



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE ICA SALA SUPERIOR MIXTA DE PISCO



EXPEDIENTE : N°00189-2014-0-1411-JR-CI-01
DEMANDANTE : DENIS RONALD MEDINA MARTINEZ EN REPRESENTACION DE LA MENOR BELSING ABIGAIL MEDINA LAUPA.
DEMANDADO : BBVA BANCO CONTINENTAL Y OTROS.
MATERIA : INDEMNIZACION POR RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL
PROCEDENCIA : JUZGADO CIVIL TRANSITORIO Y LIQUIDADOR DE TRABAJO DE PISCO
JUEZ : DR. FREDDY BERNAOLA TRILLO.

SENTENCIA DE VISTA

Resolución N° 39-2017-SSMP/CSJICA

Pisco, doce de julio del///...
Dos mil diecisiete.-

VISTOS; Observándose las formalidades previstas en el artículo 131° y 138° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, teniendo a la vista copias certificada del Expediente N° 00057-2013-19 a folios 190 que corre como acompañado; ante la Sala Mixta de Pisco presidida por el juez superior Víctor Malpartida Castillo y los jueces superiores **Elizabeth Quispe Mamani**, quien interviene como ponente y Brenda Mesías Gandarillas, ejerciendo la potestad de administrar justicia a nombre del Pueblo¹, ha expedido la siguiente sentencia.

I. DE LOS ANTECEDENTES:

A.- DE LA RESOLUCION OBJETO DE APELACION

Es materia de apelación, la Sentencia contenida en la Resolución N°31² **en el extremo** por el cual se resolvió declarar **1. FUNDADA EN PARTE** la demanda interpuesta por **DENIS RONALD MEDINA MARTINEZ** en representación de la menor **BELSING ABIGAIL MEDINA LAUPA** contra **CLEMENTE EDMUNDO NEVADO NUÑEZ** como directamente responsables y contra **BBVA Banco Continental y Empresa de Transportes y Servicios TRINY S.A.C**, como terceros civilmente responsables, sobre **INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS** en consecuencia **ORDENÓ** que los citados demandados paguen al demandante en forma solidaria, un monto indemnizatorio de CIENTO MIL NUEVOS SOLES, a razón de S/. 35,000.00 (TREINTA Y CINCO MIL CON 00/100 SOLES) por concepto de daño a la persona y S/. 65,000.00 (SESENTA Y CINCO MIL CON 00/100 SOLES) por concepto de daño moral, más intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño. Con costas y costos que deberá pagar los citados demandados a favor de la parte demandante, con lo demás que contiene y es materia de grado.

B.- DE LOS AGRAVIOS DENUNCIADOS EN EL RECURSO DE APELACION: APELACION DE LA PARTE DEMANDANTE:

¹ **Artículo 138° de la Constitución:** "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes"

² Su fecha 31 de agosto del 2016 obrante a folios 360-371 del expediente judicial.

A folios 375-381, la defensa técnica de DENIS RONALD MEDINA MARTINEZ, quien actúa en representación de la menor BELSING ABIGAIL MEDINA LAUPA, interpone recurso de apelación en contra de la sentencia solo en el extremo del quantum indemnizatorio; alegando como agravios fundamentalmente que:

- a) La sentencia deviene en un error inminente de interpretación de los artículos 1969°, 1970° y 1985° puesto que “el A quo”, no está interpretando cual es el verdadero espíritu y sentido de la norma que yacen dentro de los preceptos legales en mención, los mismos que persiguen un único fin que el de “reparar el daño”, sea esta reparación específica e “in natura” o por equivalente, la primera de ellas trae consigo la reparación del daño mediante la sustitución por otra igual o el arreglo de la cosa y la segunda trae consigo la entrega de una cantidad de dinero correspondiente al daño sufrido; es menester indicar que nos ocuparemos del segundo caso, el cual se vincula al caso materia de Litis, puesto que el daño que se ha ocasionado no podrá ser reparado por sustitución u arreglo de la cosa, sino más bien por monto de dinero que solvete y resarza el sufrimiento causado.
- b) Que, esta segunda forma de resarcir el daño no implica un factor taumatúrgico, ya que el monto de dinero a resarcir el daño sufrido y padecido nunca restablecerá o devolverá la parte ósea del cráneo que su menor hija ha pedido como consecuencia del accidente de tránsito.
- c) Finalmente señala que el A quo no ha valorado los presupuestos del resarcimiento del daño, los mismos que vienen a ser la reparación absoluta del año padecido, por cuanto si la reparación del daño es dejar las cosas al estado en que se encontraba antes de producido el daño o en su defecto resarcirlo con un monto que corresponda al daño padecido,
- d) Que, el juez de la causa debió considerar los documentos que han presentado como medios de prueba extemporánea, más aun, cuando mediante Resolución N° 30 se admiten a trámite los mismos, entonces para que la reparación sea íntegra, debió considerar el daño emergente, que es justamente los gastos que han dado origen el daño padecido, puesto que sentido tiene que el daño sea reparado parcialmente; de otro lado indica que la Convención Americana de los derechos del niño y adolescente prescribe que toda entidad del Estado, deberá resolver en favor de todo menor que solicite tutela de sus derechos en razón del Interés Superior del Niño; entre otros argumentos que allí señala.

APELACION DE LA PARTE CODEMANDADA BBVA BANCO CONTINENTAL:

A folios 384-392 la defensa técnica de la codemandada BBVA BANCO CONTINENTAL, interpone recurso de apelación en contra de la sentencia **en el extremo** que declara fundada en parte la demanda y ordena el pago solidario, alegando como agravios fundamentalmente que:

- a) La sentencia contiene una desproporción indebida referente a su intervención como si fuéramos partícipes de un acto sucedido con un bien que han demostrado no era propiedad del Banco sino por formas financieras, es una modalidad de crédito que se trabaja para la adquisición de bienes, toda vez que los bienes si bien figuran inscritos a nombre del Banco, éste nunca mantuvo la posesión de los mismos, por ende y trabajándose mediante una operación financiera, los bienes son adquiridos, usados y disfrutados por los clientes que soliciten este tipo de financiamiento, no debiendo atribuirse responsabilidad por el daño que pueda originarse por dichos bienes contra terceros. Asimismo señala que los daños que pueda originar éste bien, se encuentran coberturados con un seguro contra todo riesgo y es directamente la Compañía de Seguros, la empresa que debería conjuntamente con los

arrendatarios cubrir cualquier indemnización por el uso inadecuado de dichos bienes.

- b) De igual modo señala que si bien, el vehículo materia con el cual se produjeron los hechos, figuraba a nombre del Banco Continental, Camioneta de Placa de Rodaje AB6W, fue financiado mediante un Arrendamiento Financiero –Leasing a favor de la empresa de Transportes y Servicios Triny S.A.C, conforme a la Escritura Pública de Contrato de Arrendamiento Financiero, cuya copia obra en autos, por cuyo tenor y redacción éste vehículo y todo lo que suceda con el mismo, es responsabilidad exclusiva del arrendatario es decir de la empresa de Transportes y Servicios TRINY S.A.C. encontrándose el Banco Continental liberado de cualquier responsabilidad de los hechos y por ende no siendo la entidad a quien deba solicitarse indemnización por daños y perjuicios.
- c) Finalmente señala que el segundo párrafo del artículo 6° del Decreto Legislativo N° 299 en realidad regula la responsabilidad extracontractual frente a terceros en el contrato de leasing, debiendo entenderse que quien debe responder por los daños a terceros es la empresa arrendataria desde el momento en que toma posesión del bien otorgado en leasing, pues atendiendo a la naturaleza jurídica de este tipo de contratos de financiamiento, lo contrario implicaría antes de promover, desincentivar su aplicación en nuestro sistema financiero; por lo que con este contrato se determina que su parte está exenta de cualquier responsabilidad atribuible al bien, que si bien al momento de ocurrido el caso fortuito figuraba a nombre del Banco Continental, las responsabilidades son atribuibles como hemos señalado de manera directa al arrendatario es decir a la empresa de Transportes y Servicios Triny S.A.C; a su vez indica que en el caos de autos no se ha analizado la prescripción que debe operar sobre éste proceso; entre otros argumentos que allí señala.

C.- DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO A DILUCIDAR:

En esta instancia judicial y teniendo en cuenta la pretensión impugnatoria en que se sustenta la apelación de la parte demandada, se deberá hacer un **control de logicidad**³ de la sentencia apelada a fin de verificar si en ella se ha hecho un examen global de todos los elementos de prueba que sostienen la decisión adoptada y si éstos justifican o no la decisión de declarar; **1. FUNDADA EN PARTE** la demanda interpuesta; o en su defecto se **anule o revoque la apelada** como señala la empresa codemandada BBVA Continental en su apelación; debiendo por tanto verificar el cumplimiento del principio de motivación de las resoluciones judiciales, el que debe ser resultado del razonamiento jurídico que efectúa el juzgador sobre la base de los hechos acreditados en el proceso (los que forman convicción sobre la verdad de ellos) y la aplicación del derecho objetivo o si por el contrario este razonamiento jurídico viola las reglas de la lógica en su estructura incurriendo en una manifiesta ilogicidad de la motivación que traiga consigo una manifiesta vulneración del debido proceso.

³ **Control de logicidad**, que consiste en el examen que efectúa una Corte de Casación o un Tribunal Superior para conocer si el razonamiento que realizaron los jueces inferiores es formalmente correcto desde el punto de vista lógico. En otras palabras, se quiere controlar el cumplimiento de las reglas que rigen el pensar, esto es, se controlan los errores in cogitando. En la doctrina se señala, que por sobre las causales legales y *antes* que ellas -desde el punto de vista lógico- existen dos tipos de causales que no pueden soslayarse: **a)** Falta de motivación. **b)** Defectuosa motivación. Al respecto Ghirardi Olsen señala que; “Se ha llamado control de logicidad al examen que efectúa una Corte de Casación o Tribunal Superior para conocer si el razonamiento que realizan los jueces inferiores es formalmente correcto desde el punto de vista lógico. En otras palabras se quiere controlar el cumplimiento de reglas que rigen el pensar, esto es, se controlan los errores in cogitando” En Ghirardi Olsen, A “El razonamiento judicial Lima AMAG 1997 pág. 106. Control del Superior jerárquico que se extiende también a los errores in procedendo que vician de nulidad una resolución.

II.- CONSIDERANDO

Primero.- MARCO NORMATIVO APLICABLE AL PRESENTE PROCESO: AMPARO DE ORDEN CONSTITUCIONAL

1.1. “Los derechos tienen una misión social que cumplir contra la cual no pueden rebelarse no se bastan a sí mismos, no llevan en sí mismos su finalidad, sino que ésta los desborda al mismo tiempo que los justifica; cada uno de ellos tiene su razón de ser, su espíritu del cual no podría separarse. Si pueden ser utilizados, no es en atención a un objeto cualquiera, sino únicamente en función de su espíritu, del papel social que están llamados a desempeñar, no pueden ser legitimados sin más, sino a sabiendas, para un fin legítimo y por razón de un acto legítimo (...) no podrían ser puestos en ningún caso al servicio de la maldad, de la mala fe, de la voluntad de perjudicar al prójimo, no pueden servir para realizar la injusticia; no pueden ser apartados de su vía regular, de hacerlo así sus titulares no los ejercerían verdaderamente, sino que abusarían de ellos, cometerían una irregularidad, un abuso de derechos del que serían responsables con relación a las víctimas posibles”⁴.

1.2. Una de las obligaciones del juzgador, en el ejercicio de sus funciones es la de observar el debido proceso y la tutela jurisdiccional, mandato constitucional consagrado en el artículo 139³ de nuestra Constitución, estos principios de la función jurisdiccional que forman parte de los derechos fundamentales se encuentran reconocidos no solo por nuestra Constitución sino por los Tratados Internacionales sobre derechos humanos⁵. Y en ese sentido corresponde al juez dictar las resoluciones con las cuales cuide que los procesos no se desnaturalicen a efecto de no vulnerar el principio de razonabilidad, entre otros. En cuanto a este último principio el Tribunal Constitucional⁶ ha señalado que al momento de resolver un conflicto de intereses, el juez no se debe limitar el análisis “a realizar un razonamiento mecánico de aplicación de normas, sino que, además **debe efectuar una apreciación razonable de los hechos** en relación con quien los hubiese cometido (...) Por tanto, una decisión razonable en estos casos supone, cuando menos: (...) **b) La comprensión objetiva y razonable de los hechos que rodean al caso**, que implica no sólo una contemplación en “abstracto” de los hechos, sino su observación en directa relación con sus protagonistas, pues sólo así un hecho resultará menos o más tolerable”.

AMPARO DE DERECHO SUSTANTIVO O MATERIAL:

1.3. “Los jueces y tribunales interpretan y aplican las leyes y toda norma con rango de ley y los reglamentos respectivos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la **INTERPRETACION** de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos, bajo responsabilidad” mandato imperativo contenido en la Primera Disposición General de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

AMPARO DE DERECHO PROCESAL:

1.4. El derecho a impugnar forma parte del plexo garantista del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, reconocido constitucionalmente en el artículo 139⁶ de la Constitución, en el artículo 11° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y en el artículo 416° del Código Procesal Penal; y en el plano supranacional en el artículo 14.5 de Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

⁴ JOSSEAND, Louis. Curso de Derecho Civil. Tomo I V.I Editorial EJE. Buenos Aires-Argentina. 1950 pág. 154.

⁵ Protección judicial y el debido proceso consagrados en el artículo 8° y 25° de la CADH.

⁶ STC Exp. N° 2192-2004-AA/TC

1.5. Los medios de impugnación configuran los instrumentos jurídicos consagrados por las leyes procesales para corregir, modificar, revocar o anular los actos y las resoluciones tanto judiciales como administrativas cuando éstas adolecen de deficiencias, errores, ilegalidad o injusticia. La finalidad como podemos ver es “demostrar el desacierto de la resolución que se recurre y los motivos que se tiene para considerarla errónea y como dicha suficiencia se relaciona a su vez con la necesidad de argumentaciones razonadas, fundadas y objetivas sobre los errores incurridos por el juzgador son inadmisibles las apelaciones planteadas que sólo comportan la expresión de un mero desacuerdo con lo resuelto y en modo alguno se hacen cargo del enfoque jurídico utilizado por el A Quo para resolver la cuestión controvertida”.

1.6. “El juez superior tiene la facultad de poder revisar y decidir sobre todas las cuestiones propuestas y resueltas por el juez inferior; sin embargo, cabe precisar que la extensión de los poderes de instancia de alzada está presidida por un postulado que limita su conocimiento recogido por el aforismo **tantum appellatum, quantum devolutum**, en virtud del cual el tribunal de alzada solamente puede conocer mediante la apelación de los agravios que afectan al impugnante”⁷. A ello debe agregarse que al amparo del “principio de limitación aplicable a toda actividad recursiva le impone al Tribunal (...) la limitación de sólo referirse al tema de la alzada”⁸. El Tribunal Constitucional también ha señalado que, el principio de proscripción de la reforma en peor “es una garantía del debido proceso implícita en nuestro texto constitucional, la cual se relaciona con los derechos de defensa y de interponer medios impugnatorios”⁹

1.7. El artículo 370° del Código Procesal Civil¹⁰, al indicar que: “El juez superior no puede modificar la resolución impugnada en perjuicio del apelante, salvo que la otra parte también haya apelado o se haya adherido o sea un menor de edad. Sin embargo, puede integrar la resolución apelada en la parte decisoria, si la fundamentación aparece en la parte considerativa. Cuando la apelación es de un auto, la competencia del superior sólo alcanza a éste y a su tramitación”; regula la figura de la prohibición de la **reforma en peor** que opera como una garantía por la cual el órgano jurisdiccional que conoce de un proceso en segunda instancia no puede empeorar la situación del recurrente en caso de que solo este hubiese recurrido la resolución emitida en primera instancia.

Segundo.- MARCO NORMATIVO, FACTICO, ANALISIS PROBATORIO Y VALORACION:

CUESTIONES PROCESALES PREVIAS:

DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

2.1. La responsabilidad civil es un conjunto de principios que pretenden responder al problema de los daños causados por terceros, intentando satisfacer a la víctima, con el fin de reparar el daño sufrido patrimonial o extrapatrimonial y tomando en cuenta el centro determinante del cual deriva la responsabilidad del causante del daño. Por ello ésta es definida como la obligación de reparar el perjuicio causado a un sujeto de derecho; conlleva una relación entre dos sujetos, uno causante de un daño y otro que lo sufre. En consecuencia, la **responsabilidad civil** debe entenderse como aquella obligación nacida del incumplimiento de un deber jurídico que es consecuencia de una

⁷ Cas. N° 626-01-AREQUIPA

⁸ STC Exp. N° 04492-2008-AA/TC.

⁹ STC Exp. N° 0553-2005-HC/TC

¹⁰ De aplicación supletoria conforme lo dispone la NLPT.

acción u omisión, que puede tener una fuente contractual o extracontractual, y del cual se generan resultados negativos patrimoniales o extrapatrimoniales para una persona al cual es necesario colocarlo en la misma situación en la que se encontraría si no se hubiese producido el acontecimiento dañoso.

2.2. Por tanto, la responsabilidad civil es la obligación que recae sobre una persona de reparar el daño que ha causado a otro, sea en la misma naturaleza o bien por un equivalente monetario, habitualmente mediante el pago de una indemnización de perjuicios. Díez-Picazo define la responsabilidad como la sujeción de una persona que vulnera un deber de conducta impuesto en interés de otro sujeto a la obligación de reparar el daño producido. Aunque la persona que responde suele ser la causante del daño, es posible que se haga responsable a una persona distinta del autor del daño, caso en el que se habla de responsabilidad por hechos ajenos como ocurre, por ejemplo, cuando a los padres se les hace responder de los daños causados por sus hijos o al propietario del vehículo de los daños causados por el conductor con motivo de la circulación.

2.3. La responsabilidad civil puede ser contractual o extracontractual. Cuando la norma jurídica violada es una ley se habla de responsabilidad extracontractual. Cuando la norma jurídica transgredida es una obligación establecida en una declaración de voluntad particular se habla entonces de responsabilidad contractual; sin embargo hay casos cuando del incumplimiento de una relación contractual se originan daños y perjuicios causados por tal falta, en estos casos se está en presencia de lo que en doctrina se llama cúmulo de responsabilidades. Este supuesto se verifica cuando coexisten en una misma causa obligaciones contractuales y, producto de su incumplimiento, obligaciones extracontractuales.

DE LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS.

2.4. Se refiere a la obligación de resarcir daños o perjuicios ocasionados; abarca la responsabilidad por el hecho propio, por el hecho ajeno, y por el hecho de las cosas. Comprende la obligación de indemnizar daños y perjuicios ocasionados por acciones u omisiones culposas o dolosas. Éste resarcimiento puede reemplazar a la prestación o, sus beneficios que no pudieron ejecutarse o percibirse por no ejecutarse oportunamente.

2.5. La indemnización por daños y perjuicios consiste en la acción que tiene el acreedor o el perjudicado para exigir del deudor o causante del daño, una cantidad de dinero equivalente a la utilidad o beneficio que a aquél le hubiese reportado el cumplimiento efectivo, íntegro y oportuno de la obligación o a la reparación del mal causado. En dicho sentido es la previsión que contiene el artículo 1321° del Código Civil: “Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve...”. Por otra parte, la indemnización por daños y perjuicios, con independencia de su origen o procedencia, tiene por objeto indemnizar al acreedor de las consecuencias perjudiciales causadas por el incumplimiento de la obligación o por la realización del acto ilícito. Siendo esta indemnización preferentemente de carácter pecuniario (salvo en determinados supuestos de obligaciones extracontractuales que pueden dar lugar a una reparación específica), se debe proceder a valorar económicamente distintos aspectos o componentes que si bien, son fácilmente teorizables, plantean en la práctica notorias dificultades de concreción. En este sentido, el artículo 1985° del Código Civil establece 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...”.

DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL Y LOS ELEMENTOS QUE LA CONFORMAN.

2.6. La institución jurídica de la responsabilidad civil está referida al aspecto fundamental de indemnizar daños ocasionados en la vida de la relación a los particulares, bien se trate de daños producidos como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, principalmente contractual, **O BIEN SE TRATE DE DAÑOS QUE SEAN EL RESULTADO DE UNA CONDUCTA**, sin que exista entre los sujetos ningún vínculo de orden obligacional. Cuando el daño es consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, se habla en términos doctrinarios de responsabilidad civil contractual, y dentro de la terminología del Código Civil peruano de responsabilidad derivada de la inejecución de obligaciones. Por el contrario, **cuando el daño se produce sin que exista ninguna relación jurídica previa entre las partes**, o incluso existiendo ella, el daño es consecuencia, no del incumplimiento de una obligación voluntaria, **sino simplemente del deber genérico de no causar daño a otro**, nos encontramos en el ámbito de la denominada Responsabilidad Civil Extracontractual. **La responsabilidad civil extracontractual es consecuencia entonces del incumplimiento de un deber jurídico genérico**, mientras que la responsabilidad civil obligacional o contractual es producto del incumplimiento de un deber jurídico específico denominado “relación jurídica obligatoria”¹¹.

2.7. Nuestro Código Civil enseña que dentro de la responsabilidad extracontractual existe la responsabilidad subjetiva establecida en el artículo 1969° del Código Civil y, la responsabilidad objetiva establecida en el artículo 1970° del referido Código. El artículo 1970° del Código Civil regula la responsabilidad objetiva, estableciendo 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 obligada a repararlo**. [...] Que, en el caso de la responsabilidad objetiva concurren los elementos de la responsabilidad consistente en: antijuricidad o la infracción del deber de no dañar; la relación de causalidad, en la cual el artículo 1985° del Código Civil prevé que debe existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido; el daño consistente en el daño emergente, el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral; y el factor de atribución, que **en el caso de este tipo de responsabilidad está constituido por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa del uso de un bien de este tipo, no requiriendo en este caso que concorra el dolo o la culpa** [...]”¹² (énfasis añadido).

2.8. El artículo 1969° del Código Civil establece que “aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. **El descargo por dolo o culpa corresponde a su autor**”. Así la **RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL**, llamada también **RESPONSABILIDAD AQUILIANA**, consiste en el deber de indemnizar los daños causados con la violación del deber general de no dañar a otro, sin que exista una obligación concreta que se incumple. Ahora bien, para encontrarnos ante un supuesto de responsabilidad civil que merezca ser tutelado, es necesario que concurren los elementos fundamentales de la responsabilidad que se analiza, tales como:

a.- La antijuricidad.- esto es el hecho o conducta de la demandada que genera el daño no debe estar permitida por el ordenamiento jurídico. Asimismo, se da cuando con tal hecho o conducta se contraviene una norma prohibitiva y/o cuando dicha conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, afectando los valores o principios

¹¹ Academia de la Magistratura. Programa de Actualización y Perfeccionamiento. Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual. www. Responsabilidad Civil. Lizardo Taboada.

¹² Cas. N° 4299-2006- Arequipa, en Hinostroza Mínguez, Alberto, El Código Civil en la Jurisprudencia Casatoria, Justitia, 2011, p. 868

sobre las cuales éste ha sido construido, siendo que en el ámbito contractual la antijuricidad resulta del incumplimiento total, tardío o defectuoso de una obligación.

b.- Relación de causalidad: que viene a ser el vínculo que tiene que existir entre la conducta que se reprocha y el resultado dañoso, es decir la relación causa-efecto“(…) la misma es un requisito de la responsabilidad civil, pues si no existe una relación jurídica de causa a efecto entre la conducta típica o atípica y el daño producido a la víctima, no habrá responsabilidad de ninguna clase.”.

Según la doctrina, la causa adecuada, implica la presencia de dos factores: in concreto: que el daño causado sea consecuencia material de la conducta antijurídica del autor; in abstracto: que la conducta antijurídica sea capaz y adecuada para producir el daño causado.

c.- Factores de atribución: respecto del cual la legislación nacional, la comparada y la doctrina consideran un sistema subjetivo que se constituye sobre la culpa del autor, es decir un factor de atribución subjetivo, culpa que en sentido amplio comprende tanto la negligencia o imprudencia como el dolo; y otro objetivo, que se construye sobre la noción de riesgo creado, constituyendo esta noción de riesgo el factor de atribución objetivo. Ampliando estos conceptos se debe señalar que ante la dificultad de probar el aspecto subjetivo del autor, la legislación ha previsto la conveniencia de establecer presunciones de culpabilidad, invirtiendo la carga de la prueba, como se infiere del artículo 1969° del Código Civil, cuando dice que el descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor; en tanto que el sistema objetivo está constituido por la noción de riesgo creado.

d.- El daño causado: “(…) aspecto fundamental de la responsabilidad civil en términos genéricos es el daño causado, siendo éste el aspecto fundamental, no único, de la responsabilidad civil contractual o extracontractual, pues se entiende que en ausencia de daño no hay nada que reparar o indemnizar y por ende no hay ningún problema de responsabilidad civil (…) puede ser de dos categorías: patrimonial y extramatrimonial. Respecto al daño patrimonial se sabe que es de dos clases; el **daño emergente**, es decir la pérdida patrimonial efectivamente sufrida, y el **lucro cesante**, entendido como la ganancia dejada de percibir. En lo concerniente al daño extramatrimonial nuestro Código Civil se refiere al daño moral y al daño a la persona (...). “(…) el daño moral constituye aquella modificación disvaliosa en la subjetividad del damnificado, que se traduce en un modo de estar diferente y perjudicial al que tenía antes del hecho (...)”. Así, el daño moral afecta la vida sentimental del ser humano, consistiendo en el dolor, pena o sufrimiento de la víctima, manifestándose dicho estado anímico en el quebrantamiento de la paz y la tranquilidad del espíritu; existe consenso de otro lado, en que el daño moral aborda la afectación de aquellos sentimientos considerados socialmente dignos, legítimos, por tanto merecedores de tutela jurídica.

DE LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD.

2.9. Según el profesor Lizardo Taboada Córdova, la relación causal es un requisito general de la responsabilidad civil, tanto en el ámbito contractual como extracontractual. La diferencia reside en que mientras en el campo extra contractual la relación de causalidad debe entenderse según el criterio de la causa adecuada, en el ámbito contractual deberá entenderse en el ámbito de la óptica de la causa inmediata y directa. Señala además que para que una conducta sea causa adecuada de un daño es necesario que concurren dos factores o aspectos: un factor in concreto y un factor in abstracto. El factor in concreto debe entenderse en el sentido de una relación de causalidad física o material, lo que significa que en los hechos la conducta debe haber causado el daño, es decir el daño causado debe ser consecuencia fáctica o material

de la conducta antijurídica del autor. Agrega además que es necesario la concurrencia del factor in abstracto para que exista una relación de causalidad adecuada. Este segundo factor debe entenderse en los términos siguientes: la conducta antijurídica abstractamente considerada, es decir según el curso normal y ordinario de los acontecimientos debe ser capaz o adecuada para producir el daño causado, siendo necesaria la concurrencia de ambos factores para que se configure una relación de causalidad adecuada, tal y conforme se encuentra previsto en el artículo 1985 del Código Civil. No basta con establecer si la conducta ha causado físicamente un daño, es necesario determinar si esa conducta abstractamente considerada es capaz de producir ese daño de acuerdo al curso ordinario y normal de los acontecimientos.

2.10. Nuestra norma sustantiva civil contempla además supuestos de fractura de nexo causal y la concausa en los que al existir la concurrencia de dos conductas o causas sobre la realización del daño, éste es resultado de una sola de las conductas. Así si se trata de una conducta ajena o causa ajena que concurre en la producción del daño estaremos ante un supuesto de fractura de nexo causal que exime de responsabilidad civil a cargo del autor de la causa inicial por haber sido el daño consecuencia del autor de la causa ajena, tales son los casos de caso fortuito o fuerza mayor contemplados en el artículo 1972° del Código Civil y que corresponde a la figura de la fractura del nexo causal.

2.11. Ahora bien sobre la concausa, regulado en el artículo 1973° del Código Civil la situación es distinta, en este caso el daño siempre es consecuencia de la conducta del autor, pero con la contribución o participación de la propia víctima, tratándose de un supuesto totalmente distinto al de la fractura causal. El daño no es consecuencia única y exclusiva de la conducta del autor, sino que la propia víctima ha contribuido y colaborado objetivamente a la realización del mismo, el cual no se hubiera producido de no mediar el comportamiento de la propia víctima. Por lo general esta contribución es producto de un acto de imprudencia de la víctima, por ello el efecto general de la concausa no es la liberación de responsabilidad civil del autor, sino únicamente una reducción de la indemnización a cargo del autor en consideración al grado de participación de la víctima; lo único relevante es que la víctima concurre con la conducta del autor a la realización del daño.

LA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS Y CÓMO SE ABONA.

2.12. La indemnización de daños y perjuicios en el Código Civil Peruano siempre se traduce en el pago de una **suma de dinero**, pues es el dinero el denominador común de cualquier valor económico. Advertimos, sin embargo, que esta solución no se acepta unánimemente, pues algunos tratadistas piensan que puede condenarse, a veces, a reparaciones más adecuadas al perjuicio causado.

2.13. Además, la indemnización de daños y perjuicios, como equivalente, es concedida por el Código Civil Peruano sólo en la forma de un capital y no de una renta vitalicia, como sucede, en algunos casos, en la legislación francesa. El juez no tiene en el Perú la libertad para ordenar el pago de la reparación más apta. La regla de que la indemnización siempre se traduce en el pago de una suma de dinero tiene una excepción: en el caso de la cláusula penal es posible que el acreedor y el deudor estipulen que por la inejecución, mora o violación de un pacto determinado, la reparación esté constituida por una prestación distinta al dinero. La reparación, en estos casos, puede consistir en cualquier obligación de dar o en una obligación de hacer o de no hacer.

DEL DAÑO MORAL.

2.14. Daño moral es el daño no patrimonial; es el inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la **AFECCIÓN** que de la realidad económica. Son, en cuanto a la naturaleza del derecho vulnerado, aquellos que recaen sobre bienes inmateriales, tales como los que lesionan los derechos de la personalidad, y también los que recaen sobre bienes inmateriales, pero que independientemente del daño moral originan, además, un daño material. Y en cuanto a sus efectos son susceptibles de producir una pérdida pecuniaria, o son morales "strictu sensu", cuando el daño se refiere a lo estrictamente espiritual.

2.15. La reparación del daño moral, no constituye un enriquecimiento ilícito del acreedor, sino **UNA REPARACIÓN DEL DAÑO CAUSADO**. Porque ese mismo enriquecimiento a que se refieren sus detractores podría aplicarse, sin duda, a la reparación del daño moral por acto ilícito: donde existe la misma razón existe el mismo derecho. Y, además, en el campo contractual, al igual que en el **Extracontractual, es mejor buscar una reparación imperfecta, LA ENTREGA DE UNA SUMA DE DINERO POR CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN, A DEJAR, SIMPLEMENTE, SIN PROTECCIÓN ALGUNA UN DERECHO VULNERADO.**

2.16. En suma, cuando el daño moral existe, su sanción debe seguirle como consecuencia necesaria, cualquiera que sea su procedencia y naturaleza. Sustentado en estas consideraciones, el Código Civil, en su artículo 1322º, ha incorporado la regla según la cual "el daño moral, cuando él se hubiera irrogado, también es susceptible de resarcimiento".

2.17. El daño moral es susceptible de ser reparado tanto por inejecución de las obligaciones emanadas del contrato, como en las obligaciones extracontractuales (artículos 1322º y 1984º). La solidaridad en las obligaciones contractuales, al menos como regla general, nunca se presume (artículo 1183º). En la responsabilidad delictual, si varios son los causantes del daño quedan obligados solidariamente por mandato de la ley (artículo 1983º del Código Civil) .

DEL DAÑO A LA PERSONA

2.18. Cabe señalar que en cuanto al **daño a la persona** alegado por el demandante; desde su incorporación en nuestro Código Civil vigente (1984) el llamado "daño a la persona" ha originado discusiones en cuanto a su definición, alcances y aún en su propia inclusión dentro de este cuerpo normativo; las mismas que van desde su desnaturalización diferenciando como lo hacen ciertos autores y alguna jurisprudencia al daño evento, del daño consecuencia, refiriéndose éste último a los efectos o repercusiones de la lesión, los mismos que pueden ser tanto personales como extrapersonales o patrimoniales hasta su carácter genérico frente al daño moral, también consagrado por nuestro ordenamiento jurídico. Desde la promulgación de nuestro Código continúa aún la discusión de mantener, o quizás eliminar el concepto de daño moral; puesto que, al haberse incluido como nueva sistematización del daño, al daño a la persona, se considera a éste último con un espectro mucho más amplio que la simple esfera emocional o sentimental del ser humano (daño moral), abarcando una protección integral de éste y posibilitando un resarcimiento completo de los perjuicios irrogados como consecuencia de la afectación de los bienes más preciados de todo hombre: su libertad y su dignidad¹³.

¹³ TAFUR MARQUEZ, Manuel Omar. Daño a la persona o daño moral. En: <http://img7.xooimage.com/files/0/9/a/motm004-f68f7f.pdf>

DE LA PRUEBA.

2.19. “La prueba es la actividad procesal realizada con el auxilio de los medios previstos o autorizados por la ley, y encaminada a crear la convicción judicial acerca de la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes en sus alegaciones”¹⁴ Para ello, la carga de la prueba implica reglas indirectas de conducta para las partes, que les indican cuáles son los hechos que a cada una de ellas les interesa probar para que se acojan sus pretensiones, como lo requiere el artículo 196° del Código Procesal Civil.¹⁵

2.20. En cuanto a la prueba el Tribunal Constitucional en consolidada jurisprudencia¹⁶ ha señalado que: “6. (...) el **derecho a la prueba** apareja la posibilidad de postular, dentro de los límites y alcances que la Constitución y las leyes reconocen, los medios probatorios pertinentes para justificar los argumentos que el justiciable esgrime a su favor (...) Constituye un derecho básico de los justiciables producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa. Según este derecho, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento tienen el derecho de producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa”.

2.21. Es entonces la valoración que efectúe el Juez de los medios de prueba, lo que determinará el sentido del fallo, según sea el grado de convicción que hayan producido en su persona las pruebas examinadas. En efecto como dice Paredes: “(...) la apreciación o valoración es el acto del Juez consistente en medir la eficacia probatoria de cada medio de prueba, o de su conjunto, según el precio o valor que le asigna la ley o le otorgue el Juez, en relación al grado de convicción que permita generar certeza en el Juez de la ocurrencia del hecho a probar”¹⁷. (Énfasis añadido).

2.22. Así, para la procedencia de una acción indemnizatoria, debe existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido, la cual debe estar idóneamente acreditado en autos; en ese sentido y de acuerdo a lo normado en el artículo 196° del Código Procesal Civil, corresponde la carga de prueba a quienes afirman hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos. Siendo ello así, la carga de prueba constituye un medio de gravamen sobre quien alega un hecho; debiendo las pruebas ser analizadas en sus elementos comunes, y valoradas en su conjunto, íntegramente.

DEL PRINCIPIO DE SOCIALIZACIÓN DEL PROCESO Y LA FUNCION TUTIVA DEL JUEZ.

2.23. Nuestro sistema procesal civil reconoce este principio, desde luego en el marco del Estado democrático y social de Derecho. Previene que el Juez debe evitar que las desigualdades de cualquier índole afecten el desarrollo o resultado del proceso. Los principios procesales, siendo parte de los principios generales del derecho, son los fundamentos que sustentan un sistema procesal. Para nuestro sistema, el proceso civil tiene una orientación publicista, pues no solamente interesa a las partes la resolución del conflicto intersubjetivo de intereses sino también, y al mismo tiempo, interesa a la sociedad tanto el desarrollo del proceso como su resultado. En razón de esta

¹⁴ PALACIO, Lino Enrique. Derecho Procesal Civil. Tomo IV, Buenos Aires, 1977, Ed. Abelot Perrot. Pág. 331.

¹⁵ **Artículo 196° del Código Procesal Civil.**- Carga de la prueba: Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos.

¹⁶ STC Exp. N°4831-2005-PHC/TC

¹⁷ PAREDES PALACIOS, Paúl, “Prueba y Presunciones en el Proceso Laboral”; 1ra. Edición 1997, ARA Editores, Lima Perú, Pág. 305.

orientación publicista es congruente concebir el proceso con dos fines: **a)** Resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre jurídica, haciendo efectivos los derechos materiales, y **b)** Lograr la paz social en justicia. Por ello se explica que **el Juez en nuestro sistema procesal es el director y conductor del proceso**, desde el inicio del proceso hasta su finalización, por consiguiente, el legislador le confiere un haz no solamente de deberes y derechos sino también de amplias facultades para el cumplimiento de su noble y delicada función pública: **EMITIR UNA DECISIÓN OBJETIVA Y MATERIALMENTE JUSTA, QUE HAGA POSIBLE LOS FINES DEL PROCESO ASÍ COMO LOS FINES Y VALORES CONSAGRADOS POR LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES.**

2.24. Como se ha visto, nuestra Constitución no adopta la fórmula del Estado liberal de Derecho sino la del Estado democrático y social de Derecho, en **DONDE DEBE HABER UN SERIO Y MAYOR COMPROMISO CON LA JUSTICIA SOCIAL**, esto es un mayor énfasis e importancia a los elementos de la justicia, a la igualdad material, la compensación social, la protección de los más débiles, entre otros. En este orden ideas, cuando se postula el principio de socialización del proceso, **se está promoviendo la igualdad material dentro del proceso**, en contraposición de la igualdad formal, y la aplicación de aquél principio opera como instrumento para lograr una decisión objetiva y materialmente justa. De igual modo es de advertirse que la función tuitiva del juez, impone al Juez una conducta, que supere los formalismos y las meras cuestiones técnicas, reservando la confrontación como última ratio.

2.25. La doctrina procesal contemporánea ya ha destacado la gran importancia que tiene la estrecha relación entre el proceso y el derecho material, por esta razón se postula el carácter instrumental del derecho procesal respecto del derecho material. En este contexto es ineludible concluir que el derecho material influye y muchas veces condiciona al legislador para establecer determinada estructura a cada tipo de proceso; así mismo, la naturaleza de la situación material y del conflicto de intereses que nace de éste, influye de diversa manera en el comportamiento de los sujetos procesales, particularmente en el Juez, pues, con su demanda el actor introduce al proceso una cadena de hechos que configuran una situación o relación jurídica material, que va servir de base para la actividad probatoria y será objeto de pronunciamiento en la sentencia.

2.26. En consecuencia, la naturaleza del derecho material, en sus diversas áreas y en distintos grados, condiciona al legislador y al Juez para regular y desarrollar procesos que correspondan a aquella naturaleza, evitando el exceso de ritual y la ineficacia del instrumento procesal. Se comprende por ello que, por un lado, el proceso tenga una estructura con componentes flexibles y, por otro lado, el Juez tenga amplias facultades tuitivas, para hacer efectivos aquellos derechos. "Las finalidades fundamentales tuitivas que se asignan trascienden los intereses estrictamente individuales, de modo que su cumplimiento no puede dejarse al arbitrio individual. Consecuencia de ello es que, así como los poderes jurídicos que se atribuyen a la persona en el campo patrimonial son de ejercicio libre -y por ello son estrictamente derechos subjetivos-, los poderes derivados de las relaciones jurídico, son instrumentales y se atribuyen al titular para que mediante su ejercicio puedan ser cumplidos los fines previstos por el ordenamiento jurídico".

DE LOS ANTECEDENTES: ESTADO DEL PROCESO JUDICIAL:

2.27. De la revisión del proceso judicial se verifica que, por escrito de folios 4-8, subsanado a folios 13 el accionante en su condición de Representante de la menor BLESING ABIGAIL MEDINA LAUPA; interpone demanda objetiva originaria de Indemnización por Daños y Perjuicios por Responsabilidad Extracontractual contra -

los directamente responsables- Clemente Edmundo Nevado Núñez y Luis Javier Lazo Quispe y contra los **-terceros civilmente responsables- Banco Continental, al ser propietario del vehículo de Placa de Rodaje B6W-732** con domicilio en AV. República de Panamá 3055 –San Isidro - Lima; don Salomón Melitón Mavila Tornero y la Empresa de Transporte y Servicios Triny S.A.C.; a fin de que por sentencia los demandados en forma solidaria cumplan con abonar a su favor la suma de S/.230,000.00 soles (Doscientos Treinta Mil Soles), a favor de la menor; asimismo solicita el pago de los intereses legales y costas y costos del proceso

2.28. Como fundamento de hecho refiere que la demanda se encuentra sustentada, en que el día 09 de julio del 2012 a horas 13:00, el personal de la PNP tomó conocimiento de un accidente de tránsito a la altura del puente Quinga, distrito de Huancano – Pisco; accidente en el que participaron el vehículo camioneta de placa de rodaje B6W-732 conducido por Clemente Edmundo Nevado Núñez y una combi conducida por Luis Javier Lazo Quispe, en la cual el primero de los nombrados se dirigía con sentido de la ciudad de Pisco hacia Huaytará y el segundo de los nombrados se dirigía de la ciudad de Huancano hacia Pisco; llegando estos vehículos a impactar en la parte lateral izquierda.

2.29. De igual modo refiere que producto de éste choque habría resultado herida la hija del demandante de nombre Blesing Abigail Medina Laupa quien fuera diagnosticada por el Jefe del Servicio de Neurocirugía pediátrica con: **TEC, fractura parietal derecho con hundimiento**; con estudios radiológicos: Tem. Cerebral (09-07-2012): Fractura multifragmentaria parietal posterior derecha, asociado a la contusión cerebral adyacente; Tem cerebral (12-07-2012): Craniectomía mínima y exeresis de fragmentos de fractura y lavado quirúrgico de herida. Concluyendo luego el médico radiólogo en su informe N°4946 lo siguiente: secue la de craneotomía parietal derecho con higroma laminar en el lecho quirúrgico. Por lo que ante todo lo mencionado su hija traería como consecuencia a futuro de por vida, razón por la cual no podrá desarrollarse plenamente en su actividades diarias, lo que le causado un evidente perjuicio humano y económico al no poder cumplir con su derecho humano en forma normal. De igual modo señala que desde el día del accidente las personas mencionadas no han cubierto personalmente con los gastos que ellos mismos han ocasionado con su imprudencia. Encontrándose obligado a recurrir mediante la presente vía debido a la culminación de la cobertura del SOAT, ya que no cuenta con los recursos económicos para cubrir con los gastos que su recuperación requiere.

2.30. Con relación al daño moral causado, señala que; en su menor hija se ha dañado su desarrollo psicológico al encontrarse una abertura en su cráneo, que según los médicos no podrá cerrarse en un 100%, y de esta manera su desarrollo moral será menoscabada por mofas de todo calibre a lo largo de su vida y con ello su equilibrio emocional no será estable y por ende su bienestar personal será altamente afectada; por tal motivo considera que debe ser indemnizada su menor hija con un valor razonable, justo y humano, teniendo en cuenta que dicho daño repercutirá altamente en el desarrollo de su hija.

2.31. Con relación al daño a la persona; señala que el daño personal está constituido por la gravedad sufrida en el cráneo de la perjudicada puesto que sufre de fractura con hundimiento, por tanto le corresponde una indemnización considerable por dicho daños, debido que tiene que seguir en tratamiento meticuloso y especializado al respecto, incurriéndose en gastos por medicamentos, viajes a la ciudad de Lima, terapias, entre otros que no son de duración de un par de meses, sino de varios meses y hasta quizás de años. A su vez indica que la valorización de la vida humana es el más grande y complejo problema dentro de la esfera de la responsabilidad extra contractual, por lo que debemos de tomar un punto de referencia

a efecto de poder atribuirle a la gravedad sufrida en el cráneo un valor monetario como el que están pretendiendo ser indemnizada.

2.32. Consecuentemente es de advertirse que, mediante Resolución N° 02 obrante a folios 14, se admitió a trámite la demanda, en consecuencia se trasladó a las partes demandadas a fin de que lo absuelvan; procediendo a notificar a las partes tal como se advierte a folios 14 y vuelta y siguientes; por lo que mediante escrito de data 21 de julio de 2014 el codemandado Salomón Melitón Mavila Tornero absuelve la demanda conforme fluye a folios 39 bajo los argumentos ahí descritos, por lo que por resolución N° 04 se tiene por absuelto la contestación de la demanda.

2.33. Asimismo es de advertirse que el representante de la codemandada BBVA BANCO CONTINENTAL SUCURSAL CHINCHA., cumplió con absolver la demanda tal como se advierte a folios 61 y siguientes, en su Primer Otrosí Digo: negando y contradiciendo la demanda, por lo que solicita se declare infundada la misma, conforme a los fundamentos de hecho y derecho que indica. Por lo que por resolución N° 06 de data 12 de septiembre de 2014, se tiene por absuelto la contestación de la demanda. Igualmente por Resolución N° 07 de fecha 24 de octubre de 2014, se declaró **rebelde** a los demandados LUIS JAVIER LAZO QUISPE, CLEMENTE EDMUNDO NEVADO NUÑEZ y EMPRESA DE TRANSPORTE Y SERVICIOS TRINY S.A.C.

2.34. Transcurridas las etapas procesales y concluido el proceso el juez de la causa emitió sentencia contenida en la Resolución N° 31 con data 31 de agosto de 2016, a través del cual declaró **1. FUNDADA EN PARTE** la demanda interpuesta por **DENIS RONALD MEDINA MARTINEZ** en representación de la menor **BELSING ABIGAIL MEDINA LAUPA** contra **CLEMENTE EDMUNDO NEVADO NUÑEZ** como directamente responsables y contra **BBVA Banco Continental** y **Empresa de Transportes y Servicios TRINY S.A.C**, como terceros civilmente responsables, sobre **INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS** en consecuencia **ORDENÓ** que los citados demandados paguen al demandante en forma solidaria, un monto indemnizatorio de CIENTO MIL NUEVOS SOLES, a razón de S/. 35,000.00 (TREINTA Y CINCO MIL CON 00/100 SOLES) por concepto de daño a la persona y S/. 65,000.00 (SESENTA Y CINCO MIL CON 00/100 SOLES) por concepto de daño moral, más intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño. Con costas y costos que deberá pagar los citados demandados a favor de la parte demandante. Asimismo se declaró **INFUNDADA** la demanda con respecto a los demandados Luis Javier Lazo Quispe y Salomón Melitón Mavila Tornero, extremo último no apelado.

DEL PRONUNCIAMIENTO RESPECTO AL OBJETO DE LA APELACION DE LA SENTENCIA:

2.35. Bajo las premisas legales, jurisprudenciales y doctrinales que anteceden y que sustentan nuestra decisión y efectuado el análisis razonable de la pretensión demandada, agravios denunciados en los recursos de apelación, debidamente contrastados con los medios probatorios aportados por los justiciables al presente proceso judicial, así como del **ITER PROCESAL** que ha seguido este proceso, que la controversia se encuentra circunscrita a determinar si le corresponde o no a las demandadas Clemente Edmundo Nevado Núñez (como directamente responsable) y contra BBVA Banco Continental y la empresa de Transportes y Servicios Triny S.A.C.(como terceros civilmente responsables); se le ordene que en forma solidaria cumplan con abonar a su favor la suma de S/.230,000.00 soles (Doscientos Treinta Mil Soles), a favor de la menor a quien representa; asimismo solicita el pago de los intereses legales y costas y costos del proceso.

2.36. Analizando de manera conjunta y razonada todos los medios probatorios que obran en autos, de conformidad con lo señalado por el artículo 197° del Código Procesal Civil, de la revisión del documento denominado “Informe Técnico N° 175-EGPOL-SUR-DIRTEPOL-DIVTRAN-DEPIA/TICA, de fecha 08 de noviembre del 2013, de fojas 125 del acompañado, elaborado y suscrito por el equipo de investigación, conformado por: i) Ricardo M. Terrazas Bustos. SOB- OFICIAL SUPERIOR PNP; ii) David Livia Durand. SO3-PNP. Del Departamento de Investigación de Accidentes de Tránsito, se desprende que el 09 de julio del 2013, siendo las 13:00 horas aproximadamente, en la carretera Villa Los Libertadores altura del KM 54.700 Distrito de Humay, Provincia de Pisco, ocurrió un accidente de tránsito múltiple en la modalidad de “**Choque Lateral Izquierdo Positivo**”, entre la UNIDAD N°1 (UT-1). Marca: Toyota; Modelo: HILUX 4X4, placa: B6W-732, color: Blanco, Propietario: **BBVA Banco Continental**, conductor **Clemente Edmundo Nevado Núñez** y UNIDAD N°2 (UT-2). Marca: Nissan; Modelo: HOMY DX, placa: B2O-739, color: Blanco, rojo, verde, Propietario: Salomón Melitón Mavila Tornero, conductor Luis Javier Lazo Quispe. En el rubro A.- de las **CONCLUSIONES** del Informe Técnico, se tiene que el **1. Factor Predominante** para la producción del accidente, se produjo debido a: **Imprudencia del conductor de la UT-1** al ingresar dentro de la porción de curva a una velocidad constante invadiendo en un momento dado carril opuesto, por donde se aproximaba la UT-2, haciendo uso normal de la vía. **2. Como Factor Contributivo:** Elemento vía, cuya inclinación favorecía la velocidad de la UT-2 por ende su velocidad habría resultado no razonable para las circunstancias del momento. Exceso de confianza de ambos conductores al conducir sus respectivos vehículos sin poner en práctica los principios básicos de manejo defensivo y no tomar sus preocupaciones ante cualquier contingencia.

2.37. Asimismo es de advertirse del numeral 1) del rubro Análisis Comparativo de Daños y Lesiones que: “ (...) **Por otro lado las lesiones que presenta la ocupante de la UT-2, se produjeron como consecuencia del impacto que le infiere la estructura metálica lateral izquierda tercio medio de la UT-1**, a la estructura lateral izquierda tercio medio de la UT-1, **ingresando la estructura metálica de esta unidad, dentro del habitáculo de la UT-2, impactando principalmente con la región de la cabeza de la ocupante**, ocasionándole las lesiones graves conforme se especifican en su respectivo certificado médico. (Énfasis añadido).

2.38. Es de advertirse del rubro Análisis Integral del Informe Técnico N° 175-EGPOL-SUR-DIRTEPOL-DIVTRAN-DEPIA/TICA, de fecha 08 de noviembre del 2013 en su numeral 3, literal b) y c) se puntualizó que: “Momentos previos al evento **esta unidad era desplazada ocupando el carril derecho de la vía e ingresaba dentro de la porción de curva a una velocidad no prudente** de ahí, que ante la inclinación de curva (peralte) cuya inclinación es contraria a su línea de marcha (lado izquierdo) **habría salido parcialmente fuera de su carril ingresando dentro del carril opuesto y al retornar a su carril correcto impacta en forma lateral a la parte media de la UT-2** que también salía de la curva, impactando en un momento dado con el extremo lateral del (PORTA EXTINTOR), que era la parte más sobresaliente de la carrocería de esta unidad, **ingresando a su habitáculo y ocasionando daños materiales y lesiones graves para la ocupante** de la camioneta rural que se encontraba en este sector del vehículo. C) Por lo que se infiere que **ÉSTE CONDUCTOR MOMENTOS PREVIOS AL EVENTO DESPLAZABA SU VEHÍCULO EN**

FORMA IMPRUDENTE, ya que debió poner en práctica en todo momento los principios básicos de manejo, como son **PRUDENCIA, CONCENTRACIÓN, CUIDADO, PREVENCIÓN**, teniendo en cuenta que ingresaba a una curva cerrada y por ende aminora su velocidad, y el entrar a una velocidad constante, actuó la fuerza centrífuga hacia su lado izquierdo, de ahí su ingreso dentro del carril contrario. (Énfasis añadido).

2.39. Por lo que, esta Sala Superior consideramos que, la instrumental citada líneas arriba, resulta ser un medio probatorio idóneo, pertinente y conducente al haber sido elaborado por el Departamento de Investigación de Accidentes de Tránsito de la PNP, que concluye: **1. Factor Predominante: Imprudencia del conductor de la UT-1** al ingresar dentro de la porción de curva a una velocidad constante invadiendo en un momento dado carril opuesto, por donde se aproximaba la UT-2, haciendo uso normal de la vía; aunado a que en autos no existe medio probatorio que desvirtúe las conclusiones y demás puntos del Informe Técnico N° 175-EGPOL-SUR-DIRTEPOL-DIVTRAN-DEPIA/TICA de fecha 08 de noviembre del 2013.

2.40. Además es menester precisar que, al efectuar un análisis de la presente materia debemos partir señalando que la responsabilidad civil atribuida al demandado Clemente Edmundo Nevado Núñez, así como a las empresas demandada ha sido dilucidada en sede de instancia por el señor juez del proceso, quien desvirtuó los argumentos de defensa esgrimidos en el escrito de absolución de demanda, donde la emplazada BBVA BANCO CONTINENTAL pretendía que se le exonere de responsabilidad alegando de que existía CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO entre éste y la otra comandada Empresa de Transportes y servicios Triny S.A.C, así como en virtud de lo previsto en el artículo 6° del Decreto Legislativo 299, al considerar que de acuerdo a lo pactado en la Escritura Pública de Contrato de Arrendamiento Financiero, éste vehículo y todo lo que suceda con el mismo, es responsabilidad exclusiva del arrendatario es decir de la empresa de Transportes y Servicios Triny S.A.C, encontrándose el Banco Continental liberado de cualquier responsabilidad de los hechos; se extracta la parte pertinente de la sentencia:

*“5.2.9. De otro lado y en lo que a la disposición del artículo 6° del Decreto Legislativo 299 se refiere, es necesario indicar que la Corte Suprema ya se ha pronunciado al respecto, indicando textualmente que si bien esta norma: “...establece **la responsabilidad de la arrendataria en el contrato de leasing de los daños que pudiera causar el bien objeto del mismo**, tal norma está destinada a regular el contrato de leasing y las relaciones (entiéndase derechos y obligaciones) que se dan entre las partes que lo celebran, y no a regular los supuestos de responsabilidad extracontractual ni a limitar o determinar quién resulta responsable o quien debe resarcir un evento dañoso frente a terceros ajenos a tal acto, lo que se encuentra fuera de su marco y no constituye su finalidad...”; así se puede leer en la Casación N° 3622-2000/Lima. Lo cual además ha sido complementado en la Casación N°2388-2003-Lima, en cuyo fundamento octavo se ha llegado a las siguientes conclusiones: “a) el artículo sexto parte final de la Ley de arrendamiento financiero rige a las relaciones internas que se establece entre las partes que suscriben el contrato de arrendamiento financiero (...) c) por tanto, la norma citada no resulta aplicable cuando nos encontramos ante hechos probados que generan responsabilidad extracontractual frente a terceros que no han intervenido en el contrato de leasing, sin perjuicio de que el propietario del vehículo, en virtud del citado artículo sexto, y a lo expresamente pactado en el contrato respectivo, pueda repetir lo pagado contra aquel que está llamado a asumir la*

responsabilidad, es decir, el arrendatario”. Argumentos que hace suyo el Juzgado para desacreditar lo indicado por el Banco demandado al respecto”.

2.41. Por lo que los suscritos arribamos a la misma conclusión efectuada por el juez de la causa, respecto a este punto, A ello debe agregarse además que este documento se encuentra corroborado con otros medios de prueba que obran en autos, como son las declaraciones prestadas por los choferes de los vehículos identificados como UT-2, UT-1 que obran en el expediente que corre como acompañado del presente expediente judicial.

2.42. Si bien es cierto la responsabilidad civil de la codemandada BBVA BANCO CONTINENTAL ha sido cuestionada por esta parte en su recurso de apelación, bajo sus argumentos descritos en el literal B) del punto I.- Antecedentes de la presente resolución, sin embargo es de inferirse que los argumentos de apelación con los argumentos descritos en su absolución de la demanda son similares, el cual ya ha sido dilucidado por el juez de la causa en sede de instancia, por lo que no cabe efectuar mayor discusión al respecto, por cuanto éste Tribunal comparte la posición de la Corte Suprema puntualizada en la Casación N°238 8-2003, en la Casación N°3141-2006, así como en la Casación N°3622-2000-Lima; en donde se precisó que:

“Así, para la Corte Suprema resulta responsable solidario EL BANCO (como arrendador propietario) **NO PUDIENDO ARGUMENTARSE LA AUSENCIA EXCLUSIVA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR PARTE DEL ARRENDATARIO FINANCIERO EN VIRTUD DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO.**

Ello por las siguientes razones:

- i) Si bien es cierto todo contrato es expresión de una autonomía privada y debe ser de obligatorio cumplimiento (artículo 1361 del código civil: “los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos”) es importante precisar que sus estipulaciones solo vinculan a las partes contratantes y no a terceros.
- ii) El decreto legislativo N°299 sobre arrendamiento financiero dispone que “la arrendataria es responsable del daño que pueda causar el bien, desde el momento que los recibe la locadora”, **pero ello no significa que el arrendador excluya su responsabilidad civil.** Así, interpretan este artículo del siguiente modo: “si eres arrendatario financiero asumirás el deber de resarcir los daños a terceros por el uso del bien, por lo que es un deber jurídico exigible por el arrendador financiero (interpartes), sirviendo de sustento para la subrogación (relaciones internas) existe entre codeudores solidarios cuando uno de estos paga íntegramente la deuda (como es el caso del banco) en virtud del artículo 1983 del código civil (si varios son responsables del daño, responderán solidariamente. Empero, aquel que pago la totalidad de la indemnización puede repetir contra otros, correspondiendo al juez fijar la proporción según la gravedad de la falta de cada uno de los participantes. Cuando no sea posible discriminar el grado de responsabilidad de cada uno, la repartición se hará por partes iguales)”.

2.43. Del reexamen efectuado a la apelada como a todo lo actuado esta Sala Superior arriba a la conclusión de que, lo pactado en el contrato de arrendamiento financiero no es oponible a la víctima (efecto extrapartes); tal como señaló el juez de la causa, criterio con el que la Corte Suprema viene resolviendo procesos judiciales como el que es materia de apelación; por lo que carece de sustento lo alegado en el recurso de apelación de la codemandada BBVA BANCO CONTINENTAL.

2.44. En cuanto a los demás agravios invocados por la parte demandante, éste Colegiado emitirá pronunciamiento en estricta aplicación del principio tantum devolutum quantum appellatum; así las cosas, en la sentencia apelada el juez de la causa se valió de los siguientes fundamentos para regular el monto de la indemnización por daño moral y daño a la persona:

*“5.3.2. En este contexto y de la revisión de los actuados en autos, se concluye que el daño sufrido por el recurrente se encuentra enmarcado dentro de ambas tipologías, ya que a consecuencia del actuar imprudente del vehículo de placa de rodaje B6W-732. ha sufrido graves daños en su salud, tal como demuestran los documentos que corren a fojas 116 del acompañado, consistente en **Certificado Médico Legal N° 3433-PM de fecha 12 de octubre del 2013**, así como los que corren de fojas 186 a 193 del principal, los cuales demuestran que a raíz del accidente de tránsito producido el día 09 de julio del 2012, la menor Blesing Abigail Medina Laupa ha resultado con fractura multifragmentaria parietal posterior derecho, asociado a contusión cerebral adyacente, requiriendo que se realice una craneotomía mínima y exéresis de fragmentos de fractura y lavado quirúrgicos de herida; lesiones que le han traído estragos aún mucho tiempo después del accidente, tal y como se puede verificar específicamente con los documentos de fojas 188 y 191 que acreditan que aún durante el año 2013 y 2014, la menor agraviada requiere pasar por intervenciones que revisten indudablemente una afectación en el estado emocional de esta, **pues a su corta edad tiene que verse con secuelas que indudablemente afectan su vida y su desempeño cotidiano**, al punto de tener que **seguir siendo intervenida y recibir atención médica, cuando esto no corresponde la vida que normalmente debería llevar una menor de su edad**, lo que indudablemente constituye un daño moral. A lo cual se suma el hecho que el accidente ha traído como consecuencia que la menor sea afectada su integridad física como persona, tal y como se ha detallado y se puede corroborar específicamente con las tomas fotográficas de fojas 192 y 193.*

*5.3.4. En este orden, si bien es cierto en nuestra legislación no se encuentra debidamente desarrollada el tema de la cuantificación del daño, ello no es óbice para que no se resuelva un conflicto de intereses suscitado. En este sentido, y de acuerdo al criterio del Suscrito, debe determinarse el monto adecuado, para lo cual se tiene en cuenta lo siguiente: 1) El monto pretendido en la demanda de S/ 80,000.00 (OCHENTA MIL CON 00/100 SOLES) por daño a la persona y S/ 150,000.00 (CIENTO CINCUENTA MIL CON 00/100 SOLES) por daño moral, no es el adecuado o el que guarde relación con los hechos que anteceden, así como con el daño causado a la parte actora; (...) 2) (...); 3) **Se evalúa que la menor agraviada no ha sufrido cualquier tipo de daño a raíz del accidente, sino un daño bastante grave**, el cual indudablemente le ha traído serias secuelas en su vida personal, al punto de aún y después de más de dos años de ocurrido el suceso se encuentre con secuelas que siguen revistiendo gravedad, al punto que requieran de nueva intervención; y 4) Se evalúa por último que el monto a fijarse debe estar orientado a lograr una reparación integral del daño, no perdiéndose de vista que en tanto se trate de un **daño a la persona y daño moral**, no es posible exigir medios de prueba que demuestren objetivamente la existencia de un correlato entre el daño sufrido y el monto a fijarse, debiendo recurrirse por ende a una valoración equitativa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil”.*

2.45. Con las consideraciones glosadas tenemos entonces que, habiéndose cumplido con determinar la presencia de los elementos de la responsabilidad civil extracontractual en la sentencia apelada, corresponde ahora pronunciarnos respecto de la pretensión indemnizatoria, en virtud de lo establecido por el artículo 1985° del

Código Civil: ***“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”***, en ese sentido, con el escrito de demanda, el actor pretende que se le otorgue una indemnización de daños y perjuicios por **daño a la persona** en el monto ascendente a S/. 80,000.00, pretensión que fue amparada en parte por el juez de la causa quien regula la suma de S/. 35,000.00.; asimismo el actor pretende que se le otorgue una indemnización de daños y perjuicios por **daño moral** en el monto ascendente a S/. 150,000.00, pretensión que fue amparada en parte por el juez de la causa quien regula la suma de S/. 55,000.00 suma que consideramos prudente.

2.46. En cuanto al **daño emergente** alegado por el demandante; que debió de considerarse, por cuanto es justamente los gastos que han dado origen al daño padecido, así como también su alegación de que, qué sentido tiene que el daño sea reparado parcialmente; cabe señalar que si bien es cierto el daño emergente es la pérdida que sobreviene en el patrimonio del sujeto afectado por el incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito; es decir, por este daño se lesiona el patrimonio de la víctima por lo que su reparación es brindar un bien sustituto o reembolsar el costo del bien dañado, por lo que el daño emergente es lo que sale del patrimonio dañado, que viene hacer el detrimento o disminución de la hacienda o propiedad. Paulus, señala que el daño emergente es: “El monto que para mí ya no es, lo que para mí deja de tener existencia; El daño emergente es siempre un empobrecimiento” [quantum mihi abest]. Hay daño emergente, cuando un bien económico (dinero, cosas, servicios) salió o saldrá del patrimonio de la víctima, es decir es el “egreso patrimonial”, el “desembolso”, la necesidad de realizar el desembolso, es decir son gastos para soportar, compensar o aliviar las consecuencias de los daños sufridos con motivo del acto dañoso.

2.47. Se desprende del escrito de demanda, que la demandante no sustenta factualmente su pretensión respecto al concepto de daño emergente, solamente lo hace respecto del daño a la persona y daño moral. La defensa técnica del actor ha alegado en su escrito de apelación, que para que la reparación sea integral, se debió considerar el daño emergente, no precisando en que monto por este concepto, pero señalando ya que está dirigido a cubrir los gastos que han dado origen al daño padecido. De lo que se colige que no existe fundamento fáctico que sirva de sustento, para fundar la existencia del daño emergente alegado, limitándose a señalar la demandante en su escrito postulatorio en su fundamentación jurídica que: “ (...) arts. 1984 y 1985, que refieren que el daño moral es indemnizado, considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima, indemnización que comprende las consecuencias derivadas de la acción generadora del daño emergente, asimismo, dicha indemnización genera intereses (...)”; sin mínimamente determinar en qué consistió el daño emergente generado por como consecuencia del accidente. Tanto más si tal pretensión no ha sido punto de controversia conforme se puede advertir del acta de conciliación de folios 223 y siguientes, donde solo se fijó entre otros: “(...) 4.- *Determinar si los demandados están obligados a indemnizar a la parte demandante por el accidente de tránsito en que resultara con lesiones la menor agraviada en el monto solicitado S/. 150,000.00 por daño moral y S/. 80,000.00 por daño a la persona”; por ende no se puede emitir un fallo extra petita tal como indicó el A quo, más aún si se tiene en cuenta que su demanda no contiene fundamentos fácticos que delimitan el daño emergente aducido, existiendo tan solo una superficial mención de daño emergente en su fundamentos jurídico de la demanda; en consecuencia no se puede amparar dicho concepto por no encontrarse sustentado, por lo que bien ha hecho el juez al señalar que no puede emitir pronunciamiento al respecto, ya que en*

este extremo no se fija ninguna reparación económica, y es del caso confirmar la recurrida.

2.48. Finalmente sobre al agravio alegado por la codemandada apelante, de que habría operado la prescripción, al respecto cabe señalar que dicha alegación debe ser desestimada, por cuanto en el presente caso, al momento de la interposición de la demanda de indemnización, el 23 de mayo de 2014 (véase folios 04-08), la acción no se encontraba prescrita, ya que la fecha de sucedido los hechos esto es, -el 09 de julio de 2012- conforme a lo previsto en el artículo 2001° inciso 4° del Código Civil, el cual establece que, prescribe a los dos (02) años la acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual; en ese sentido, conforme a lo previsto en el artículo 2001⁴ del Código Civil, la presente acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual prescribía el nueve (09) de julio del año 2014, Por todo lo expuesto no nos queda sino confirmar la sentencia en el extremo apelado en razón de que, los agravios denunciados en los recursos de apelación no enervan los fundamentos en los que se sustenta la sentencia en los extremos apelada.

Tercero.- DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL APLICABLE AL PRESENTE PROCESO:

3.1. El Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia¹⁸ ha establecido: “§ **La responsabilidad civil derivada de los accidentes de tránsito.** 17. La disciplina de la responsabilidad civil está referida al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados en la vida de relación a los particulares, bien se trate de daños producidos como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, principalmente contractual, o bien se trate de daños que sean el resultado de una conducta, sin que exista entre los sujetos ningún vínculo de orden obligacional. Cuando el daño es consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, se habla en términos doctrinarios de *responsabilidad civil contractual*, y dentro de la terminología del Código Civil Peruano de *responsabilidad derivada de la inejecución de obligaciones*. Por el contrario, cuando el daño se produce sin que exista ninguna relación jurídica previa entre las partes, o incluso existiendo ella, el daño es consecuencia, no del incumplimiento de una obligación voluntaria, sino simplemente del *deber jurídico genérico de no causar daño a otro*, nos encontramos en el ámbito de la denominada “responsabilidad civil extracontractual”^l (Taboada Córdova, Lizardo, *Elementos de la Responsabilidad Civil*, Editorial Grijley, primera edición, junio 2001, pp 25 y 26. 18. El daño que origina una responsabilidad civil puede ser definido bajo la fórmula del daño jurídicamente indemnizable, entendido como *toda lesión a un interés jurídicamente protegido*, bien se trate de un derecho patrimonial o extrapatrimonial. En tal sentido, los daños pueden ser patrimoniales o extrapatrimoniales. Serán *daños patrimoniales* las lesiones a derechos patrimoniales, y *daños extrapatrimoniales* las lesiones a los derechos de dicha naturaleza, como el caso específico de los sentimientos considerados socialmente dignos o legítimos y por ende merecedores de la tutela legal, cuya lesión origina un supuesto de daño moral. Del mismo modo, las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a sus proyectos de vida, originan supuestos de daños extrapatrimoniales por tratarse de intereses jurídicamente protegidos, reconocidos como derechos extrapatrimoniales ((Taboada Córdova, Lizardo, *Elementos de la Responsabilidad Civil*, Editorial Grijley, primera edición, junio 2001, pp 55 y 56). 19. En nuestra legislación se han recogido dos criterios en materia de responsabilidad civil (subjctiva y objetiva) aplicables a nivel contractual y extracontractual, a fin de procurar el resarcimiento de la víctima del daño causado por la conducta lesiva. 20. Así, en materia de responsabilidad civil contractual, el

¹⁸ STC Exp. N°00001-2005-AI/TC

criterio subjetivo de responsabilidad (culpa) se encuentra regulado en el artículo 1321º del Código Civil, ligado a la inejecución de las obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve; mientras que en materia de responsabilidad civil extracontractual, se encuentra regulado en el artículo 1969º del mismo cuerpo legal, conforme al cual, todo daño producido por dolo o culpa resulta pasible de indemnización. Es así que en cada caso, el juzgador analiza –dentro de cada criterio– los elementos de la responsabilidad civil a fin de establecer el monto indemnizatorio correspondiente. 21. De otro lado, el criterio objetivo de responsabilidad (artículo 1970º del Código Civil) resulta aplicable a supuestos de responsabilidad extracontractual sobre la base del riesgo creado, que se constituye como el factor objetivo de atribución de responsabilidad, mediante el cual “(...) basta acreditar el daño causado, la relación de causalidad y que se ha tratado de un daño producido mediante un bien o actividad que supone un riesgo adicional al ordinario y común y que por ello mismo merecen la calificación de *riesgosos*” ((Taboada Córdova, Lizardo, *Elementos de la Responsabilidad Civil*, Editorial Grijley, primera edición, junio 2001, pp 90). 22. En los últimos años es evidente el incremento de vehículos de transporte público y privado, con el consiguiente crecimiento desmedido del parque automotor, lo cual implica muchos riesgos para la vida, la integridad y la salud de los usuarios, acrecentándose la posibilidad de sufrir daños. Por tales razones es que resultó conveniente favorecer la situación de las víctimas, estableciéndose un supuesto de responsabilidad civil extracontractual basado en la noción de riesgo creado consagrada en el numeral 1970º del Código Civil. 23. La noción de riesgo creado alude a la idea de que todos los bienes que se utilizan en la vida moderna para la satisfacción de las necesidades suponen un riesgo común u ordinario; empero, también hay actividades que suponen un riesgo adicional, como es el caso de los vehículos automotores, para lo cual no es necesario examinar la culpabilidad del autor, pues bastará con acreditarse el daño causado, la relación de causalidad y que se ha tratado de un daño producido mediante un bien o actividad riesgosa. 24. En estos términos, queda claro que en nuestro ordenamiento jurídico existen dos criterios de responsabilidad civil bajo los cuales toda acción o conducta que genera daños y perjuicios, dependiendo de la existencia de una obligación o sin ella, así como del cumplimiento de cada uno de los elementos de la responsabilidad civil (antijuricidad, daño causado, relación de causalidad y factores de atribución), trae como consecuencia el resarcimiento indemnizatorio a favor de la víctima, por lo que sólo bajo estos criterios se desarrollan fórmulas indemnizatorias. 25. Consecuentemente, el Tribunal Constitucional estima que el artículo 29º de la Ley N.º 27181, que establece que la responsabilidad civil derivada de los accidentes de tránsito causados por vehículos automotores es objetiva, conforme al Código Civil, no resulta inconstitucional toda vez que, por un lado, la Constitución no ha reservado a favor de las municipalidades la facultad de establecer un sistema de responsabilidad civil por accidentes de tránsito; y, por otro, en nuestro ordenamiento jurídico subsisten dos criterios de responsabilidad civil –objetivo y subjetivo– bajo los cuales se genera el resarcimiento de los daños ocasionados, siendo incluso que de no haberse efectuado dicha mención en el cuestionado artículo 29º, y por el sólo hecho de encontrarnos frente al uso de un bien riesgoso (vehículos automotores), opera en forma automática el criterio de responsabilidad objetiva consagrado en el artículo 1970º del Código Civil frente al perjudicado, a fin de lograr el resarcimiento correspondiente de acuerdo al daño causado. 26. En efecto, entiende este Tribunal que en situaciones en que ocurre un accidente de tránsito que causa un daño a la vida, la integridad o la salud de la persona resulta, por decir lo menos, conveniente indemnizarla, lo cual está plenamente justificado cuando un sujeto causa un daño de tal naturaleza. Si algo de constitucional se encuentra en el artículo 1970º del Código Civil es, precisamente, la reparación del daño, en la medida que con dicha protección se otorga dispensa a los derechos a la vida e integridad y a la salud, reconocidos por los artículos 2.1º y 7º, respectivamente, de la Norma Fundamental. De esta forma, sin duda, es posible

cumplir con el objetivo primordial de la responsabilidad civil, cual es, auxiliar o beneficiar a la víctima a través de la reparación del daño que hubiere sufrido. (...)

DE LA JURISPRUDENCIA CASATORIA:

3.2. “...El principio genérico, previsto en el artículo 1985 del Código Civil, según el cual todo daño debe tener relación de causalidad entre el actuar imputable y el hecho dañoso, lo cual, está respaldado por la doctrina, al informa que “(...) esa norma establece justamente que para que un daño sea indemnizable debe establecer (se) una relación de causalidad adecuada con la acción dañosa (...)”¹⁹; es así que, [...] la relación de causalidad [...] es “(...) un requisito de toda la responsabilidad civil (...)”.

3.3. “Los progresos materiales han traído como contrapartida el crecimiento de los riesgos que deben sufrir las personas y sus bienes, dando lugar a la doctrina de la responsabilidad por cosas riesgosas o actividades, en cuyo caso no es necesario determinar la culpa o el dolo del agente, el que responde solo por los daños causados por cosas o actividades que se consideran como tales (...) la teoría del riesgo se funda en el principio qui sentí commodum sentiré debet et incommodum”: “el que aprovecha de los medios que han causado un daño y obtiene sus ventajas, es de equidad que también sufra las consecuencias de tales daños”. No será justo que uno se lleve los beneficios y otros los daños”²⁰

3.4. “Que, en este orden de ideas las diferencias se resuelven, no atendiendo a la culpa o dolo del conductor (...) sino que debe aplicarse el artículo 29 de la Ley N° 27181 (Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, concordante con el artículo 1970 del Código Civil; en virtud a que los hechos sucedieron como consecuencia de haberse puesto en actividad dos vehículos automotores (...) que al ser puestos en marcha constituyen bienes riesgosos y en tal caso, los resultados se miden objetivamente por el daño causado, independientemente de la conducta de la víctima, cuya concurrencia en la producción del daño solo sirva para graduar equitativamente el monto reparador tal como lo establece el artículo 1973 del Código Civil (...)”²¹

Por los fundamentos señalados, los miembros de la Sala Superior Mixta de Pisco, a nombre del Pueblo **HEMOS ACORDADO**.

II. DECISIÓN:

Primero.- CONFIRMARON la Sentencia contenida en la Resolución N°31 ²² **en el extremo** por la cual se resolvió declarar **1. FUNDADA EN PARTE** la demanda interpuesta por **DENIS RONALD MEDINA MARTINEZ** en representación de la menor **BELSING ABIGAIL MEDINA LAUPA** contra **CLEMENTE EDMUNDO NEVADO NUÑEZ** como directamente responsables y contra **BBVA BANCO CONTINENTAL** y **EMPRESA DE TRANSPORTES y SERVICIOS TRINY S.A.C**, como terceros civilmente responsables, sobre **INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS** en consecuencia **ORDENA** que los citados demandados paguen al demandante en forma solidaria, un monto indemnizatorio de CIENTO MIL NUEVOS SOLES, a razón de S/. 35,000.00 (TREINTA Y CINCO MIL CON 00/100 SOLES) por concepto de daño a la persona y S/. 65,000.00 (SESENTA Y CINCO MIL CON 00/100 SOLES) por concepto de daño moral, más intereses legales desde la

¹⁹ Código Civil, Comentado, Gaceta Jurídica.

²⁰ Cas. N°2248-1998 El peruano 23 de abril de 1999

²¹ Cas. N°630-2004 Cajamarca

²² Su fecha 31 de agosto del 2016 obrante a folios 360-371 del expediente judicial.



fecha en que se produjo el daño. Con costas y costos que deberá pagar los citados demandados a favor de la parte demandante, con lo demás que contiene y es materia de grado.

Segundo.- ORDENARON se devuelvan los autos al Juzgado de origen para los fines consiguientes. Al escrito presentado por el demandante con data 12 de julio de 2017.- Habiendo tenido presente al momento de resolver agréguese a los autos. TR y HS.
S.S.

MALPARTIDA CASTILLO.

QUISPE MAMANI.

MESIAS GANDARILLAS.