



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
TERCERA SALA CIVIL

EXPEDIENTE N° 35421-1999-0-1801-JR-CI-01

RESOLUCIÓN NÚMERO: 07 -II-3° SC

Lima, diecisiete de noviembre
del año dos mil quince.-

VISTOS; interviniendo como Ponente el señor **Rivera Quispe;**
de conformidad con lo establecido en el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

- 1.- Es materia de apelación la **SENTENCIA** recaída en la Resolución **N° 102** de fecha 31 de octubre del 2014, obrante a fojas 1606, que declara Fundada en parte la demanda de fojas 144, subsanada a fojas 160 y en consecuencia Nula la Escritura Pública de constitución de garantía hipotecaria, celebrada por una parte por el Banco Santander y de otra parte por Ferremarket Sociedad Anónima y Casahorro Sociedad Anónima, que consta en la Escritura Pública de fecha 09 de febrero de 1996; y ordena que los demandados Banco de Crédito del Perú (sucesor procesal del Banco Santander), Ferremarket Sociedad Anónima y Casahorro Sociedad Anónima paguen solidariamente a la demandante Lidia Idelsa Cieza Vargas la suma de S/. 50,000.00 por concepto de Indemnización; é Infundada en todos los extremos la demanda respecto de los demandantes Romualdo Quispe García y Manuela Aguirre Palacios de Villanueva; con costas y costos.
- 2.- Mediante escrito de fojas 1632, Romualdo Quispe García, interpone recurso de apelación contra la mencionada sentencia, señalando como **agravios** que:
 - La sentencia cuestionada le reconoce la calidad de propietario al igual que a la codemandante Manuela Aguirre Palacios de Villanueva, así como que las mismas fueron adquiridas con anterioridad a la constitución de la hipoteca materia de nulidad (suscrita el año 1996); sin embargo no hace una valoración sobre la validez y perfeccionamiento de los contratos de compraventa, solo resalta que los contratos fueron formalizados por escritura pública en 1997 y 1999; no obstante, no se señala que los demandantes ya tenían la calidad de propietarios desde fecha anterior (1989, 1990 y 1994), tal como está probado de los autos.
 - La apelación no está referida a la nulidad de la hipoteca la cual ha sido declarada fundada por haber sido celebrada son intervención ni autorización de los propietarios, por lo que se encuentra de acuerdo con la sentencia, sin embargo no con lo respecto a la pretensión sobre indemnización. Afirma que la hipoteca constituida los perjudico económicamente, por cuanto no han podido disponer libremente de su bien, habiendo quedado acreditado los presupuestos de la responsabilidad del demandado.

Por otro lado, mediante escrito obrante a fojas 1640, el Banco de Crédito del Perú, interpone recurso de apelación contra la mencionada sentencia, señalando como **agravios** que:

- En ninguno de los puntos de la demanda se incluye como pretensión la nulidad de la hipoteca otorgada a su favor por tener un objeto jurídicamente imposible, en tal sentido se puede afirmar que se trata de un punto no controvertido; situación que contravendría lo dispuesto en los incisos 3 y 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil que establecen que las resoluciones deben contener bajo sanción de nulidad los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan su decisión, según el merito de lo actuado y respecto de los puntos controvertidos .
- El juzgado concluye que la demandante Lidia Idelsa Cieza Vargas tiene interés para demandar, toda vez que la diferencia entre ella y los demás codemandantes, cuya demanda ha sido declarada infundada, es la

existencia de la cláusula quinta de la escritura pública de compraventa por la cual la demandante Lidia Idelsa Cieza Vargas adquiere la propiedad de su tienda, en la que se refiere que es obligación del vendedor entregar el inmueble libre de gravamen obtenida la independización ; sin embargo de los autos no se acredita que dicho inmueble haya sido independizado, lo cual es fundamental para determinar si la codemandante tenía derecho expedito para demandar.

- El juzgado de manera errónea ha concluido que la hipoteca constituida a su favor es nula, toda vez que es jurídicamente imposible que se hipoteque la Tienda T-13 ubicada en la Calle Capón sin la intervención de su propietario; sin embargo, en la parte resolutive se declara la nulidad de la hipoteca, sin señalar que la nulidad solo recae sobre la hipoteca relacionada con el inmueble Tienda T-13.
- Pese a que la entidad adquirió un derecho (hipoteca) de buena fe y a título oneroso, de quien en la Ficha N° 1661024 del Registro de Predios figuraba con facultades para otorgarlo, el juzgado de manera errónea privilegia el derecho de un tercero sin derecho inscrito; vulnerándose lo dispuesto en el artículo 2013, 2014 y 2022 del Código Civil.
- La demandante afirma que el Banco le ha causado daño por haber limitado su derecho de disposición sobre el inmueble, sin embargo no consta medio probatorio alguno que acredite que la hipoteca inscrita haya limitado su derecho de crédito, no se ha cumplido con fundamentar la cuantía de la indemnización otorgada; y que el Banco solo actuó en ejercicio regular de su derecho conforme lo establece el inciso 1 del artículo 1971° del Código Civil.

3.- A partir del análisis de los autos, se desprende que el presente proceso ha sido iniciado con motivo de la demanda de Nulidad de Acto Jurídico é Indemnización interpuesta a fojas 144, subsanada a fojas 160, por Romualdo Quispe García, Lidia Idelsa Cieza Vargas y Manuela Aguirre Palacios de Villanueva contra Banco Santander, Ferremarket Sociedad Anónima y Casahorro Sociedad Anónima, por medio de la cual pretende que el Órgano Jurisdiccional declare la nulidad del contrato de hipoteca suscrito entre el Banco Santander con Ferremarket Sociedad Anónima y Casahorro Sociedad Anónima de fecha 09 de febrero de 1996; Asimismo solicitan el pago indemnizatorio por daños y perjuicios que les viene ocasionando la hipoteca cuya nulidad pretenden, cuyo monto asciende a US\$ 200,000.00 dólares americanos; para ello fundan la nulidad de la hipoteca en las causales establecidas en los numerales 1, 3 y 4 del artículo 140; incisos 2, 4, 5, 6 y 7 del artículo 219°, artículo 1097; inciso 1 del artículo 1099; y artículo 1122 del Código Civil.

4.- Afirma que Romualdo Quispe García es propietario de los locales comerciales N° B-312, B-313 y B-325 con numero principal 310, ubicados en el tercer piso del Centro Comercial Capón Center, los cuales fueron adquiridos con fecha 29 de agosto de 1990 por Minuta de compraventa celebrada con Casahorro S.A.; asimismo es propietario de los locales comerciales signados con números A-317 y A-318 con numero 307 ubicados en el tercer piso del Centro Comercial Capón Center, los cuales fueron adquiridos con fecha 27 de enero de 1997 por Minuta de compraventa celebrada con Casahorro S.A. acreditando su derecho con el testimonio de Escritura Pública de compraventa otorgada por el 50 Juzgado Civil de Lima en rebeldía de Casahorro S.A. con fecha 27 de enero de 1999, inscrito en la Partida N° 11047506 del Registro de Predios de Lima. Señala que Lidia Idelsa Cieza Vargas es propietaria del local comercial tienda T- 13 con numero 168 ubicado en semisótano del Centro Comercial Capón Center el cual fue adquirido por contrato de compraventa otorgada por Casahorro S.A., según testimonio de compraventa de fecha 18 de marzo de 1994. Y Manuela Aguirre Palacios de Villanueva es propietaria de los locales comerciales signado con el numero E-2, numero principal 152, ubicados en el sótano del Centro Comercial Capón Center el cual fue adquirido con fecha 25 de abril de 1989, elevada a escritura pública el 13 de octubre de 1997; asimismo es propietaria de los locales C-203 y C-204, con numero principal 236 ubicados en el segundo piso del Centro Comercial Capón Center, los cuales fueron adquiridos con fecha 25 de abril de 1989, formalizándose dicha transferencia mediante escritura de fecha 10 de octubre de 1997. No obstante haberse acreditado su calidad de propietarios de los stands en mención, con fecha 09 de febrero de 1996, los

demandados Banco Santander y Ferremarket con intervención de Casahorro S.A. en calidad de garante, celebraron la escritura pública de constitución de garantía hipotecaria en el que conforme a la clausula segunda se hipotecó a favor de Banco Santander hasta por la suma de US\$ 1'738,210.00 (un millón setecientos treinta y ocho mil doscientos diez y 10/100 dólares americanos) el inmueble ubicado con frente al Jr. Miroquesada- Calle Rectora N° 790,794 y 796, con frente al Jirón Cuzco Calle San Pedro N° 783,785, 787 y 789 con frente al Jr. Paruro Calle Pulpitos N° 900, 908, 916, 924,932, 938, 944, 948, 952,956,974,982,990 y 998 Distrito y Provincia de Lima, inmueble donde se encuentra ubicado sus stands; señalando en su clausula tercera que la hipoteca comprende el terreno, lo edificado, las construcciones que se puedan levantar en el futuro, los aires, usos, servidumbres y costumbres, sin limitación alguna.

- 5.- Señala que la Escritura Pública de constitución de garantía hipotecaria de fecha 09 de febrero de 1996, los demandados Banco Santander y Ferremarket con intervención de Casahorro S.A.(como garante), contiene una serie de vicios, siendo ellos:
- En la primera clausula manifiesta que el garante es propietario del inmueble materia de la hipoteca, sin embargo a la fecha de suscripción de la escritura pública año 1996, Casahorro S.A. no era propietaria del inmuebles, sino ciento de personas que desde el año 1988 han comprado sus locales comerciales a la propia Casahorro, hecho que conocían los demandados. En consecuencia se han proporcionado datos falsos al suscribir la primera clausula de la escritura cuestionada, sabiendo efectivamente que no se podía gravar un bien ajeno en claro perjuicio de sus verdaderos propietarios, quienes desconocían de dicha hipoteca, no habiéndolo autorizado, incurriendo en fin ilícito, así como también lo establecido en el inciso 1 del artículo 1099° del Código Civil.
 - La tercera clausula de la escritura establece que la hipoteca comprende el terreno, lo edificado, las construcciones que se levantes en el futuro, los aires, vuelos, usos y costumbres servidumbres y en general todo por cuanto de hecho y por derecho corresponde al inmueble gravado, sin reserva ni limitación alguna; de esta manera siguen consignando hechos falsos, pues los demandados sabían que en dicho terreno ya se había construido un centro comercial denominado Capón Center, no pudiendo de esta manera disponer de un inmueble que ya no le pertenecía, , incurriendo en fin ilícito, así como también lo establecido en el inciso 1 del artículo 1099° del Código Civil.
 - La clausula decima de la escritura controvertida establece que la valoración incluye todo lo que forme parte del inmueble al momento del remate y que nada puede ser excluido de él, afirmación que es dolosa a los intereses de los propietarios, quienes corren el riesgo de perder su inversión económica.
- De esta manera, afirma se está atentando contra el derecho de las personas quienes desconocían estos hechos lo cual tiene que ser indemnizado económicamente al amparo del artículo 1969° y 1985° del Código Civil por los graves daños y perjuicios ocasionados no solo a los demandantes, sino también a los cientos de propietarios que han adquirido sus locales comerciales a través de contrato de compraventa, quienes no pueden disponer libremente de sus locales comerciales ante entidades crediticias, limitando su derecho de crédito y existiendo un grave riesgo de perder su inversión.
- 6.- A fojas 289, obra transcripción de la Audiencia de Conciliación y fijación de puntos controvertidos, en los cuales se fijó como puntos controvertidos: **a)** establecer si procede declararse la nulidad de la hipoteca celebrada por los demandados con fecha 09 de febrero 1996; **b)** establecer si los demandados han causado daños y perjuicios a los demandantes y si por ello se encuentran obligados a pagar a los demandantes la suma de US\$ 200,000.00 por concepto de indemnización por daños y perjuicios.
- 7.- Por Resolución N° 30 de fecha 14 de abril de 2003, obrante de fojas 502, se declara como sucesor procesal del Banco Santander al Banco de Crédito, por haberse efectuado la fusión en vía de absorción, entendiéndose a este ultimo como parte demandada.

- 8.- Por Sentencia recaída en la Resolución N° 102 de fecha 31 de octubre del 2014, obrante a fojas 1606, se declara Fundada en parte la demanda de fojas 144, subsanada a fojas 160 y en consecuencia Nula la Escritura Pública de constitución de garantía hipotecaria, celebrada por una parte por el Banco Santander y de otra parte por Ferremarket Sociedad Anónima y Casahorro Sociedad Anónima, que consta en la Escritura Pública de fecha 09 de febrero de 1996; y ordena que los demandados Banco de Crédito del Perú (sucesor procesal del Banco Santander), Ferremarket Sociedad Anónima y Casahorro Sociedad Anónima paguen solidariamente a la demandante Lidia Idelsa Cieza Vargas la suma de S/. 50,000.00 por concepto de Indemnización; é Infundada en todos los extremos la demanda respecto de los demandantes Romualdo Quispe García y Manuela Aguirre Palacios de Villanueva; con costas y costos. Fundamentando principalmente que en cuanto a Romualdo Quispe García y Manuela Aguirre Palacios de Villanueva, la conducta de los demandantes de reconocer en sus contratos de compraventa la existencia de la hipoteca cuestionada, no se condice con su actual conducta de pretender la nulidad de dicho acto jurídico, por lo que carecen de interés para alegar la nulidad, requisito exigible conforme lo establece el artículo 220 del Código Civil. En relación a Lidia Idelsa Cieza Vargas, señala que no obstante las imprecisiones de la demanda en cuanto a la calificación adecuada de la causal, considera que de los hechos controvertidos, en aplicación del artículo VII del Título Preliminar del Código Civil, es evidente que la constitución de garantía hipotecaria es nula por causal de objeto jurídicamente imposible, pues no es jurídicamente posible que se hipoteque un inmueble sin intervención de su propietario, en tal virtud, sin alterar los hechos controvertidos ni el petitorio, declara la nulidad del acto jurídico cuestionado por la causal prevista en el numeral 3 del artículo 219 del Código Civil. En cuanto a la pretensión indemnizatoria señala que la hipoteca ha limitado el derecho de disposición de la demandante sobre el inmueble sublitis, debiéndose amparar dicha pretensión en la suma de S/. 50,000.00 nuevos soles.
- 9.- Siendo ello así, corresponde a esta Sala pronunciarse *solo* sobre los agravios vertidos, en ese sentido, en cuanto a la apelación formulada por Romualdo Quispe García (entendiéndose que es el único apelante por cuanto es quien firma el recurso, y solo obra un arancel judicial), de fojas 1632; de la revisión de los actuados, esta Sala Superior advierte que, a fojas 5 obra el testimonio de compraventa de fecha 27 de enero de 1999, otorgado por el 50° Juzgado Civil de Lima (en rebeldía de Casahorro S.A.) a favor de Romualdo Quispe García, por medio del cual se formaliza la transferencia en propiedad de los locales comerciales signados con números: B-312, B-313 y B-325 con numero principal 310, ubicados en el tercer piso del Centro Comercial Capón Center (materializada el día 29 de agosto de 1990); y A-317 y A-318 con N° Municipal 307 ubicados en el tercer piso del Centro Comercial Capón Center (materializada el día 27 de enero de 1994), cuya matriz se encuentra inscrita en la Ficha N° 1661024 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima; asimismo se advierte que a fojas 11 y 15 obra la clausula adicional que establece taxativamente *“la propietaria se obliga a levantar la hipoteca que pesa sobre el inmueble materia de la venta inmediatamente después de obtenida la independización de los locales que conforman el centro comercial, debiendo sustituirse la misma a fin de que el gravamen pese solo sobre los locales de propiedad de la propietaria o con contrato de compraventa resuelto”*; en consecuencia, si bien la parte demandante ha acreditado su derecho de propiedad sobre locales que se encuentran dentro del centro comercial que es materia de hipoteca, no obstante no ha cumplido con desvirtuar el hecho que suscribió la Escritura Pública de fecha 27 de enero de 1999, en la cual obra insertas las clausulas que dan a conocer a la demandante la existencia de la hipoteca cuya nulidad se pretende, no pudiendo por lo tanto, alegar su desconocimiento. En relación a la pretensión accesoria de indemnización (conforme lo estableció el auto admisorio obrante de fojas 161), esta Sala Superior considera que de acuerdo a lo establecido en el Artículo 87 del Código Procesal Civil, al haberse

desestimado la pretensión principal, debe también desestimarse la pretensión accesoria. Por lo que corresponde Confirmar la sentencia en este extremo.

- 10.- En cuanto a los agravios formulados por el Banco de Crédito del Perú, mediante escrito obrante a fojas 1640, tenemos que, si bien el apelante afirma que en ninguno de los puntos de la demanda se incluye como pretensión la nulidad de la hipoteca otorgada a su favor por tener un objeto jurídicamente imposible; no obstante ello, debemos tener en consideración que la Sala Civil Transitoria en la Casación N° 2065-2013- Arequipa, de fecha 25 de abril de 2014, señala en su considerando quinto : “El principio del *iura novit curia*, recogido en la norma citada, significa: “El Tribunal conoce el derecho”, haciendo alusión tanto a la función de los jueces como a su profesionalismo, es decir, a su conocimiento del derecho aplicable a la situación que se debe juzgar; es decir, el derecho se aplica a los hechos producidos o derivados de las relaciones intersubjetivas con trascendencia jurídica, regulando así la vida social; esto es, los jueces para resolver un conflicto de intereses con relevancia jurídica, aplicaran las normas a los hechos concretos lo que vendrá a ser, además, el contenido de las sentencias. Los jueces tienen límites respecto a las alegaciones fácticas, empero, no se encuentran restringidos en relación a los fundamentos de derecho de las partes, en virtud del principio del *iura novit curia*; es por ello que el Juez puede alterar los fundamentos de derecho de la pretensión, pero no puede modificar la naturaleza de lo petitionado”. En consecuencia, esta Sala considera al igual que el A quo que si bien en la demanda no se establece taxativamente la causal de nulidad dispuesta en el numeral 3) del artículo 219° del Código Civil, que dispone la nulidad del acto jurídico por objeto física y jurídicamente imposible, no obstante de la demanda sí se desprende que el mismo ha sido alegado al señalar no es posible gravar un bien ajeno en claro perjuicio de sus verdaderos propietarios.
- 11.- En cuanto a la afirmación que Lidia Idelsa Cieza Vargas no tiene interés para demandar, toda vez que no se acredita que el inmueble sub litis haya sido independizado; en relación a ello debemos advertir que mediante Resolución N° 07 de fecha 05 de julio de 2000, obrante a fojas 281, se declaró saneado el proceso por existir una relación procesal válida, resolución que no fue impugnada, en consecuencia, de conformidad con lo establecido en el Artículo 466 del Código Procesal Civil, que señala que consentida o ejecutoriada la resolución que declara la existencia de una relación jurídica procesal válida, precluye toda petición referida, directa o indirectamente, a la validez de la relación citada; siendo ello así debe desestimarse este extremo de la apelación por cuanto la relación procesal ha sido plenamente establecida en el estadio correspondiente.
- 12.- Por otro lado, esta Sala Superior considera que debe tenerse presente lo dispuesto en el extremo final del artículo 172° del Código Procesal Civil, se preceptúa lo siguiente: “(..) El Juez puede integrar una resolución antes de su notificación. Después de la notificación pero dentro del plazo que las partes dispongan para apelarla, de oficio o a pedido de parte, el Juez puede integrarla cuando haya omitido pronunciamiento sobre algún punto principal o accesorio. El plazo para recurrir la resolución integrada se computa desde la notificación de la resolución que la integra. El Juez Superior puede integrar la resolución recurrida cuando concurren los supuestos del párrafo anterior.”
- 13.- Del recurso de apelación, también se aprecia que también lo fundamenta señalando que el Juzgado de manera errónea ha concluido que la hipoteca constituida a favor del recurrente es nula, toda vez que es jurídicamente imposible que se hipoteque la Tienda T-13 ubicada en la Calle Capón sin la intervención de su propietario; sin embargo, en la parte resolutive se declara la nulidad de la hipoteca, sin señalar que la nulidad solo recae sobre la hipoteca relacionada con el inmueble Tienda T-13; sin embargo esta Sala Superior aprecia de la revisión de autos que el A quo en la parte considerativa determina que debe declararse la Nulidad del Acto Jurídico de hipoteca de fecha 09 de febrero de 1996, ello **con relación** a la demandante Lidia Idelsa Cieza Vargas, por haberse efectuado dicho acto jurídico sin la

intervención de la codemandante, no obstante, no ha consignado ello en su parte Resolutiva, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 172 del Código Procesal Civil, corresponde a este Colegiado Integrar la Sentencia apelada en dicho extremo.

- 14.- En cuanto a la alegada inaplicación de los artículos 2013, 2014 y 2022 del Código Civil, este Sala Superior considera que la inaplicación de una norma material se configura cuando concurren los siguientes supuestos: **a)** el Juez, por medio de una valoración conjunta y razonada de las pruebas, establece como probado ciertos hechos; **b)** que estos hechos guardan relación de identidad con determinados supuestos fácticos de una norma jurídica material; **c)** que no obstante esta relación de identidad (pertinencia de la norma) el Juez no aplica esta norma sino otra, resolviendo el conflicto de intereses de manera contraria a los valores y fines del Derecho y, particularmente, lesionando el valor de justicia. En autos se denuncia la inaplicación de los artículos en comento, referidas respectivamente al principio de legitimación, buena fe y oponibilidad; según el cual el derecho que otorgan los Registros Públicos está determinado por la fecha de su inscripción. En ese sentido, es menester abordar el tema de la publicidad registral y sus alcances, a lo cual, podríamos decir que “la publicidad registral es la exteriorización sostenida e ininterrumpida de determinadas situaciones jurídicas que organiza e instrumenta el Estado a través de un órgano operativo, para producir cognoscibilidad general respecto de terceros, con el fin de tutelar derechos y la seguridad en el tráfico de los mismos”¹. La publicidad registral busca hacer “públicas” las diferentes situaciones jurídicas relevantes para los terceros; cuya finalidad es permanecer en el tiempo y servir de sustento a aquellos que pretenden acceder al registro, siendo plenamente eficaz los efectos del asiento registral, en tanto este se encuentre vigente. La eficacia de la publicidad registral se despliega desde dos planos uno material y otro formal, en el caso de la eficacia material esta radica en que se produzca cognoscibilidad general y oponibilidad *erga omnes* hacia terceros, esto es, que se presuma que es conocida determinada situación jurídica por la generalidad de sujetos, ya que dicha información es plenamente accesible, por lo que los terceros no podrán alegar el desconocimiento o la ignorancia de determinada situación jurídica, ya que se tuvo la posibilidad de acceder a dicha información, en caso contrario lo no publicado no puede perjudicarles ni oponérseles ya que no tuvieron la posibilidad de conocer.
- 15.- El artículo 2013° del Código Civil establece: “*El contenido de la inscripción se presume cierto y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique o se declare judicialmente su invalidez*”. Por su parte el Artículo 2014 del Código Civil, dispone “El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los registros públicos. (...) La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro”, las normas anotadas desarrollan el principio e instituto de la buena fe registral según el cual se protege al tercero quien efectuó un acto jurídico basado en la buena fe, con quien tiene facultades inscritas en el registro para poder efectuarlos. Para su aplicación deben concurrir copulativamente los siguientes requisitos: **a)** Que, el adquirente de un derecho lo haga a título oneroso; **b)** Que, el adquirente actúe de buena fe, tanto al momento de la celebración del acto jurídico del que nace su derecho, como al momento de la inscripción del mismo; buena fe que se presumirá mientras no se acredite que tenía conocimiento de la inexactitud del registro, es decir, se trata de una presunción *iuris tantum*; **c)** Que, el otorgante aparezca registralmente con capacidad para otorgar el derecho del que se tratase; **d)** Que, el adquirente inscriba su

¹ DELGADO SCHEELJE, Álvaro, La publicidad jurídica registral: Eficacia material y Principios Registrales en : Derecho Registral I , Ed. Gaceta Jurídica, 1997, Pág. 8.

derecho; **e)** Que, ni de los asientos registrales, ni de los títulos inscritos resulten causas que anulen, rescindan, resuelvan el derecho del otorgante.

- 16.-** Siendo ello así, corresponde ahora analizar los hechos determinados o concluidos por la instancia de mérito a la luz de los alcances establecidos por éste Colegiado sobre el principio de buena fe pública registral recogido en los mencionados artículos del Código Civil. Ahora bien, de los autos tenemos que a fojas 49 del expediente acompañado 35797-1998, sobre tercería, obra certificado de gravamen de fecha 17 de agosto de 1998, en el cual señala que la propiedad de Casahorro S.A. sobre el predio ubicado en el Jr. Miroquesada- Calle Rectora N° 790,794 y 796, con frente al Jirón Cuzco Calle San Pedro N° 783,785, 787 y 789 con frente al Jr. Paruro Calle Pulpitos N° 900, 908, 916, 924,932, 938, 944, 948, 952,956,974,982,990 y 998 Distrito y Provincia de Lima, se encuentra inscrita a fojas 376-377 del Tomo 1522 de la Ficha N°1661024; por otro lado, a fojas 58 y siguientes del expediente principal, obra la Ficha Registral N° 1661024, el cual en su asiento 2-d se inscribe la hipoteca constituida por Casahorro S.A. a favor del Banco Santander, en base a la escritura pública de fecha 09 de febrero de 1996. Siendo ello así, se concluye que el amparo sobre la fe pública registral que alega el Banco de Credito, cumple con los requisitos **a); c); d); e)** establecidos en el considerando décimo de la presente sentencia. Correspondiendo analizar el requisito **b)** que establece que el adquirente debe actuar de buena fe, tanto al momento de la celebración del acto jurídico del que nace su derecho, como al momento de la inscripción del mismo. Que, si bien la accionante Lidia Idelsa Cieza Vargas no ha invocado en la demanda, en forma expresa como sustento de su petición de nulidad de acto jurídico, la causal prevista en el inciso 3° del artículo 219 del Código Civil; sin embargo, el artículo 220 del mismo cuerpo de leyes, en el segundo párrafo faculta al Juez a declarar de oficio por el Juez, cuando resulte manifiesta la nulidad del acto jurídico cuestionado por otras causales.
- 17.-** A fojas 48, obra la Escritura Pública de constitución de garantía hipotecaria de fecha 09 de febrero de 1996, celebrada a favor del Banco Santander, por Ferremarket S.A. con intervención de Casahorro S.A. como garante, mediante el cual se constituye primera y preferente hipoteca sobre el inmueble de propiedad de Casahorro S.A. sito Jr. Miroquesada-Calle Rectora N° 790,794 y 796, con frente al Jirón Cuzco Calle San Pedro N° 783,785, 787 y 789 con frente al Jr. Paruro Calle Pulpitos N° 900, 908, 916, 924,932, 938, 944, 948, 952,956,974,982,990 y 998 Distrito y Provincia de Lima, comprendiendo el terreno, lo edificado, las construcciones que se levanten en el futuro, aires, vuelos, usos, costumbres, servidumbres y en general todo cuanto de hecho y por derecho corresponda al inmueble gravado sin reserva ni limitación alguna. Por otro lado, a fojas 65 obra la Minuta del contrato de compraventa de fecha 27 de junio de 1988, mediante el cual Casahorro S.A. transfiere a favor del Banco Santander las Tiendas T-4, T-02 y T -03 ubicadas en dentro de su terreno sito entre los Jr. Miroquesada- Calle Rectora, Jirón Cuzco, Calle San Pedro, Jr. Paruro y Calle Pulpitos, señalando taxativamente en su clausula segunda “sobre el terreno descrito (...) La Vendedora está construyendo un centro comercial denominado Capón Center, que consta de puestos comerciales, tiendas y locales distribuidos entre el sótano, plantan baja, nivel de vereda, mezanines y hasta el quinto piso”; asimismo a fojas 70, obra carta de fecha 31 de julio de 1996 emitida por el Banco Santander dirigida a la Junta de Propietarios de la Galería Capón Center, en el cual les manifiesta que una vez suscrita la declaratoria de fabrica, independización y reglamento interno, el gravamen que afecta la partida originaria será trasladado solo a los locales que permanezcan en propiedad de los otorgantes. En consecuencia de los autos anotados, se puede concluir que el Banco Santander conocía la inexactitud del registro, pues tenía conocimiento que sobre el predio objeto de la hipoteca se estaba construyendo un centro comercial y que los locales construidos estaban siendo

vendidos a terceros; siendo ello así, de todo lo analizado no se puede concluir que la parte demandante haya actuado con una conducta correcta, leal, honesta conforme lo requiere el artículo 2014º, puesto que es evidente que conocía la inexactitud del registro. Admitir lo contrario, importaría desconocer el requisito de la buena fe (desconocimiento de la inexactitud registral) y legitimaría situaciones contrarias a derecho a través transacciones realizadas con evidente mala fe; más aún si se tiene en cuenta que la inscripción registral no puede convalidar actuaciones que vulneren los principios fundamentales del derecho. En conclusión, habiéndose verificado en los hechos la no concurrencia de todos los requisitos para que el recurrente pueda ampararse en la buena fe registral resulta ajustada a derecho desestimar la apelación en cuanto a la inaplicación de los artículos 2013, 2014 del Código Civil; así como tampoco corresponde amparar el recurso en cuanto al alegado artículo 2022 del Código Civil, ello por cuanto se ha acreditado el conocimiento de la inexactitud registral por parte del Banco.

- 18.- Por último, la apelante señala que no consta medio probatorio alguno que acredite que la hipoteca inscrita haya limitado el derecho de crédito de la codemandante, no se ha cumplido con fundamentar la cuantía de la indemnización otorgada; y que el Banco solo actuó en ejercicio regular de su derecho conforme lo establece el inciso 1 del artículo 1971º del Código Civil. Ahora bien, autorizada doctrina nacional, señala que para determinar la responsabilidad civil, sea que se trate o derive de responsabilidad contractual como extracontractual, es necesario que concurren todos los elementos que son: “**a**) la **antijuridicidad**, vale decir, la constatación que el daño causado no está permitido por el ordenamiento jurídico; **b**) el **daño causado**, que comprende las consecuencias negativas derivadas de la lesión de un bien jurídico tutelado; **c**) la **relación de causalidad**, concebido como la vinculación entre el evento lesivo y el daño producido; y **d**) el **factor de atribución**, o sea, el supuesto justificante de la atribución de responsabilidad del sujeto”².
- 19.- En lo referente al elemento de la **antijuridicidad**, tenemos que tomar en cuenta que de conformidad con lo esbozado en la demanda, la conducta antijurídica atribuida a los demandados, consistiría en haber **hipotecado un bien que no era de su propiedad – tienda T- 13 con numero 168 ubicado en semisótano del Centro Comercial Capón Center**. Dicho acto antijurídico, fue inscrito en el asiento 2-d se inscribe la hipoteca constituida por Casahorro S.A. a favor del Banco Santander, en base a la escritura pública de fecha 09 de febrero de 1996. Siendo ello así, se ha configurado el primer elemento de responsabilidad civil.
- 20.- Que, en lo referente al elemento del **daño causado**, la actora alega que como consecuencia la conducta antijurídica de los demandados (hipoteca de un bien que no era de su propiedad), no pueden disponer libremente de su local comercial ante entidades crediticias, limitando su derecho de crédito y existiendo un grave riesgo de perder su inversión. A criterio de este Colegiado, el daño padecido por la demandante debe ser estimado, dado que es un **daño cierto e injusto**, pues resulta inobjetable el impacto que ocasiona a cualquier persona, el estar en estado de zozobra a causa de poder perder su bien. En consecuencia, se encuentra configurado el segundo elemento de la responsabilidad civil.
- 21.- Que, en lo referente al elemento a la **relación de causalidad**, en el caso de autos resulta evidente que la conducta realizada por los codemandados, cual es, de hipotecar un bien

² Juan Espinoza Espinoza, Derecho de la Responsabilidad Civil, Gaceta Jurídica, Lima – Perú, página 89.



que no es de su propiedad ocasionó el daño en la actora. Siendo ello así, se ha configurado el tercer elemento de la responsabilidad civil.

- 22.- Que, en cuanto al elemento del **factor de atribución**, en el caso de autos ha quedado evidenciado el actuar doloso de los demandados en la realización del daño a la actora, que constituye un factor de atribución objetivo, pues se encuentra estipulado en el artículo 1969° del Código Civil, que reza lo siguiente: *“Aquel que por **dolo** o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor.* Por consiguiente, se ha configurado el cuarto, y último, elemento de responsabilidad civil del demandado.
- 23.- Que, de lo expuesto, habiendo concurrido todos los elementos de la responsabilidad civil, la demanda de indemnización debe ser estimada. En cuanto a la **determinación del Quantum indemnizatorio**, la fijación del monto indemnizatorio de conformidad a lo establecido en el artículo 1332 del Código Civil, debe ser estimado y no cuantificado, regulándolo en un monto acorde al daño causado, teniendo en cuenta las circunstancias materiales en que acontecieron los hechos, siendo ello así, este Superior Colegiado comparte el criterio establecido por el Juez de la causa respecto a la determinación del monto de indemnización en S/. **50,000.00 (cincuenta mil nuevos soles)**, por haberse acreditado las vicisitudes que implica la privación de ejercer a plenitud su derecho de propiedad.

Por los fundamentos;

CONFIRMARON la **SENTENCIA** recaída en la Resolución **N° 102** de fecha 31 de octubre del 2014, obrante a fojas 1606, que declara Fundada en parte la demanda de fojas 144, subsanada a fojas 160 y en consecuencia Nula la Escritura Pública de constitución de garantía hipotecaria, celebrada por una parte por el Banco Santander y de otra parte por Ferremarket Sociedad Anónima y Casahorro Sociedad Anónima, que consta en la Escritura Pública de fecha 09 de febrero de 1996; y ordena que los demandados Banco de Crédito del Perú (sucesor procesal del Banco Santander), Ferremarket Sociedad Anónima y Casahorro Sociedad Anónima paguen solidariamente a la demandante Lidia Idelsa Cieza Vargas la suma de S/. 50,000.00 por concepto de Indemnización; é **INFUNDADA** en todos los extremos la demanda respecto de los demandantes Romualdo Quispe García y Manuela Aguirre Palacios de Villanueva; con costas y costos; y los devolvieron. En los seguidos por **Lidia Idelsa Cieza Vargas y otros** contra **Banco de Crédito del Perú (en calidad de sucesor procesal del Banco Santander) y otros**; sobre **NULIDAD DE ACTO JURIDICO E INDEMNIZACION.**

RQ/recp

RIVERA QUISPE

BUSTAMANTE OYAGUE

SALAZAR VENTURA