que en caso de accidente de tránsito, como el que ha incurrido, asume responsabilidad objetiva, y para eximirlo de responsabilidad tendría que haber acreditado el rompimiento del nexo causal demostrando que hubo

caso fortuito o fuerza mayor, que hubo un hecho determinante de un tercero o la imprudencia de quien padece un daño; sin embargo, en este caso la imprudencia ha sido compartida entre el conductor del vehículo y la víctima del accidente, en este caso el menor de 13 años, Patrick Jean Pierr Berrú Capcha, siendo aplicable el artículo 1973 del Código Civil para los efectos de determinar el *quantum* indemnizatorio.

- 11.** En cuanto al monto de la indemnización, los demandantes pretenden que se les pague S/.200.000.00 soles por los siguientes conceptos: **a)** por daño emergente S/.100,000.00 nuevos soles bajo el argumento de que han incurrido en gastos de sepelio; **b)** por lucro cesante la suma de S/.30,000.00 nuevos soles bajo el argumento de que la víctima pudo haber sido un profesional y ganarse la vida dignamente; **c)** por daño moral la suma de S/.40,000.00 nuevos soles bajo el argumento de que la muerte de su hijo ha ocasionado lesión en su afectividad (espiritual, psicológica y moral); y, **d)** por daño a la persona la suma de S/.30,000.00 nuevos soles por cuanto nunca podrán ver a su hijo ser un profesional.
- 12.** El artículo 1985 del Código Civil prevé que: “La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño”.
- 13.** En concordancia con lo que señala la ley: **a)** el daño emergente o empobrecimiento del patrimonio, esto es, la pérdida, detrimento o menoscabo patrimonial, en el presente caso no ha sido acreditado por la parte demandante; **b)** el lucro cesante es la frustración o desventaja económica esperada, es decir la no obtención de ganancias previstas, que en este caso tampoco se ha acreditado, pues tratándose de un niño de 13 años no se puede tener certeza alguna respecto de las posibilidades de su vida futura; **c)** el daño a la persona o daño subjetivo es el agravio indicado con la violación de algunos de los derechos personalísimos (la vida, la integridad física, atentados al honor, a la libertad, etc), afecta al ser de la persona, único que goza de libertad que le permite trazar su proyecto de vida de acuerdo a cierta escala de valores, que puede tener manifestación como daño moral, en el dolor, pena o sufrimiento de la víctima, sea el quebrantamiento de la paz o tranquilidad del espíritu, el daño moral afecta la vida sentimental del ser humano, por consiguiente también es una modalidad

de daño a la persona, en concordancia con lo que dispone el artículo 1984 del Código Civil, en este aspecto si se puede afirmar que los demandantes por el solo hecho de ser padres ante la muerte inesperada y prematura de su hijo de 13 años han tenido que sufrir pena y dolor espiritual, lo que si se debe tener en cuenta para determinar el daño y consiguiente indemnización.

14. Sobre la determinación del monto debemos señalar que la vida es un valor incalculable en términos patrimoniales, y si bien la víctima por su fallecimiento ya no puede tener ningún resarcimiento, los sucesores, en este caso sus padres, que han sufrido daño moral como una especie de daño personal si merecen que el órgano jurisdiccional les asigne una indemnización de orden económico que considerando las circunstancias en que se produjo el accidente y los hechos que ya se han explicado precedentemente deber ser fijado prudencialmente en la suma de S/.30,000.00 nuevos soles más intereses que se deben calcular desde el día del accidente, en esto es desde el 28 de marzo del 2009.
15. Sobre la responsabilidad solidaria, el artículo 181 del Código de Tránsito prevé que el propietario del vehículo instrumento de un accidente, asumirá solidariamente con el conductor la responsabilidad civil por daños personales y materiales que este último hubiere ocasionado a terceros, esta disposición concuerda con el artículo 1981 del Código Civil en cuanto a la responsabilidad por daños causados por dependientes.
16. En cuanto a los costos y costas, se advierte que en decurso del proceso la parte demandada no ha demostrado reconocimiento de responsabilidad alguna en los hechos con motivo del accidente de tránsito, de modo que no existe razón para exonerarlo del pago de costos del proceso al que está obligado la parte vencida conforme lo dispone el artículo 412 del Código Procesal Civil, en consecuencia debe declararse la condena de costos, sin costas por haber contado la parte demandante con auxilio judicial conforme el incidente que se tiene a la vista.

Por estas razones, **MI VOTO** es porque **SE RESUELVA** en el modo siguiente:

1.-Se REVOQUE la resolución número 12, sentencia de primera instancia de fecha 29 de marzo del dos mil once que declara infundada la demanda interpuesta por Germán Octavio Berrú López y otra contra Alfredo Saúl Alarcón La Rosa y otra sobre Indemnización por daños y perjuicios; consentida y/o

ejecutoriada que sea la presente resolución se archive en forma definitiva en cuanto fuere debidamente notificada; sin costos ni costas.

2.- REFORMANDOLA se declare fundada en parte la demanda, en consecuencia se ordene que los codemandados paguen solidariamente a los demandantes la suma de treinta mil y 00/100 nuevos soles (S/. 30,000.00) más intereses legales, con costos y sin costas, en los seguidos por Germán Octavio Berrú López y otra contra Alfredo Saúl Alarcón La Rosa y otra sobre Indemnización por daños y perjuicios.

Ss.

SOLÓRZANO RODRÍGUEZ

VOTO DISCORDANTE DEL SEÑOR JUAN DE DIOS LEÓN

I. FUNDAMENTOS DE LA DECISION

1.- En principio resulta necesario precisar que en este proceso se han emitido tres votos conformes para que se **REVOQUE** la sentencia apelada que declara infundada la demanda y **REFORMÁNDOLA** se declare fundada en parte, correspondiendo dichos votos a los magistrados Quevedo Cajo, Sandoval Quezada y Solórzano Rodríguez.

2.- Por consiguiente, existiendo tres votos conformes que hacen resolución, se cumple con lo establecido en el artículo 141 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, respecto del sentido de la decisión.

3.- En cambio, respecto del monto indemnizatorio, existen dos votos que fijan la indemnización en S/.50,000.00 y un voto en S/.30,000.00; asimismo, respecto de la condena de costos y costas del proceso, existen dos votos que exoneran a la parte vencida (jueces superiores Quevedo Cajo y Sandoval Quezada) en tanto que hay un voto del señor juez superior Solórzano Rodríguez para el pago de costos.

4.- En tal virtud, los puntos que motivan la discordia son: a) El monto de la indemnización; y b) Los costos y costas del proceso, de ahí que el Juez dirimente ha de pronunciarse solamente respecto de los aludidos, conforme a lo previsto por el artículo 144 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Asimismo, en la resolución número treinta y cuatro de fecha veintisiete de junio de dos mil doce que corre a fojas cuatrocientos cuatro y cuatrocientos cinco de autos, se

determinó que el juez dirimente ha de pronunciarse sobre la cuantía de la indemnización.

5.- Ahora, para la determinación del monto de la indemnización ha de tenerse en consideración que en los tres votos conformes que hacen resolución respecto del sentido de la decisión, (jueces superiores Quevedo Cajo, Sandoval Quezada y Solórzano Rodríguez), se ha establecido que para la producción del evento dañoso hubo concurrencia de responsabilidad, tanto del conductor del vehículo remolcador de color blanco de placa de rodaje N°YG-5379 con su remolque de color rojo de placa de rodaje N°ZD-2018, como de la víctima que conducía su bicicleta. Por tanto, en aplicación del artículo 1973 del Código Civil, el monto indemnizatorio ha de ser reducido prudencialmente.

6.- Realizada la evaluación de las circunstancias para la reducción del monto indemnizatorio, suscribo los fundamentos del voto del señor juez superior Solórzano Rodríguez, contenidos en los numerales 11 a 14.

7.- En cuanto a los costos del proceso, es del caso precisar, que en primera instancia la demanda fue declarada infundada y en segunda instancia existen dos votos para que se confirme la decisión de primer grado y corresponden a los jueces superiores Valenzuela Barreto y Riveros Jurado, los cuales constituyen circunstancias objetivas que permiten concluir que la parte demandada tuvo motivos atendibles para litigar, de ahí que en aplicación del primer párrafo del artículo 412 del Código Procesal Civil, en dicho extremo me adhiero al voto del señor juez superior Quevedo Cajo.

II. DECISION

Por los fundamentos expuestos, **MI VOTO** es porque **SE FIJE** en S/.30,000.00 el monto de la indemnización por daños que deberán pagar los codemandados en forma solidaria a los demandantes, más intereses legales, sin costos ni costas procesales.

Ss.

JUAN DE DIOS LEÓN