

la convicción de que la decisión impugnada no infringe en modo alguno el acotado principio procesal que tiene rango constitucional, en razón de que las instancias de mérito han determinado de que cuando se constituyó la garantía hipotecaria sub materia a favor del Banco codemandado, aparecía con facultades de otorgar dicho gravamen únicamente don Carlos Gerardo Castañeda Veckarich y doña Elsa Angélica Cuadros Manrique, no constando registralmente que la actora sea la propietaria del bien sub litis. Por este motivo, inclusive se inscribió tal gravamen en el registro de la propiedad inmueble, siendo que si otros hubiesen sido los antecedentes registrales que aparecían en dicha ficha, entonces, ello no hubiere permitido inscribir la referida hipoteca sobre el referido inmueble; **Sexto.** - Por consiguiente, no se aprecia que al decidirse la litis se haya infringido el artículo 370 del Código Procesal Civil, en la medida que en virtud del principio de plenitud -contenido en el artículo 364 del Código Procesal Civil - la Sala Superior está facultada no sólo a resolver la causa según los agravios expresados por el recurrente, sino a extraer sus propias valoraciones de lo actuado en el proceso, lo que no implica en el caso de autos que se haya emitido un pronunciamiento extrapetita. Además, debe tenerse en cuenta, que el rechazo liminar de la presente demanda no sólo se ha sustentado en lo dispuesto en el artículo 533 del Código Procesal Civil, pues como se ha anotado en los considerandos precedentes ha resultado aplicable para la solución de la controversia lo previsto en el artículo 2022 del Código Civil; **Sétimo.** - Consecuentemente, no evidenciándose la violación al debido proceso en los términos denunciados, el presente medio impugnatorio debe desestimarse por infundado. Por tales consideraciones en aplicación de lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, **Declararon INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por doña Lidia Vega Vega a fojas ciento siete, en consecuencia **NO CASARON** la resolución de vista de fojas ochenticuatro, su fecha veintiuno de abril del dos mil seis; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano bajo responsabilidad; en los seguidos contra el Banco Wiese Ltda. y otros, sobre tercería de propiedad, y los devolvieron.- **SS. PAJARES PAREDES, CARRION LUGO, PALOMINO GARCIA, HERNANDEZ PEREZ.**

EL VOTO EN DISCORDIA DEL SEÑOR VOCAL TICONA POSTIGO ES COMO SIGUE: VISTOS: y CONSIDERANDO: Primero. - Que, el Juez de la causa ha declarado improcedente la demanda por encontrarse incurso en la causal prevista en el inciso sexto del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Civil, pues -refiere- la tercería de propiedad sólo puede promoverse contra medidas cautelares en trámite o ejecución, y no contra procesos de ejecución de garantías, por lo que se trataría de un petitorio jurídicamente imposible, decisión que es acogida en sus propios términos por la Sala Superior, quien además, al amparo del principio de prioridad registral y oponibilidad de derechos reales previsto en el artículo dos mil veintidós del Código Civil, confirma el auto admisorio apelado; **Segundo.** - Que, en primer lugar, conforme lo establece el artículo quinientos treinta y tres del Código Procesal Civil, "la tercería se entiende con el demandante y el demandado, y sólo puede fundarse en la propiedad de los bienes afectados por medida cautelar o para la ejecución, o en el derecho preferente a ser pagado con el precio de tales bienes". Cuando nuestro ordenamiento procesal, en el artículo citado, hace referencia a la "ejecución", debe entenderse que se está refiriendo a cualquier tipo de ejecución, dentro del cual se encuentra el proceso de ejecución de garantías contra el que se ha promovido la presente tercería, encontrándose la demanda en el supuesto que prevé el dispositivo antes glosado, por lo que no existe un petitorio jurídicamente imposible, como se afirma en la recurrida. A ello abona lo regulado en el artículo quinientos treinta y seis del acotado cuerpo normativo cuando en su segundo párrafo señala: "el tercerista puede obtener la suspensión de la medida cautelar o de la ejecución del bien afectado..."; **Tercero.** - Que, en consecuencia, el primer argumento empleado por las instancias de mérito para desestimar la pretensión incoada, no se ajusta a lo actuado ni a derecho, niega la tutela jurisdiccional efectiva y contraviene lo dispuesto en el inciso tercero del artículo ciento veintidós del Código anotado, por lo que el auto superior se encuentra incurso en nulidad insalvable que motiva el amparo de la causal denunciada; **Cuarto.** - Que, esta posición ha sido reafirmada en reiteradas ejecutorias expedidas por este Supremo Tribunal, como las recaídas en las Casaciones cuatrocientos doce -dos mil cuatro (Santa), setecientos noventa y seis -dos mil cuatro (Junín), setecientos cuarenta y seis -dos mil cinco (Cajamarca), entre otras, en las cuales de manera uniforme ha quedado establecido que si resulta viable demandar la tercería de propiedad respecto de bienes afectados o gravados por garantía hipotecaria; **Quinto.** - Que, en segundo lugar, debe tenerse en cuenta que la doctrina reconoce que tanto la demanda como la pretensión pueden ser sometidos a diversos juicios o exámenes en la oportunidad procesal pertinente, y para nuestro Código Procesal Civil dichos juicios son tres: **a)** de admisibilidad, en el que se analiza si la demanda contiene o no todos los requisitos formales o extrínsecos exigidos -en términos generales- por los artículos cuatrocientos veinticuatro y cuatrocientos veinticinco del Código Procesal Civil; **b)** de procedibilidad, en el que se analiza y verifica si la pretensión contiene o no todos los requisitos de fondo o intrínsecos, es decir, si concurren en él los tres presupuestos procesales (competencia del Juez, capacidad procesal de las partes y requisitos de la demanda) y, a continuación, las dos condiciones de la acción (legitimidad para obrar e interés para obrar) y **c)** de fundabilidad, que emitirá al expedir sentencia, y luego de haber efectuado los juicios de admisibilidad y procedibilidad, en el que el

Juez analiza si los hechos sustentatorios de la pretensión han sido o no probados en el transcurso del proceso, decidiendo sobre el fondo del conflicto de intereses. Particularmente, el juicio de procedibilidad negativo determina la improcedencia de la demanda, mientras que el juicio de fundabilidad negativo determinará que ésta se declare infundada; **Sexto.** - Que, por ello, cuando la Sala Superior, merituando las pruebas aportadas por el demandante, a la luz de las normas registrales pertinentes, estima que "resulta perjudicial e irrazonable la apertura de un proceso (...) en el que objetivamente no podrán debatirse ni resolverse las cuestiones que pretende poner en debate la actora", como refiere y justifica en el último considerando de la impugnada, adelanta un juicio de fundabilidad que no corresponde ser analizado al momento de calificar la demanda; **Sétimo.** - Que, en consecuencia, para efectos de otorgar a la parte recurrente la tutela efectiva de sus derechos, con sujeción a un debido proceso, la resolución que expida el Colegiado Superior necesariamente debe respetar el principio de congruencia procesal, y en ese sentido, la parte considerativa debe guardar perfecta concordancia con la parte resolutoria; razón por la cual, si una demanda se desestima por ausencia de un requisito intrínseco, la parte decisoria no puede juzgar el fondo de la pretensión, y al existir tal divergencia, la misma debe ser enmendada; **Octavo.** - Que, en consecuencia, al verificarse la contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso, debe ampararse el recurso de casación y proceder conforme a lo dispuesto en el numeral dos punto tres del inciso dos del artículo trescientos noventa y seis del acotado Código, fundamentos por los cuales **MIVOTO** es porque se declare **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Lidia Vega Vega a fojas ciento siete; **SE CASE** la resolución impugnada; en consecuencia, **NULA** la resolución de vista de fojas ochenta y cuatro, su fecha veintiuno de abril del dos mil seis; **E INSUBSISTENTE** la resolución apelada de fojas quince, su fecha veintitrés de setiembre del dos mil cinco; **SE MANDE** que el Juez de la causa emita nueva resolución, conforme a derecho y a los actuados; **SE DISPONGA** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano; en los seguidos por Lidia Vega Vega contra Carlos Castañeda Veckarich y Otra sobre tercería de propiedad, y los devolvieron.- **SS. TICONA POSTIGO C-72406-111**

CAS. N° 2182-2006 SANTA. Indemnización. Lima, diecinueve de diciembre del dos mil seis - **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, vista la causa número dos mil ciento ochentidós - dos mil seis; el día de la fecha, producida la votación correspondiente de acuerdo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Es materia del presente recurso de casación la sentencia de vista de fojas quinientos doce, su fecha treinta de enero del año en curso, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa que, confirmando la sentencia de primera instancia de fojas cuatrocientos treinta y nueve, su fecha veinte de octubre del dos mil cuatro, declara improcedente la demanda interpuesta por don Jorge Christian Nazario Villalva contra don Manuel Serapio Ortiz Palomino y otros, sobre indemnización por daños y perjuicios; **FUNDAMENTOS DEL RECURSO** Mediante resolución de fojas veintiséis del cuadernillo de casación formado en este Supremo Tribunal, de fecha cinco de setiembre del año en curso, se ha declarado procedente el recurso de casación propuesto por don Christian Nazario Villalva, por la causales previstas por los incisos 1 y 2, del artículo 386, del Código Procesal Civil, relativas a la interpretación errónea e inaplicación de normas de derecho material; **CONSIDERANDO: Primero.** - Como se ha anotado precedentemente se ha declarado procedente el recurso de casación por la causal relativa a la interpretación errónea de los artículos II del Título Preliminar del Código Civil y 103 de la Constitución Política del Estado, en base a la alegación hecha por el impugnante de que al emitirse la resolución de vista, se precisa que al solicitarse en la vía civil indemnización por daños y perjuicios, habiéndose ya cancelado los mismos en la vía penal, existe ejercicio abusivo del derecho a mérito de las normas citadas; en tal sentido, afirma que la interpretación correcta de dichas normas ha debido realizarse partiendo que no existe abuso del derecho de su parte, pues la pretensión se encuentra dentro de situaciones subjetivas y objetivas como se señala a continuación; existe ejercicio abusivo del derecho cuando se provoca desarmonía social, cuando conlleva a una situación de injusticia entre otros elementos esenciales, en el caso materia del presente proceso -refiere- que no existe desarmonía social por el contrario la sociedad reconoce que por un ojo no debe abonarse la suma de tres mil nuevos soles sino una suma que cuando menos busque justificar la pérdida de tal elemental sentido, no existe injusticia cuando se reclama un resarcimiento mínimo que no ha sido valorado objetiva ni subjetivamente de forma adecuada por el juzgador penal; que, a ello agrega que su pretensión no se encuentra prevista dentro de la figura del abuso del derecho por el contrario lo que se busca es tutelar un derecho ya que con la suma fijada en el proceso penal no cubre ni el cinco por ciento de los gastos que generan la operación del demandante, tomando en cuenta que ya perdió la vista del ojo derecho y podría perder la del ojo izquierdo; **Segundo.** - Que, con relación a la interpretación errónea, esta se configura cuando los magistrados de mérito han aplicado, correctamente la disposición legal pertinente al caso que están resolviendo, pero le han dado una interpretación o alcance que no se desprende de su texto; **Tercero.** - El Artículo II del Título Preliminar del Código Civil, señala que "la ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusivos de un derecho. Al demandar indemnización u otra pretensión, el

interesado puede solicitar las medidas cautelares apropiadas para evitar o suprimir provisionalmente el abuso". De otro lado, el numeral 103 in fine de la Constitución Política del Estado, regula que "la Constitución no ampara el abuso del derecho". **Cuarto** - El ejercicio abusivo del derecho es una figura por la cual, se ejerce un derecho fuera de la finalidad económica social para la que fue concebido, atropellando un interés legítimo, aun no protegido jurídicamente. Cuando el titular de un derecho lo ejercita con el fin de dañar a otro, no con el fin de beneficiarse. La doctrina vigente ha señalado que el nombre de la figura está mal dado, ya que el derecho no abusa, sino el abuso se configura por su ejercicio abusivo. Por lo tanto, la norma está hecha para regular la conducta humana; pero existen otros preceptos reguladores: la buena fe, la moral, la equidad. Lo que se configura es un actuar conforme a un precepto escrito, pero ajeno a sus bases. **Quinto** - Para determinar si en el caso de autos se ha interpretado erróneamente o no las normas legales en comentario, es necesario hacer un breve análisis de lo actuado en el proceso: **1)** El accionante solicita se le indemnice por daños y perjuicios producidos por el daño irrogado a su persona en la suma de cuatrocientos mil nuevos soles, refiriendo, que con fecha dieciocho de marzo del dos mil los demandados, don Manuel Serapio Ortiz Palomino y don Wilson Roberto Bulnes, trabajadores de la Empresa Embotelladora RIVERA Sociedad Anónima llegaron al inmueble de propiedad de sus padres, lugar donde existe una Bodega y procedieron a dejar el pedido de las bebidas solicitadas, siendo que posteriormente se produjo un accidente consistente en una explosión producida por el descuido de los demandados quienes habrían dejado productos con gas a la exposición del sol provocando una explosión que le ha causado daños en su persona, habiendo perdido la visión del ojo derecho; lo que ha motivado que haya dejado de trabajar y truncado su desarrollo profesional, pues es un profesional de la salud (Técnico Dental). **2)** El codemandado Wilson Roberto Bulnes Caverio por derecho propio y por Embotelladora RIVERA Sociedad Anónima, al contestar la demanda; sostiene, que la explosión de la caja de gaseosas no ha ocurrido por culpa de los trabajadores de la entidad recurrente ni a un defecto de fabricación sino a la manipulación negligente por parte del demandante al trasladar las mismas del lugar en que fueron dejadas a otro ambiente del inmueble; más aún si se tiene en cuenta que dicho evento culposo se produjo cuando el camión repartidor ya se había retirado del lugar. Agrega que en el propio atestado policial se ha concluido que no hubo intencionalidad para la producción del hecho. **3)** Con la copia obrante a fojas setentiséis, se verifica la existencia de la resolución expedida en el proceso penal (derivado de los mismos hechos en que se sustenta la presente demanda), mediante el cual se tuvo constituido en parte civil al hoy demandante. **4)** En la audiencia corriente a fojas ciento treinta y dos se fijaron los puntos materia de la presente controversia consistente en: **a)** determinar si la causa del accidente se ha debido gravemente al intentar moverse una de la caja de bebida gaseosa. Asimismo los abogados de ambas partes piden que se establezca como punto controvertido, en atención a sus medios probatorios que ofrecen ambas partes, que se determine la causa de la explosión de la botella que ocasionó la lesión al demandante, **b)** determinar los daños ocasionados al demandante, **c)** determinar la responsabilidad de los demandados, y **d)** determinar el monto de la indemnización a que hubiere lugar. **5)** A fojas ciento cuarentidós obra el informe médico, de fecha tres de enero del dos mil dos, efectuado en la persona del demandante, emitido por el Hospital "La Caleta" del Ministerio de Salud, en el que se da cuenta de los daños sufridos por el demandante al trasladar cajas de gaseosa y explotar una botella (vidrio) cuyos fragmentos le produjeron lesiones en la cara, párpados, y globo ocular derecho, con el diagnóstico final de: "ceguera en el ojo derecho por trauma penetrante con desprendimiento de retina". **6)** A fojas trescientos sesenta la codemandada empresa Compañía Embotelladora Rivera Sociedad Anónima presentó copias de los actuados judiciales del proceso penal por lesiones graves en agravio del hoy accionante, adjuntando la copia del escrito mediante el cual consignó la suma de tres mil nuevos soles, importe que corresponde al pago de la reparación civil fijado en la sentencia recaída en el aludido proceso penal. **7)** La sentencia de primera instancia expedida en autos y corriente a fojas cuatrocientos treinta y nueve, declaró improcedente la demanda, tomando como fundamento que como aparece del proceso penal que corre documentado en el expediente acompañado y de la sentencia de vista que corre agregada a fojas trescientos sesentidós a trescientos sesenticuatro de estos autos, se ha reservado el fallo condenatorio a los demandados en este proceso, don Manuel Serapio Ortiz Palomino y don Wilson Roberto Bulnes Caverio por el delito de lesiones culposas en agravio de Jorge Christian Nazario Villalba, por lo que resulta obvio que la medida dictada (proceso penal) se funda en consideraciones de responsabilidad -en este caso a título de culpa- del imputado, en los hechos materia del proceso, que son los mismos que han generado los daños extracontractuales materia de la presente pretensión indemnizatoria en la presente causa; agregando, asimismo, que el agraviado don Jorge Nazario Villalba se constituyó en parte civil en el mencionado proceso, concluyendo en que por tal razón ya no puede interponer la presente demanda civil sobre indemnización por los mismos daños que ya han sido materia de resarcimiento mediante sentencia ejecutoriada recaída en el citado proceso penal. **8)** A fojas cuatrocientos cuarentisiete el demandante formula recurso de apelación señalando que en ninguno de los extremos de la apelada se señala la norma en la cual se sustenta la improcedencia de la demanda. Agrega, que el

artículo 54° del Código de Procedimientos Penales no prohíbe a la persona que se constituyó en parte civil en un proceso penal a accionar en la vía civil; sostiene que el Juzgado no ha invocado la norma expresa que sustente la improcedencia de la presente demanda, contraviniendo al artículo 139, inciso 5), de la Constitución, referido a la motivación escrita de las resoluciones judiciales, lo que no se ha tenido en cuenta al momento de sentenciar. **9)** La sentencia de vista de fojas quinientos doce ha concluido por confirmar la sentencia apelada que declaró improcedente la demanda, señalando que el monto indemnizatorio definitivo fijado en el proceso penal (tres mil nuevos soles), ha sido pagado por el tercero civilmente responsable, Embotelladora Rivera Sociedad Anónima, y por lo tanto, si el íntegro de la reparación civil se encuentra cancelada, se ha satisfecho el resarcimiento que dispone el artículo 93° del Código Penal. Añadiendo, en ese sentido resulta manifiestamente improcedente pretender nueva indemnización por los mismos hechos, desde que la Constitución en su artículo 103° y el Código Civil en su numeral II del Título Preliminar proscriben el ejercicio abusivo del derecho; **Sexto** - De lo expuesto, se arriba a la conclusión que en el caso de autos se ha interpretado erróneamente las normas legales en comentario, pues es un hecho incontrovertible en el presente juicio la existencia de una lesión física en la persona del demandante (ceguera en el ojo derecho), lo que evidentemente le ha ocasionado un perjuicio irreversible, siendo ello así, no se infiere que la interposición de la presente demanda pretenda un beneficio desmedido o ilícito para concluirse de ésta forma en que se está haciendo uso del ejercicio abusivo de un derecho. Es que, si bien es cierto que en el proceso penal se ha señalado una reparación económica a favor del actor, quien en dicho proceso se constituyó en parte civil, también lo es, que ello no es óbice para que con mayores elementos de juicio se reclame en la vía civil el quantum indemnizatorio correspondiente a la lesión ocasionada al actor. Por lo que en atención a la finalidad dikelógica del presente recurso impugnatorio es menester casar la resolución de vista y declarar la insubsistencia de la apelada a fin de que los organismos de mérito, emitan una nueva decisión, teniendo en cuenta que la finalidad del proceso civil es la lograr la paz social en Justicia; **Sétimo** - En cuanto a la denuncia casatoria relativa a la inaplicación del artículo 1969 del Código Civil, el impugnante sostiene que la Sala Civil al señalar que el agraviado no puede interponer posteriormente una demanda civil sobre indemnización por los mismos daños que ya han sido materia de resarcimiento mediante sentencia ejecutoriada recaída en el proceso penal ha inaplicado el artículo 1969 del Código Civil, el cual prevé la responsabilidad civil subjetiva; siendo que, en el caso de autos, la conducta de los demandados encaja en este tipo de responsabilidad y además en el presente proceso la indemnización por daños y perjuicios está basada en hechos que se derivan de la explosión de la botella, trayendo consigo al agraviado la pérdida del ojo derecho, truncando su proyecto de vida por lo que como producto de esta explosión es que actualmente se encuentra impedido de ejercer su profesión y con el peligro de que pierda la otra vista; siendo así, al no derivar los daños y perjuicios que se reclaman en esta causa del mismo hecho dañoso que fue materia de sanción penal y de reparación civil en el proceso invocado por la Sala de mérito no se configura la imposibilidad jurídica expuesta por el Colegiado; **Octavo** - La citada norma regula la responsabilidad de tipo objetivo y señala que "aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor". Siendo que en el caso de autos habiéndose ya determinado que no se configura el ejercicio abusivo de un derecho, es posible, por lo tanto, reclamar la indemnización correspondiente por el daño que se denuncia en la demanda, el mismo que en todo caso deberá ser compulsado por las instancias de mérito al decidir la litis y establecer de esta forma si resulta pertinente o no la norma en comentario; **Noveno** - Por lo que, en atención a las motivaciones propuestas en el presente recurso impugnatorio y dada la finalidad dikelógica del recurso de casación, esta Sala Suprema debe casar la resolución de vista y declarar la insubsistencia de la apelada, a fin de que las instancias de mérito emitan un pronunciamiento sobre el fondo del asunto. Por tales consideraciones, **Declararon FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por don Christian Nazario Villalba, y, en consecuencia, en observancia de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 396 del Código Procesal Civil, **declararon NULA** la sentencia de vista de fojas quinientos doce, su fecha treinta de enero del dos mil seis e **INSUBSISTENTE** la apelada obrante a fojas cuatrocientos treinta y nueve, su fecha veinte de octubre del dos mil cuatro; **ORDENARON** que el Juzgado de origen emita una nueva decisión sobre el fondo del asunto; en los seguidos contra don Manuel Serapio Ortiz y otros; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano bajo responsabilidad y los devolvieron - SS. TICONA POSTIGO, CARRION LUGO, FERREIRA VILDOZOLA, PALOMINO GARCÍA, HERNANDEZ PEREZ. **C-72406-112**

CAS. Nº 2208-2006 TACNA. Violencia Familiar. Lima, diecinueve de diciembre del dos mil seis. - **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA:** Vista la causa número dos mil doscientos ocho del año dos mil seis, en audiencia pública de la fecha; producida la votación correspondiente de acuerdo a ley, se emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por Valeria Zúñiga Morán contra la sentencia de vista de fojas doscientos diez, su fecha diecisiete de marzo de