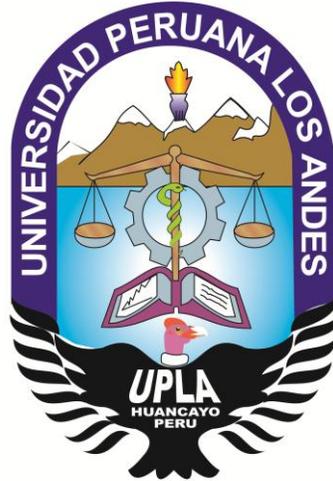


UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



TESIS

**TITULO : LA TEORIA UNITARIA DE LA
RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL
ORDENAMIENTO JURIDICO PERUANO**

PARA OPTAR : EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO

**AUTORES : GUERRA SANDOVAL MAGALI LIZ
POTOSI BENITES YUSHIP GANIMEDES**

ASESOR: DR. ISAAC WILMER MONTERO YARANGA

**LÍNEA DE INVESTIGACIÓN : DERECHO CIVIL, COMERCIAL Y
PROCESAL CIVIL**

RESOLUCIÓN DE EXPEDITO : R.D. N°02178-DFD-UPLA-2018.

R.D. N° 02179-DFD-UPLA-2018.

HUANCAYO – PERU

2018

A la memoria de nuestros
padres quienes con su ejemplo
y enseñanza permitieron el
logro de nuestra formación
profesional.

AGRADECIMIENTO

Expresamos nuestra sincera gratitud a las siguientes instituciones y personas que contribuyeron al presente esfuerzo, brindando valiosos aportes, apoyo moral y material.

A los profesores que durante nuestro recorrido por las aulas universitarias nos han transmitido sus fructíferos conocimientos y su ejemplo.

Al Dr. Isacc Montero Yaranga, catedrático de la Universidad Peruana “Los Andes”, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Asesor de la presente tesis; por impartirnos su experiencia profesional, orientación incondicional y asesoramiento acertado.

A nuestros queridos padres, y amigos que contribuyeron he hicieron posible la culminación de la presente investigación.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación parte del problema ¿De qué manera resulta viable la aplicación de una Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en el Ordenamiento Jurídico Peruano?, siendo el objetivo general determinar la viabilidad de la aplicación procesal de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en el Ordenamiento Jurídico Peruano, el supuesto que guio la investigación es: La aplicación de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en el Ordenamiento Jurídico Peruano resulta ser viable, toda vez que aquella teoría manifiesta su eficacia ante la problemática planteada, el método que se empleo es: el método deductivo, inductivo, analítico, sintético, descriptivo, dogmático jurídico y sistemático. La investigación se ocupa dentro del tipo de investigación descriptiva; en el nivel descriptivo. Para la recolección de información se utilizó libros, revistas, artículos, publicaciones en material físico y virtual. Se llegó a la conclusión siguiente: la aplicación de una Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en el ordenamiento jurídico peruano resulta viable; pues en virtud de aquella teoría el juez se encuentra facultado para variar el régimen de responsabilidad civil invocado por la parte accionante, en aquellos casos en lo que de manera errónea el actor demanda un régimen de responsabilidad civil que no se configura en el caso concreto; y que ello de ningún modo transgrede el principio de congruencia procesal.

PALABRAS CLAVES:

- Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil
- Principio de Tutela Jurisdiccional Efectiva
- Principio de Iura Novit Curia

ABSTRAC

The present research work is based on the problem Is the application of a Unitary Theory of Civil Liability in the Peruvian Legal System viable, the general objective being to determine if the application of a Unitary Theory of Civil Responsibility in the Legal System is viable Peruvian, the assumption that guided the research is: The application of the Unitary Theory of Civil Responsibility in the Peruvian Legal System turns out to be viable, since that theory manifests its effectiveness in the face of the problems posed, the method used is: deductive, inductive, analytical, synthetic, descriptive, legal and systematic dogmatic method. The research is concerned with the type of descriptive research; at the descriptive level. For the collection of information, books, magazines, articles, publications in physical and virtual material were used. The following conclusion was reached: the application of a Unitary Theory of Civil Responsibility in the Peruvian legal system is viable; because by virtue of that theory the judge is empowered to vary the civil liability system invoked by the plaintiff, in those cases in which the plaintiff erroneously demands a regime of civil liability that is not configured in the specific case; and that this in no way transgresses the principle of procedural congruence.

KEYWORDS

- Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil
- Principio de Tutela Jurisdiccional Efectiva
- Principio de Iura Novit Curia

INDICE

PORTADA.....	i
DEDICATORIA	ii
AGRADECIMIENTO	iii
RESUMEN	iv
ABSTRAC	v
INDICE	vi
INTRODUCCIÓN	xiii

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	1
1.1.1. DESCRIPCION DEL PROBLEMA	1
1.1.2. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	9
1.1.3. FORMULACION DEL PROBLEMA	12
1.1.3.1. PROBLEMA GENERAL	12
1.1.3.2. PROBLEMA ESPECÍFICO	12
1.1.4. JUSTIFICACIÓN TEÓRICA DE LA INVESTIGACIÓN	13
1.1.5. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DEL PROBLEMA	15

1.2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION	16
1.2.1. OBJETIVO GENERAL	16
1.2.2. OBJETIVO ESPECIFICO	16
1.3. SUPUESTOS DE LA INVESTIGACION	16
1.3.1. SUPUESTO GENERAL	16
1.3.2. SUPUESTO ESPECIFICO	17
1.4. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN	17
1.4.1. MÉTODOS GENERALES	17
1.4.1.1. MÉTODO DEDUCTIVO.....	17
1.4.1.2. MÉTODO INDUCTIVO	19
1.4.1.3. MÉTODO DE ANÁLISIS.....	20
1.4.1.4. MÉTODO SINTÉTICO.....	21
1.4.2. MÉTODOS ESPECÍFICOS.....	22
1.4.2.1. MÉTODO DESCRIPTIVO	22
1.4.3. MÉTODOS PARTICULARES	22
1.4.3.1. MÉTODO DOGMÁTICO JURÍDICO.....	22
1.4.3.2. MÉTODO DE SISTEMÁTICO	23
1.5. TIPOS Y NIVELES DE INVESTIGACIÓN	24
1.5.1. TIPO DE INVESTIGACION.....	24
1.5.1.1. SEGÚN SU PROFUNDIDAD: TIPO	

DE INVESTIGACIÓN DESCRIPTIVA.....	24
1.5.1.2. SEGÚN SU FINALIDAD: INVESTIGACIÓN	
BÁSICA O PURA.....	25
1.5.1.3. SEGÚN SU ESPECIALIDAD:	
INVESTIGACIÓN DOGMÁTICA.....	26
1.5.2. NIVEL DE INVESTIGACION.....	27
1.5.2.1. NIVEL DE INVESTIGACIÓN DESCRIPTIVO.....	27
1.6. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN	28

CAPITULO II

PROCESO HISTÓRICO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

2.1. EVOLUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL A LO LARGO DE LA HISTORIA.....	29
2.1.1. EN LA ÉPOCA ANTIGUA	30
2.1.2. EN LA ÉPOCA DEL DERECHO ROMANO	32
2.1.3. EN LA ÉPOCA DE LA EDAD MEDIA	33
2.1.4. EN LA ÉPOCA DEL CÓDIGO CIVIL FRANCÉS.....	34
2.1.5. EN LA ÉPOCA DE LA ESCUELA PANDECTISTA.....	34
2.2. EVOLUCIÓN DE LA REGULACIÓN NORMATIVA	

RESPONSABILIDAD CIVIL EN NUESTRO PAÍS	35
2.2.1. EL CÓDIGO CIVIL DE 1852	35
2.2.2. EL CÓDIGO CIVIL DE 1936	36
2.2.3. EL CÓDIGO CIVIL DE 1984	37

CAPITULO III

LA RESPONSABILIDAD CIVIL

3.1. LA RESPONSABILIDAD	39
3.2. LA RESPONSABILIDAD CIVIL	40
3.3. LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL	42
3.4. LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL.....	42

CAPITULO IV

TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

4.1. ASPECTOS GENERALES	47
4.2. ENTORNO A LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.....	48
4.3. LAS FINALIDAD DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.....	49
4.4. DE LOS PRESUPUESTOS DE LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.....	50

4.4.1. ANTIJURIDICIDAD	50
4.4.2. DAÑO.....	52
4.4.3. RELACIÓN DE CAUSALIDAD	54
4.4.4. TÍTULO DE ATRIBUCIÓN	55

CAPITULO V

TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA JURISPRUDENCIA PERUANA

5.1. LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA JURISPRUDENCIA PERUANA	58
5.1.1. CASO RIVERA VS IPSS	59
5.1.2. CASO MINAYA VS COMPAÑÍA MINERA HUARON.....	60
5.1.3. CASO ADONAYRE VS IPSS	63
5.1.4. CASO OTTO CAMPANA VS EMPRESA SHOUNGANG GENERACION ELECTRICA	66
5.1.5. CASO CAHUAS MEDINA VS COOPERATIVA DE CENTROS COMERCIALES CHIRA LIMITDA	71
5.1.6. CASO EGO GAS VS CELIS.....	80
5.1.7. CASO SALTACHIN VS MAPFRE PERU	82

5.1.8. CASO BERNERDI VS INDUSTRIAL UCAYALI.....	84
---	----

CAPÍTULO VI

PRINCIPIOS PROCESALES DE LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

6.1. PRINCIPIO DE CONGRUENCIA PROCESAL.....	86
6.2. PRINCIPIO DE IURA NOVIT CURIA.....	87

CAPITULO VII

LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL COMO GARANTE DE LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA

7.1. DE LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA.....	91
7.3. GRADOS DE EFECTIVIDAD DE LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA... ..	92
7.3. LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL COMO SISTEMA DE RESPONSABILIDAD JUSTO Y EFICIENTE.....	94

CONCLUSIONES

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

INTRODUCCIÓN

La presente investigación titulada “LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO” tiene como propósito exponer la viabilidad de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en nuestro país, pues la Responsabilidad Civil como es sabido es un tema de vital importancia y trascendencia en la rama del Derecho Civil, independientemente del Régimen de Responsabilidad Civil, la Responsabilidad es una sola; y lo que busca en esencia es la reparación o resarcimiento del daño causado a la víctima, además ambos regímenes tienen elementos o presupuestos comunes, tales como la antijuricidad (hecho ilícito), el daño, el nexo causal y el factor o título de atribución.

Así, la presente investigación, parte del problema ¿ De qué manera es viable la aplicación de una Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en el Ordenamiento

Jurídico Peruano?, siendo el objetivo general determinar de qué manera es viable la aplicación de una Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en el Ordenamiento Jurídico Peruano; el supuesto general que guió la investigación es que si resulta viable la aplicación de una Teoría Unitaria de Responsabilidad Civil en el Ordenamiento Jurídico Peruano, el método que se empleo es: el Método Deductivo, Inductivo, Analítico, Sintético, Descriptivo, Dogmático Jurídico, Sistemático. La investigación se ocupa dentro del Tipo de Investigación Descriptiva, el Nivel Descriptivo.

Asimismo, el resultado más importante de la investigación fue que la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil permite al Juez variar el Régimen de Responsabilidad Civil invocado por la parte demandante, en aquellos casos que el régimen de Responsabilidad Civil optado por el litigante para la reparación del daño no se configure en el caso concreto, ello atendiendo al sistema unitario de Responsabilidad Civil; y la aplicación del Principio *Iura Novit Curia*, y se llegó a la conclusión que la Teoría Unitaria de Responsabilidad Civil resulta viable en nuestro ordenamiento Jurídico Peruano y contribuye que el Sistema de Responsabilidad Civil en nuestro país sea más justo y eficiente; así como también, constituye a que la Tutela Jurisdiccional sea efectiva.

Los autores.

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.1.DESCRIPCION DEL PROBLEMA

Debemos partir indicando que uno de los problemas más tradicionales y particulares en nuestro Ordenamiento Jurídico Peruano en torno a los procesos en trámite seguidas sobre Indemnización de Daños y Perjuicios derivados de la Responsabilidad Civil por ante los diferentes órganos jurisdiccionales en nuestro país, es el hecho concreto que si el accionante ha accionado otro régimen de Responsabilidad Civil en

la postulación del acto procesal de la demanda, el Juez al momento de emitir pronunciamiento de fondo no puede modificar el Régimen de Responsabilidad Civil que sí resultaría subsumible al caso concreto; vale decir, si el accionante ha pedido para el resarcimiento del daño sufrido, el mismo que deriva de la Responsabilidad Civil por Inejecución de Obligaciones (Contractual), el Juez no puede variar aquel Régimen de Responsabilidad Civil a uno Extracontractual; o viceversa, si el accionante ha demandado indemnización de daños y perjuicios emanados de la Responsabilidad Civil Extracontractual, el Juez no podría variar a un Régimen Contractual, muy a pesar que de los hechos expuestos por el accionante y el accionado y de las pruebas obrantes en la causa judicial se desprende un régimen de responsabilidad civil distinto al demandado.

Esta posición es asumida por los diferentes Órganos Jurisdiccionales y por nuestra Corte Suprema, esta última en reiterada Jurisprudencia, como por ejemplo tenemos la Casación N°189-2015-Lima, publicada en el respectivo Diario Oficial “El Peruano” con fecha 30 de septiembre del 2016; y la Casación N°460-2007-Lima, publicada en el Diario Oficial “El Peruano” que data de 02 de septiembre de 2008. Precisamente, a decir que nuestros Jueces Supremos, ello encuentra su justificación en Principio de Congruencia Procesal regulado en nuestro código

sustantivo; así se dice que si la parte accionante ha recurrido al órgano jurisdiccional para el resarcimiento del baño, bajo las reglas del régimen de responsabilidad extracontractual, el Juez al momento de emitir sentencia, no puede variar el Régimen de Responsabilidad Civil a uno de tipo contractual, dado que ello constituirá un atentado contra el principio aludido anteriormente; pues en estos casos no es aplicable el Principio de Iura Novit Curia regulado expresamente en el Artículo VII del Título Preliminar de nuestro Código Adjetivo.

En tal sentido, en los Procesos de Indemnización por Daños y Perjuicios, el Juzgador advirtiendo de los hechos expuestos y las pruebas aportadas por las partes que no se configura el Régimen de Responsabilidad Civil demandado o invocado en el escrito de demanda; y no optando por la aplicación del Principio Iura Novit Curia al caso concreto, declara improcedente la demanda. Dicha posición nos conlleva a dos grandes problemáticas, por un lado, que el perjudicado después de haber seguido un proceso judicial por largos años, generándose gastos, pérdida de tiempo y de dinero, sufriendo afectación emocional, entre otros; al ver insatisfecha su pretensión, se vea en la imperiosa necesidad de recurrir nuevamente al Órgano Jurisdiccional a través de otro Proceso Judicial de Indemnización, subsumiendo los hechos facticos en otro régimen de Responsabilidad Civil, a efectos de

buscar que se repare el daño sufrido, enfrentándose con ello a que haya prescrito aquel tipo de responsabilidad. Y por otro lado, tenemos que quizá el perjudicado ante la evaluación de costos en el tiempo que dura el proceso judicial (pronosis de tiempo), decida no demandar nuevamente; quedando aquel daño ocasionado sin repararse, evidenciándose con ello la inseguridad Jurídica.

De ahí que si esta situación continua en nuestro Ordenamiento Jurídico conforme se ha anotado, tendremos por una parte, mayor sobrecarga procesal al Órgano Jurisdiccional, con la iniciación de otro proceso judicial; y de otra parte, tendremos la insatisfacción del perjudicado por la demora o quizá por la no reparación del daño sufrido (finalidad esencial de la responsabilidad civil); haciendo que su Derecho se torne en ilusorio. Aunado a ello la desconfianza por parte del litigante en la Administración de Justicia de nuestro país. Ante esta problemática, cabe preguntarnos lo siguiente: ¿esta posición asumida cumple la finalidad de la Responsabilidad Civil?, ¿aquel criterio se halla en consonancia con el Principio Procesal de la Tutela Jurisdiccional Efectiva?, desde luego la respuesta a todas luces es negativa.

Justamente, a nuestra posición no resulta razonable, pues, ya sea por la deficiente defensa ejercida por el abogado defensor, por falta de especialización en la materia y/o el escaso estudio del caso concreto por parte del accionante al interponer la demanda; o

quizá pese tener los estudios profundos ante los denominados casos difíciles, vale decir, concurrencia de responsabilidades, se genera duda respecto al tipo de Régimen de Responsabilidad Civil que debe demandar; el Juez, declara improcedente o infundada la demanda, produciéndole al perjudicado un doble perjuicio tal y como se ha indicado.

Bajo esa orientación, es que con la presente investigación se plantea y escuda la viabilidad de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en nuestro Ordenamiento Jurídico Peruano. Ante ello, cabe preguntarnos: ¿Qué implica la denominada Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil?

Frente tal interrogante, de modo preliminar debemos tener presente que en nuestro país el Código Adjetivo de 1984, se ocupa de la Responsabilidad Civil Contractual o Responsabilidad por Inejecución de Obligaciones, en el Libro Sexto, sección segunda, denominado “Las Obligaciones” y de la Responsabilidad Extracontractual en la Sección Sexta del Libro VII. Por lo tanto, se advierte que ambos regímenes tienen su propio sistema de regulación. Evidenciándose, de este modo que nuestro Código Civil vigente ha adoptado una Teoría Dualista o Bipartita de la Responsabilidad Civil.

No obstante ello, nuestros jueces de la Corte Suprema de la República, por ejemplo en la Casación N°99-99-Lima, han expresado en el considerando primero que tanto la Responsabilidad Civil por Inejecución de Obligaciones así como la Responsabilidad Civil Extracontractual, a fin de que derive la indemnización por daños y perjuicios, se requiere la afluencia de las siguientes exigencias a) el hecho ilícito; b) el daño producido a la víctima; c) el dolo o culpa del autor, salvo los casos de responsabilidad civil objetiva (riesgo); y d) la relación o nexo de causalidad entre el hecho antijurídico y el daño originado.

En tal entendido, se colige que los desacuerdos entre los aludidos regímenes son solo subalternos y lo importante es la presencia de un elemento genérico porque en uno y otro caso estamos ante lo siguiente: a) en torno a su finalidad; ambos tipos de Responsabilidad Civil persiguen el mismo fin; esto es reparar el daño causado (finalidad); b) a los mismos sujetos; estos son el presunto responsable y la víctima (sujetos); c) el quebrantamiento de una obligación preexistente (hecho antijurídico); si se presenta la Responsabilidad Extracontractual la obligación preexistente es de origen legal, y si nos encontramos en la esfera Contractual la obligación preexistente será de origen convencional, que surge del contrato; d) las clases del daño patrimonial y no patrimonial las encontramos en la Responsabilidad Civil Contractual (en el que

únicamente se reparan los daños directos, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1321º de nuestro Código Civil); así como en la Responsabilidad Extracontractual (regulada taxativamente en el artículo 1985º del aludido Código Civil, en torno al razonamiento de reparación integral de los daños ocasionados a la víctima) (daño); e) la relación jurídica de causa efecto, el cual es consustancial a ambas responsabilidades, en la Responsabilidad Civil la causa debe ser inmediata y directa conforme lo estipula el artículo 1321º del Código Civil; y por su parte en la Responsabilidad Extracontractual, en virtud del artículo 1985º del citado Código, la causa debe ser adecuada (nexo causal); y f) Que, para la existencia de la responsabilidad, debe preexistir el título o factor de atribución en mérito del cual el responsable posea la obligación de responder, en materia de Responsabilidad Civil Contractual el título de atribución es la culpa con sus diferentes grados (la culpa leve, la culpa grave o inexcusable y el dolo), por su parte en la Responsabilidad Civil Extracontractual, el factor de atribución es la culpa y el riesgo creado (título de atribución).

Ahora bien, estando a lo expuesto la Teoría que se sostiene encuentra sus sustento en el hecho concreto que teniendo en cuenta que el sistema de Responsabilidad Civil (Contractual o Extracontractual), cuya finalidad es reparar el daño ocasionado; y estando a que ambas tienen elementos comunes, el Juez se

encuentra facultado y/o obligado a variar el Régimen de Responsabilidad Civil aplicable al caso concreto, ello siempre en cuando que de los hechos narrados por las partes y de los medios probatorios aportados en el proceso se desprende un régimen de Responsabilidad Civil distinto al demandado, ergo, el Juez conecedor del Derecho en los procesos de Indemnización debe adecuar al caso en particular el tipo de Responsabilidad Civil que se subsume a los hechos factico, ello en aplicación del Principio lura Novit Curia; resaltando que aquel proceder del juzgador de ningún modo transgrede el principio de Congruencia Procesal. Tanto más, si atendemos la finalidad del Proceso y el Principio de Tutela Jurisdiccional Efectiva.

En rigor a lo alegado, se advierte que existe la necesidad impostergable de una Teoría Unitaria de Responsabilidad Civil en la Legislación Peruana; toda vez que esta teoría permite despejar el problema ilustrado en líneas preliminares, pues a la sociedad le interesa un sistema de Responsabilidad Justo y Eficiente no en sentido que se evite la producción del daño en el futuro, lo que es prácticamente imposible, sino como aquel que genere los menores costos a la sociedad y al causante del daño.

Bajo este panorama, para la efectivización de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil proponemos que se incorpore un numeral al artículo 50º de nuestro Código Procesal Civil, el

mismo que disponga que son deberes de los Magistrados adecuar el Régimen de Responsabilidad Civil optado por el demandante, si de los hechos vertidos por las partes procesales y de los medios probatorios ofrecidos por estos se advierte un Régimen de Responsabilidad distinto al demandado.

1.1.2. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

Restrepo Uribe C. y Londoño Toro S. [Tesis] “La Vigencia de la Distinción entre la Responsabilidad Contractual y Extracontractual: Trascendencia de la dualidad, problemas de la unificación desde la doctrina y las nuevas tendencias”, llegó a las siguientes conclusiones:

- “si bien es cierto la doctrina de la responsabilidad civil señala que existe una clara diferencia entre ambos regímenes de la responsabilidad civil, tales como la contractual y extracontractual; pero, también es cierto que esta diferencia no está muy clara, por lo que existe puntos medios que realizando una interpretación se pueden conciliar tales como: la extensión del resarcimiento, los factores de atribución, la prescripción, la distribución de la carga de la prueba, etc. Entonces por un mero formalismo judicial como lo es la calificación de la demanda si pertenece a un régimen u otro de responsabilidad civil, no puede servir de justificación para dejar desamparado a la víctima que erróneamente demande

por otro régimen, dejándolo desamparado y sin resarcir el daño que le han ocasionado, mucho más si nos encontramos en un Estado Social de Derecho.”¹

Posición que compartimos, toda vez que por la carga procesal y el transcurrir del tiempo, los medios probatorios para demandar el otro régimen de responsabilidad civil posiblemente ya hayan desaparecido y la acción civil misma ya haya prescrito, encontrándose así la víctima en desamparo legal y doblemente perjudicado, primero porque el obligado a indemnizar no le pagará los daños causados y segundo porque el Estado estaría cumpliendo con su rol protector y monopolizador del acceso a la justicia.

Mariños García R. [Tesis] “Criterios Jurídicos para la Unificación del Régimen Dual de la Responsabilidad Civil a Nivel del Ordenamiento Civil Peruano”, llego a las siguientes conclusiones:

- “el concepto tradicional de responsabilidad civil está siendo superado por el derecho moderno ya que antes se veía hacia el lado del autor del daño, muy por el contrario actualmente se ha vuelto la mirada hacia el lado de la víctima, toda vez que esta se encuentra más desprotegida y vulnerable; por tanto es

¹ Restrepo Uribe C. y Londoño Toro S. [Tesis para optar el Título Profesional de Abogado] “La Vigencia de la Distinción entre la Responsabilidad Contractual y Extracontractual: Trascendencia de la dualidad, problemas de la unificación desde la doctrina y las nuevas tendencias” Universidad EAFIT. Medellín – Colombia 2015. pp. 95-98.

el daño como componente común en ambos regímenes es el que orienta a la Unificación de la Responsabilidad Civil, entonces se habla del daño como único elemento que justifica la reparación de la víctima, esto es cuando hablamos de responsabilidad contractual o extracontractual.”²

Posición que compartimos, mas aun si cuando nos encontramos con los diferentes pronunciamientos del órgano jurisdiccional, siempre se llega a la conclusión que hubo daño y sea en el ámbito contractual o extracontractual y la discusión comienza cuando se va a subsumir el régimen de responsabilidad civil en que encuadrará el hecho dañoso que se espera resarcir, entonces si sabiendo que existe un daño que espera ser resarcido y obligar a la victima acudir a la vía jurisdiccional que este daño sea accionado al amparo del régimen al cual supuestamente pertenece es ya un suplicio y es más, es condenar a la parte actora al largo peregrinaje jurisdiccional y que muchas veces estos formalismos coadyuven a que los hechos generadores de daños sean contractuales o extracontractuales queden impunes, así mismo si el agraviado recurre nuevamente a la vía jurisdiccional tendrá que soportar los gastos que irroguen este nuevo

² Mariños García R. [Tesis para optar el Título Profesional de Abogado] “Criterios Jurídicos para la Unificación del Régimen Dual de la Responsabilidad Civil a Nivel del Ordenamiento Civil Peruano” Universidad Privada Antenor Orrego. Trujillo - Perú 2016. pp. 95-96.

proceso, y enfrentándose a la carga procesal, a que la acción ya haya prescrito, los medios probatorios que sustenta su pedido ya hayan desaparecido; por lo que con este accionar solo alimentaremos la ilusoria frase muy conocida “ la justicia llega tarde pero llega” cuando en realidad la justicia que llega tarde no es justicia.

1.1.3.FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.1.3.1. PROBLEMA GENERAL

¿De qué manera resulta viable la aplicación procesal de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en el Ordenamiento Jurídico Peruano?

1.1.3.2. PROBLEMA ESPECIFICO

- ¿Cómo la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil contribuye en la generación de un sistema de Responsabilidad Civil más justo y eficiente en el Ordenamiento Jurídico Peruano?
- ¿De qué manera la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil garantiza la Tutela Jurisdiccional Efectiva del demandante en el Ordenamiento Jurídico Peruano?

1.1.4. JUSTIFICACIÓN TEÓRICA DE LA INVESTIGACIÓN

El presente trabajo de investigación tiene como sustento teórico la fundamentación de la viabilidad de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en nuestra Legislación Peruana. Esta Teoría encuentra su fundamento en una concepción unitaria genérica de la responsabilidad civil, por cuanto la responsabilidad Contractual y Extracontractual poseen semejanzas, si bien tienen ciertas características diferenciadoras, lo cierto es que ambas persiguen un mismo fin, esto es, el resarcimiento a la víctima ante el daño causado; así como también, dichos regímenes de responsabilidad tienen elementos configuradores comunes (hecho ilícito, daño, nexo causal y factor de atribución).

Es por ello, una Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil, con la conjunción de dos regímenes de responsabilidad, implica que el perjudicado de un daño pueda solicitar el resarcimiento de una y otra responsabilidad intrínsecamente de un igual cauce procesal, a efectos de lograr una reparación plena por el daño ocasionado. En tal entendido, si el Juez advierte de los hechos detallados y vertidos por los sujetos procesales y de los medios que prueban el daño que se demanda; un régimen de responsabilidad distinto al régimen invocado por el accionante tiene la facultad de adecuar el caso sub litis al régimen de Responsabilidad Civil que corresponda; ergo, el juez tiene

que variar el Régimen de Responsabilidad Civil si el demandante ha optado por otro régimen de Responsabilidad Civil en su demanda.

Para tal efecto, se propone agregarse un inciso al artículo 50° del Código Adjetivo, el mismo que regule dentro de las obligaciones de los jueces variar el régimen de responsabilidad civil optado por el demandante, si de los hechos vertidos por los sujetos procesales y del material probatorio aportado por aquellos advierte un régimen distinto al demandado.

En esta línea argumentativa, una Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en nuestra Legislación Peruana contribuye por un lado al cumplimiento de la finalidad en concreto y abstracto del proceso; y por otro lado, se hace efectivo el Principio de Tutela Jurisdiccional Efectiva. Por tanto, se advierte que existe la necesidad urgente de una Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en la Legislación Peruana, pues a la sociedad le interesa un sistema de Responsabilidad justo y eficiente, no en sentido que se evite la producción del daño futuro, lo que es prácticamente imposible, sino como aquel que genere los menores costos a la sociedad y al causante del daño.

En ese sentido, el resultado obtenido en la presente investigación permitirá contribuir en la aplicación de los conocimientos dogmáticos sobre el problema estudiado, asimismo, podrá sistematizarse,

positivarse y por lo tanto formar parte del conocimiento de la Ciencia Jurídica, y todo ello conlleva al progreso de la Ciencia Jurídica.

1.1.5.DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DEL PROBLEMA

El presente trabajo de investigación enmarca los siguientes presupuestos:

- Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil.
- Responsabilidad
- Responsabilidad civil
- Responsabilidad civil contractual
- Responsabilidad civil extracontractual
- Teorías de la responsabilidad civil
 - Teoría Unitaria
 - Teoría Dualista.
- Presupuestos de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil
 - Hecho ilícito
 - Daño
 - Nexo causal
 - Título de atribución
- Tutela Jurisdiccional efectiva
- Principio Procesal de congruencia
- Principio Procesal Iura Novit Curia

1.2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.2.1.OBJETIVO GENERAL

Determinar la viabilidad de la aplicación procesal de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en el Ordenamiento Jurídico Peruano.

1.2.2.OBJETIVO ESPECIFICO

- Establecer cómo la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil contribuye en la generación de un sistema de Responsabilidad Civil más justo y eficiente en el Ordenamiento Jurídico Peruano.
- Determinar de qué manera la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil garantiza la Tutela Jurisdiccional Efectiva del demandante en el Ordenamiento Jurídico Peruano.

1.3. SUPUESTOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.3.1.SUPUESTO GENERAL

- La aplicación procesal de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en nuestro Ordenamiento Jurídico Peruano resulta ser viable y eficaz en tanto se incluya el numeral 7) al artículo 50º del Código Procesal Civil, el mismo que disponga que “son deberes de los jueces: 7. Adecuar el régimen de responsabilidad civil optado por el demandante, si de los fundamentos facticos expuestos por las partes y de las pruebas válidamente actuadas se advierte un

régimen de responsabilidad distinto al demandado, siempre en cuando, no genere indefensión, ni vulnere la congruencia procesal.

1.3.2.SUPUESTO ESPECIFICO

- La Teoría Unitaria de la Responsabilidad contribuye en la generación de una vía de Responsabilidad Civil más justo y eficiente en el Ordenamiento Jurídico Peruano, generando menos costos al sistema de justicia y a las partes procesales.
- La Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil garantiza la Tutela Jurisdiccional Efectiva del demandante en el proceso de indemnización originado de la responsabilidad civil contractual o extracontractual.

1.4. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

1.4.1.MÉTODOS GENERALES

1.4.1.1. MÉTODO DEDUCTIVO

Según Noruega Ramos I. el Método Deductivo es “aquel procedimiento que parte de principios generales para tratar de conocer o explicar fenómenos particulares. (...), este método sigue el camino inverso al deductivo que parte de observaciones particulares de la realidad para inferir Leyes generales. En el caso de la deducción, esta se basa en

Principios o Leyes Generales, para la comprobación o descubrimiento de nuevas verdades (...) la deducción es la argumentación que vuelve explícitas verdades particulares contenidas en verdades universales”³

Por su parte Caballero Romero A. señala que el Método Deductivo es “aquella orientación que va de lo general a lo específico; es decir de un enunciado general se va desentrañando partes o elementos específicos”⁴

Bajo este panorama, este método se aplicó en el desarrollo de la presente Investigación puesto que, en un primer aspecto, nos permitió tener como punto de partida un grado mayor de Generalización en la esfera del sistema de responsabilidad y así como de nuestra Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil, por ende, se aprendió las conceptualizaciones de la doctrina internacional (general) y que a través de un proceso llegamos a establecer las propiedades singulares de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil (responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual) en nuestro país.

³ Noruega Ramos I. Tesis de Post Grado – proceso de elaboración. Lima – Perú: Editorial y Distribución de libros S.A.C; 2003. p. 48.

⁴ Caballero Romero A. Metodología de la Investigación Científica – Diseños con Hipótesis Explicativas. Lima – Perú: Editorial UDEGRAF S.A.; 2000. p. 108.

1.4.1.2. MÉTODO INDUCTIVO

Según Noruega Ramos I. el Método Inductivo es “un procedimiento metódico que se basa en los hechos particulares con el objeto de conseguir conocimientos Generales (...) parte de lo singular para Llegar a lo General, y algunos lo denominan inferencia”⁵

De igual modo, Caballero Romero A. señala que el método inductivo es “aquella orientación que va de los casos particulares a lo general, es decir que, de los datos o elementos individuales; por semejanza, sintetiza y se llega a un enunciado general; que explica y comprende a esos casos particulares”.⁶

En este contexto, este método se empleó en el proceso de elaboración la presente investigación puesto que, en un primer aspecto, partimos de establecer las propiedades singulares de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil (Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual) en nuestro país (especifico) para llegar a un grado mayor de generalización en la esfera de la responsabilidad, así como de nuestra Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil de manera

⁵ Noruega ramos I. Ob.Cit.p.48.

⁶ Caballero Romero A. Ob Cit. p. 108.

general en las legislaciones comparadas a nivel Internacional y en la doctrina (general).

1.4.1.3. MÉTODO DE ANÁLISIS

Según Noruega Ramos I. el Análisis es “la separación material o mental del objeto de investigación en sus partes integrantes con el solo propósito de describir los elementos que lo conforman. En los procesos sociales se debe aplicar el análisis mental o lógico porque resulta imposible desarticular el objeto o fenómeno que se estudia”⁷

En tal entendido, este método se utilizó en la elaboración de nuestra investigación, puesto que nos permitió descomponer un todo en varias partes, el cual nos conllevó a un estudio más profundo del tema de investigación. Es decir, en torno a la Teoría Unitaria de la Responsabilidad civil, nos permitió descomponer el todo en sus partes (Responsabilidad Civil, hecho ilícito, daño, nexos causal, título de atribución, Concurrencia de Responsabilidades, etc) para conocer en sus detalles y relaciones, así como se enumeró aquellas partes que resultaron, con orden en su función y posición, realizándose una adecuada clasificación y las relaciones entre ellos.

⁷ Noruega Ramos I. Ob. Cit. p.53.

1.4.1.4. MÉTODO SINTÉTICO

Según Pérez escobar J. el Método Sintético es “el Método de Investigación por el que reunidos los elementos para formar un todo (...) hay Síntesis cuando se procede de lo simple a lo compuesto, de la causa a los efectos, de los Principios a las consecuencias, de las Leyes a los fenómenos, de la esencia a las propiedades”⁸

Bajo este contexto, ese método se empleó en la elaboración de nuestra investigación puesto que, nos permitió componer las partes integrantes que han sido descompuestas para el estudio de cada uno de los elementos, en un todo o en un conjunto, ello para ver las relaciones internas y externas de sus elementos. Es decir, respecto a las partes integrantes (Responsabilidad Civil, hecho ilícito, daño, nexo causal, titulo de atribución, responsabilidad civil subjetiva, concurrencia de responsabilidades), la componemos en un todo, es decir una reunión racional de estos elementos dispersos en una nueva totalidad que es la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil.

⁸Pérez Escobar Metodología y Técnica de la Investigación Jurídica. 3era ed. Bogotá – Colombia: Editorial TEMIS S.A.; 1999. p.39.

1.4.2.MÉTODOS ESPECÍFICOS

1.4.2.1. MÉTODO DESCRIPTIVO

Según Caballero Romero A. Señala que el Método Descriptivo “es aquella orientación que se centra en responder a la pregunta ¿cómo es? una determinada parte de la realidad, que es objeto del estudio”⁹

Así, este Método se utilizó en la elaboración de la presente tesis, toda vez que nos permitió estudiar a profundidad el fenómeno que se viene dando en la realidad jurídica, así como también nos admitió señalar las características y cualidades de los postulados de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad; y como la aplicación de aquella Teoría resulta realizable en nuestra Legislación Peruana; y contribuye al cumplimiento de los fines del proceso y la eficacia del Principio de Tutela Jurisdiccional Efectiva.

1.4.3.MÉTODOS PARTICULARES

1.4.3.1. MÉTODO DOGMÁTICO JURÍDICO

Según Witker J. y Larrios R. el Método Dogmático Jurídico “es aquel que concibe el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo

⁹ Caballero Romero A. Ob.Cit.p.108.

elemento factico o real que se relacione con la institución, norma jurídica o estructura legal en cuestión. El objeto del derecho esta, por tanto, constituido por las fuentes formales que lo integran, todo el Derecho debe necesariamente emanar de la ley, la Costumbre, sus propios Principios Generales, el Negocio Jurídico y la Jurisprudencia”.¹⁰

En ese sentido, este método se empleó en nuestra investigación, toda vez que el fenómeno estudiado se concibe desde una perspectiva dogmatica, descontando todo elemento social que se relacione con la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil.

1.4.3.2. MÉTODO SISTEMÁTICO

Según Ramos Nuñez C. el Método Sistemático “consiste en determinar qué quiere decir una norma, atribuyéndole los Principios o conceptos que están descritos con mayor claridad en otras normas, pero que no están claramente expresados en el texto normativo que se quiere interpretar (...) la Sistemática jurídica es un procedimiento que se usa para conectar normas entre si, en el marco del Ordenamiento Legislativo, con el propósito de obtener una

¹⁰Witker J. y Larios R. Metodología Jurídica. Mexico:McGRAW-HILL Interamericana Editores, S.A. Je C.V.;1997,p.193.

respuesta coherente que la sola lectura de un solo Texto Normativo no está en grado de ofrecer.”¹¹

En este contexto, el Método Sistemático se utilizó en la presente tesis, dado que nos permitió hacer posible la coherencia del ordenamiento jurídico; en este sentido, este método hizo posible que nuestra investigación se desarrolle desde la idea de Sistema Jurídico, como un todo coherente en consonancia con la doctrina, la ley y las casaciones de nuestra Corte Suprema de la República.

1.5. TIPOS Y NIVELES DE INVESTIGACIÓN

1.5.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

1.5.1.1. SEGÚN SU PROFUNDIDAD: TIPO DE INVESTIGACIÓN DESCRIPTIVA

Sierra Bravo R. Señala que “las Investigaciones Descriptivas consisten en señalar los elementos, las características del problema de estudio tal como se presenta en un espacio y tiempo determinado, para darnos a conocer de ¿Cómo se presenta el problema?, ¿Cuáles son sus

¹¹ Ramos C. Como hacer una tesis en derecho y no envejecer en el intento. Lima-Perú: Gaceta Jurídica; 2005.p. 160.

síntomas?, ¿Cuántos elementos la integran?, y ¿Qué está ocurriendo en la realidad?”¹²

Precisamente, la presente tesis se subsumió dentro de este tipo de investigación, toda vez que en el desarrollo de la investigación se describió los postulados de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil, así como también se desarrollo cuales son las razones o motivos que conlleva a abordar la viabilidad de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en la Legislación Peruana.

1.5.1.2. SEGÚN SU FINALIDAD: INVESTIGACIÓN BÁSICA O PURA

Según Cueva Zavaleta J, la Investigación Básica o pura “tiene como finalidad el mejor conocimiento y comprensión de los fenómenos jurídicos. Es el fundamento de toda investigación.”¹³

Por su parte Sierra Bravo R. indica que este tipo de investigación “tiene como finalidad del mejor conocimiento y comprensión de los fenómenos sociales.”¹⁴

¹² Sierra Bravo R. técnicas de Investigación Social. 9na ed. Madrid – España: Editorial paraninfo S.A.; 1994.p.34.

¹³ Cueva Zavaleta J. La Investigación Jurídica. Lima - Perú: Industrias Grafica ABC S.A.C.;2008.p.20

¹⁴ Sierra Bravo R. Ob.Cit.p.32

Así, la presente investigación se subsumió dentro de este tipo de investigación, dado que se buscó una mejor comprensión del fenómeno jurídico, descubrir nuevos conocimientos mediante la exploración, descripción y explicación de la viabilidad de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en Nuestra Legislación; es decir mediante la recopilación de la información dogmática se indagó enriquecer el conocimiento teórico en torno a la Responsabilidad Civil, mediante el aporte con nuevos esquemas teóricos.

1.5.1.3. SEGÚN SU ESPECIALIDAD: INVESTIGACIÓN DOGMÁTICA.

Según Chacón Rodríguez L. la Investigación Dogmática “es aquella investigación que se basa en creencias, opiniones, principios, el resultado de este tipo de investigaciones es la formación de una Doctrina Jurídica.”¹⁵

Nuestra investigación se subsumió dentro de este tipo de investigación, toda vez que comprendió el estudio de la dogmática teórica respecto a la Teoría Unitaria de La Responsabilidad, con el fin de realizar constructos teóricos sobre la viabilidad de la citada Teoría de la Responsabilidad

¹⁵Chacón Rodríguez L. Técnicas de Investigación Jurídica. México: Universidad Autónoma de Chihuahua;2012,p.11.

Civil, ello teniendo en cuenta la finalidad del proceso en concreto y en abstracto, así como la efectivización del Principio de la Tutela Jurisdiccional Efectiva, cuyo estudio se basa en revisiones bibliográficas, análisis documentario jurisprudencial, sus conjeturas son validadas mediante aspectos conceptuales y argumentos consistentes.

1.5.2. NIVEL DE INVESTIGACIÓN

1.5.2.1. NIVEL DE INVESTIGACIÓN DESCRIPTIVO

Según Montero Yaranga I. y De La Cruz Ramos M. el nivel de Investigación Descriptivo “consiste en describir metódica y sistemáticamente las características del problema, para su desarrollo se utilizan hipótesis descriptiva con expresiones predictivas que al final se comprobará los supuestos planteados en la investigación.”¹⁶

Justamente, la presente investigación se subsumió en el nivel de Investigación Descriptivo (Nivel III). Con este nivel lo que se buscó es la descripción de la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil, y la viabilidad de su aplicación en nuestro país; permitiéndonos obtener como conclusión de sus estudios una solución acertada respecto a la posibilidad de

¹⁶ Montero Yaranga I. De La Cruz Ramos M. Metodología de la Investigación científica. 1era ed. Huancayo-Perú: Gráficoorp Grupo centro S.A.C., 2016.p.131.

variación del régimen de la Responsabilidad Civil por parte del Juez. Y que aquello contribuya a una reparación de daños más justo y eficiente. En este sentido, es necesario la presencia y planteamiento de los supuestos que permitirá explicar tentativamente la ocurrencia del fenómeno descrito.

1.6. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN

En la presente investigación la recolección de la información bibliográfica se realizó mediante la búsqueda de libros en la Biblioteca de la Universidad Peruana “Los Andes” y bibliotecas de otras Universidades de nuestro país. Asimismo se realizó la búsqueda de investigaciones, artículos, libros y publicaciones en Bibliotecas Virtuales y sitios de internet.

CAPITULO II

PROCESO HISTÓRICO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

2.1. EVOLUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL A LO LARGO DE LA HISTORIA

En principio, debemos partir señalando que el ser humano como ser en la relación con sus semejantes, por su naturaleza misma, está invariablemente en el riesgo de caer en responsabilidad; por ello se dice que es congénito a su vida en sociedad. Esta responsabilidad se transcribe en el deber de indemnizar el daño que su comportamiento pueda ocasionar en su vida en relación como ser social.

En tal contexto, las nociones de la responsabilidad civil actual encuentran su sustento en un proceso de evolución histórica, como fenómeno jurídico, se encumbra a las primitivas manifestaciones de la actividad humana. Tal suceso histórico sirve para dispensar la monumental importancia que tiene la mutación social, cultural, política y económica en la existencia de la institución jurídica de la Responsabilidad Civil.

Ahora veamos el desarrollo histórico de la responsabilidad civil a lo largo de las siguientes etapas:

2.1.1. EN LA ÉPOCA ANTIGUA

según el tratadista Alpa Guido D. “en las primeras agrupaciones de humanos, la venganza privada era una forma de resarcir los daños causados hacia otro ser humano, es decir no existía ningún deber indemnizatorio a que estaba obligado el que ocasionará un daño, más bien estaba expuesto a la venganza y esta era muy personal evidenciándose de esta manera la no inmersión de la sociedad en este tipo de conflictos; es decir infligir dolor al causante del daño en la misma medida que este causo el daño. Precisamente, a modo de ejemplo tenemos la ley de Tali3n aplicada en el antiguo derecho hebreo.”¹⁷

¹⁷ Guido Alpa D. Nuevo Tratado d Responsabilidad Civil. Traducción y Notas de Leysser Leon. (Titulo original: Tratatto di diritto civile. Volumen IV, Responsabilita civile). Lima – Perú, Jurista Editores; 2006. p.324

En tal contexto, según Rey Castro A. “la Edad Antigua se separaría en dos etapas importantes (...)

- **Época de la venganza privada:** en principio existía un derecho reconocido a la víctima el cual era conocido como la venganza privada, y es en ejercicio de este derecho que cada individuo podía verse resarcido el daño que alguien le causará, sin que en este ejercicio se vea respaldada por la sociedad, pero se vea aceptada por la misma. En su momento esta forma de resarcir el daño ocasionado se realizaba de forma desproporcionada alimentando de esta manera posteriores venganzas privadas, que llegaban a victimizar familias enteras; posteriormente a ello evolucionó la venganza privada que siguió imperando pero en su forma más restringida, lo que se vio materializado en el código Hamurabi, es en este código que en resumidas cuentas se manifestaba en hacer sufrir a la persona que ocasionó el daño, las mismas aflicciones que esta hubiere sufrido, ojo por ojo, diente por diente, vida por vida, etc.; pero muy por el contrario este estado natural de las cosas en vez de limitar la venganza privada, no cumplió su finalidad; tanto fue así que, el principio de la autoridad respaldado por la sociedad intervino, para evitar desordenes en estas venganzas privadas y parar de una vez este desorden

social en que se había envuelto la sociedad; por lo que se obligó a la víctima de un daño que esta aceptará una tarifa fijada por la autoridad como compensación del daño sufrido y esta podía ser en dinero o especie, la única finalidad era que la víctima evitara ejercer la venganza privada; mas tarde desaparecería a venganza privada monopolizándose por la autoridad, entendiéndose como venganza organizada por un grupo humano.”¹⁸

Entonces se aprecia que la venganza privada ha ido evolucionando a través de los albores de la humanidad, haciendo que esta no se torne en una amenaza para con su permanencia de la sociedad en la faz de la tierra, tanto así con la aparición del estado, se entiende que quien provocare un daño habría cometido un delito y esta fue legislada por primera vez en el Derecho Romano.

2.1.2. EN LA ÉPOCA DEL DERECHO ROMANO

Según Rey de Castro A. respecto de esta etapa indica “cabe destacar que un hecho histórico en el derecho romano es la dación de la ley de las XII tablas, la misma que marca el tránsito entre la composición del daño facultativo y la composición del daño obligatorio, la misma que se materializo en que al que genero el daño

¹⁸Ibid., pp.32-33

se le obligaba a pagar una reparación a la víctima y al mismo tiempo debía pagar una pena privada.”¹⁹

Por su parte, Alpa Guido D. señala “en el derecho romano el término de “responsabilidad “no fue utilizado. Por lo que para hallar su significado y origen se tiene que estudiar el vocablo “responsabilidad”, que etimológicamente deriva del verbo “spondere”, que se entiende como ligarse como deudor, comprometerse, responder, prometer. Es así que cuando la promesa era incumplida o la deuda no era pagada nacía la noción de una relación jurídica existente y que debía ser resarcido”²⁰

Conforme sostiene Tola Cires F. “ si alguien causaba un daño y este daño ocurría en la propiedad de una persona se conocía como la delictia privada y por el contrario si el daño ocurría en su integridad de la persona se denominaba delictia publica, por lo que en ambos casos se generaba la obligación de resarcir el daño causado, tanto es así que se hablaba de iniuria como estar obligado a reparar el daño ocasionado y delictia como forma de describir un hecho ilícito, distinguiéndose así como la delictia privada de la delictia publica; si embargo no se llegó a establecer si estas conductas afectaban el orden publico.”²¹

¹⁹Idem., pp.35-28

²⁰ Guido Alpa D. Ob.Cit. p.326

²¹Tola Cires F. Derecho Romano, Obligaciones, Contratos, Delitos y Acciones. Lima-Peru:Editorial Pastor; 1997.pp.233-234.

2.1.3. EN ÉPOCA DE LA EDAD MEDIA

Según rey de Castro A. “cuando cayó el Imperio Romano, el derecho en el desarrollado desaparece y es reemplazado por las leyes de los pueblos invasores, que por historia se conoce que volvió a primar la venganza privada, la cual al ser aplicada se materializó en guerras punitivas, atentados por la vocación de la guerra, raptos etc, debido a que las tribus invasoras eran violentos; entonces cuando hablamos de la responsabilidad civil en esa época se habla del Decreto de Graciano donde se habla que la capacidad de querer y entender exalta la voluntad libre de conciencia de hecho ilícito.”²²

2.1.4. EN LA ÉPOCA DEL CÓDIGO CIVIL FRANCÉS

Según Rey de Castro A. “ En el Código Civil Francés se reiteran lo expuesto por Domat como principio General de Responsabilidad Civil, los mismos que están en el capítulo de los cuasi delitos y los delitos dese los Art. 1382 hasta 1386; donde se precisa que la culpa es el presupuesto de la responsabilidad tales como: la culpa por imprudencia o negligencia (art. 1383°); la culpa intencional que denominan hecho (art. 1382°) tanto así, que la los redactaron el Código Napoleónico, ya que se refiere a un análisis de

²²Ídem.pp. 40-45.

cómo se comporta un individuo y también porque como criterio general de responsabilidad civil es la culpa.”²³

2.1.5. EN LA ÉPOCA DE LA ESCUELA PANDECTISTA

Según Rey de Castro A. dice “Savigny, precisa que es conocido como delito al hecho de que una persona viole un derecho, ya sea ejerciendo un acto sin observar la diligencia debida en cada acto jurídico (culpa) o cuando se ejerce un acto con la intención de vulnerar el derecho (dolo); así, cuando se habla de Inuria, refiere que solo se hace referencia cuando alguien lesiona el honor de otro; donde no se mencionan normas de contenido general; sino hace referencia a las fuentes romanas.”²⁴

2.2. EVOLUCIÓN DE LA REGULACIÓN NORMATIVA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL PERU.

2.2.1. EL CÓDIGO CIVIL DE 1852.

El legislador peruano en el código civil peruano de 1852, se vio influenciado por el código civil francés de 1804, y abordó la responsabilidad civil de la siguiente manera:

- **Responsabilidad civil contractual**, ha sido acogida en el libro tercero; que lleva por título de las obligaciones y los

²³Ídem.,pp.47-51.

²⁴Ídem.,pp.52.

contratos, sección primera, título cuarto, de los efectos de los contratos.

- **Responsabilidad civil extracontractual**, también ha sido acogido en la sección séptima, que lleva por título “de las obligaciones que nacen de los delitos o cuasi delitos”

2.2.2. EL CÓDIGO CIVIL DE 1936.

Nuestros legisladores de aquel entonces en nuestro código sustantivo de 1936, abordaron la responsabilidad civil de la siguiente manera.

- **Responsabilidad civil extracontractual**, regulado al interior del libro quinto, que lleva por rotulo “del derecho de las obligaciones”, esto se encuentra en la primera sección, de los actos jurídicos. Y en el Título IX, con el rotulo de los actos ilícitos.
- **Responsabilidad civil contractual**, ha sido redactado tratado al interior del libro quinto, rotulado “del derecho de las obligaciones, y en el título IX, , rotulado de la inejecución de las obligaciones.

En esta línea, según Rey de castro A. Refiere que “ cuando se lee la exposición de motivos del quinto libro de este

cuerpo legal sustantivo, indica que el principio de responsabilidad civil es general y se produce responsabilidad por cualquier hecho que como consecuencia cause daño y que para que exista un vínculo de causalidad entre el daño y este hecho, es importante resaltar que estos actos no deben estar dirigidas para evitar un peligro inminente de deterioro o destrucción de las cosas o que no se haya realizado en el ejercicio de la legítima defensa y que esas acciones no se hayan realizado en el ejercicio regular de un derecho.”²⁵

2.2.3. EL CÓDIGO CIVIL DE 1984.

Los legisladores que estuvieron a cargo de la redacción de este cuerpo legal Adjetivo de 1984, han ubicado a la responsabilidad civil de la siguiente manera:

- **Responsabilidad Civil Contractual**, ha sido regulado en la segunda sección del sexto libro, bajo la denominación de “las obligaciones”, más específicamente en el Primer Capítulo del Título IX del Sexto Libro del citado código, en cuyo artículo 1321^o prescribe de la siguiente manera: “queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa

²⁵Rey de Castro A. Ob. Cit. p.132.

inexcusable o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída.”

- **Responsabilidad civil extracontractual**, tratado en la sexta sección del libro VII, en cuyo artículo 1669º del citado cuerpo legal sustantivo prescribe de la siguiente manera: “aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro, está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde al autor.” Y en su artículo 1970º dispone: “aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso causa un daño a otro, está obligado a repararlo.”

CAPITULO III

LA RESPONSABILIDAD CIVIL

3.1. LA RESPONSABILIDAD

Según Cabanellas de Torres G. la responsabilidad “es la obligación de reparar y satisfacer por uno mismo, o en ocasiones especiales, por otro, la perdida causada, el mal inferido o el daño originado.”²⁶

Estando a la definición que antecede, entendemos que la responsabilidad no es otra cosa que la obligación de todo ser humano, quien después de haber realizado un acto y como consecuencia de este a

²⁶Cabanellas de Torres G. Diccionario Jurídico Elemental. Italia: Editorial Renigo; 2006.p.420.

originado un daño, debe asumir las consecuencias que este genere, y asimismo este responder por el daño ocasionado pueden responder a diferentes áreas o disciplinas. Así, tenemos a la responsabilidad moral, responsabilidad jurídica, responsabilidad política, etc. Dentro de la responsabilidad jurídica encontramos a la responsabilidad civil, responsabilidad administrativa, responsabilidad penal.

3.2. LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Es el derecho que tiene una persona de pedir un resarcimiento, cuando esta ha sido víctima de un accionar tipificado o no tipificado en la legislación y como consecuencia de este acto ha sufrido un daño; es decir este acto debe ir en contra todo el ordenamiento jurídico y debe desencadenarse en un daño que se ocasiona ya se a una persona o cosas de alguien.

Al respecto el profesor Leyser León L. indica que “cuando hablamos de responsabilidad civil, nos estamos refiriendo a un fenómeno por el cual a través del ordenamiento jurídico y por imposición de esta; una persona se hará cargo de resarcir el daño sufrido por otra persona como consecuencia de una situación jurídica, asimismo las directrices de la responsabilidad civil son las que garantizan una situación jurídica, tanto así que si existen

perjuicios causados de un accionar ilegítimo tienen que ser resarcidos y por ende asumidos por alguien”²⁷

En esta línea, según Taboada Córdova L. “la responsabilidad civil es una disciplina que está reservada fundamentalmente a indemnizar los daños ocasionados entre particulares y estas pueden producirse como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntariamente aceptada por una persona o en su defecto puede ser producido a consecuencia de la ejecución de una conducta sin que exista tal obligación entre los particulares, es decir entre quien realiza el hecho generador del daño y el que sufre las consecuencias del accionar dañino, por lo que nos estamos refiriendo en términos teóricos a la responsabilidad civil contractual y extracontractual ambas reguladas en nuestro cuerpo legal sustantivo.”²⁸

Compartimos la posición que tiene, Bustamante Alsina H. cuando hace mención que “hablar de responsabilidad civil es siempre el deber de una persona de dar cuenta a otra persona del daño que se le ha causado.”²⁹

En tal contexto, estando a la opinión de los tratadistas resulta válido colegir que la responsabilidad civil viene a ser aquella disciplina jurídica

²⁷Leysser León L. la responsabilidad civil, líneas fundamentales y nuevas perspectivas. 2da. Ed. Lima - Perú: el Jurista Editores; 2007.p.35

²⁸Taboada Córdova L. Elementos de la Responsabilidad Civil. 2da. Ed. Lima - Perú: Editorial DRIJLEY;2003.pp.29-30

²⁹Bustamante Alsina H. Teoría General de la Responsabilidad Civil. Argentina: Editorial Abeledo Perrot; 1997.p.73

destinada a la reparación de los daños, ya sean daños provenientes de la responsabilidad civil contractual o de la responsabilidad civil extracontractual; y que el causante del daño se encuentre en la obligación legal de repararlo.

3.3. LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL

Según Cabanellas de Torres G. la responsabilidad contractual “es la procedente de la infracción de un contrato”³⁰

Por su parte cuando hablamos de Responsabilidad Contractual Leysser León L. señala “ cuando una persona asume una obligación contractual voluntariamente se convierte en deudor de esa obligación y frente al incumplimiento ya sea por inejecución de tal obligación, ejecución tardía o defectuosa, este incumplimiento solo a él se le puede imputar”³¹

En esta línea, diremos que en efecto, la responsabilidad civil contractual o responsabilidad civil por inejecución o ejecución parcial, tardía o defectuosa de la prestación a la que se encontraba obligado; o sea la responsabilidad civil contractual supone un vinculo jurídico previo y que este vinculo jurídico previo a sido aceptado de manera voluntaria y es a partir de esta que ha nacido una obligación que se a incumplido o se ha cumplido tardía o defectuosamente y que la responsabilidad civil es solo una sanción por el incumpliendo de una obligación preexistente.

³⁰Cabanellas de torres L. Ob. Cit.p.421

³¹Leysser León L. Ob. Cit. p.35

3.4. LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL

Según De Trazegnies Granda F. “este tipo de responsabilidad modernamente entiende resarcir económicamente el daño ocasionado sin justificación alguna a una persona, por tanto modernamente se busca y se centra especial atención en la reparación de daños a la persona que ha sido afectado con el daño, esto es, antes que el castigo culposo; tanto así cuando el automovilista maneja sin observar el deber de cuidado, puede llegar a ser sancionado, aun así no legué a ocasionar un daño ya que modernamente la tarea del derecho civil es velar porque la víctima de un daño sea resarcido, independientemente de que a pesar de que causó el daño sea merecedor de un castigo o no.”³²

Por su parte, Leysser León L. señala que “ el ordenamiento legal protege a los intereses de las personas, esto es una protección erga omnes, por tanto este ordenamiento jurídico a previsto la manera de proteger contra cualquier acto civil ilícito que lesione dichos intereses de los particulares; por tanto este hecho no es otra cosa que del sometimiento de los particulares a la sanción que el ordenamiento legal prevé”³³

³²De Trazegnies Granda F. La responsabilidad Extracontractual. Tomo II. 2da ed. Lima - Perú: Gaceta Jurídica S.A.; 2010.p.47

³³Leysser Leon L. ob. Cit. pp.35-36

En esta línea, Taboada Córdova L. sostiene “como consecuencia del incumplimiento del deber jurídico genérico trae consigo la responsabilidad civil extracontractual”³⁴

De aquí que para los autores de la presente investigación la responsabilidad civil extra contractual es aquella que surge de la infracción del deber jurídico de no causar daño a otro “alterum non laedere”, en el que no existe ninguna relación jurídica entre las partes. Así, la responsabilidad extracontractual se constituye por el hecho mismo del daño y nace en el instante en que es causado. Entendiéndose así que surge responsabilidad civil extracontractual por que el daño que se produce sin que exista contrato o relación jurídica entre las partes, también es extracontractual cuando a pesar de que exista contrato previo, el daño se produce en aspectos no considerados contractualmente y para que una persona tenga que resarcir contractualmente debe haber una acción ilegítima, intención de dañar u omitir la conducta debida, y este daño debe ser consecuencia de tal acción.

³⁴Taboada Córdova L. Ob. Cit.pp.16

CAPITULO IV

TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

4.1. ASPECTOS GENERALES

Para De Ángel Yaguez R. “el que dio inicio a esta vertiente doctrinaria luego de haber realizado un estudio muy riguroso y detallado y haber analizado meticulosamente los conceptos jurídicos planteó que es imposible tener dos sistemas de responsabilidad civil, quien critica la idea de que exista dos culpas, considerándola falsa, ya que él entendía que solo existe la culpa delictual. Posteriormente Granmoulin fundamentaría en el contrato y la ley, que unidos tanto jurídicamente como filosóficamente se

entendía que tanto la ley como el contrato, son manifestación de voluntades, tanto así que la ley es una manifestación de un grupo de personas que cuando se agrupan hacen un estado y en el contrato se plasma la manifestación de voluntad entre los particulares, entonces; si sucede algo ilícito la obligación que nace es ex contratus o ex lege; según sea el caso, por lo que Carneluti advierte que tanto la responsabilidad civil contractual y extracontractual tienen un vínculo en común y esta nace del contrato, ya que el deber genérico *naeminem laedere* también origina deberes concretos.”³⁵

Bajo esta misma línea de razonamiento, en la legislación peruana cuando regula a cerca de la responsabilidad civil, el legislador ha optado por la teoría dualista de la responsabilidad civil, la misma que fue acogida por el Código Civil francés o Code de Napoleón de 1804, que separaba a la responsabilidad civil en función a la culpa; pues para el legislador que redactó aquel código la culpa contractual era totalmente distinta de la culpa extracontractual; pero aquella posición ha sido superada con el transcurso del tiempo.

Bajo este panorama, cabe destacar que el sistema binario de la responsabilidad asumida por el legislador peruano, al igual que en las legislaciones del derecho comparado, ha sido duramente criticado debido a los diversos problemas y dificultades que presentaba como consecuencia de su separación; es por ello que frente a aquellos inconvenientes surge

³⁵ De Ángel Yaguez R. Tratado de Responsabilidad Civil. Madrid:Universidad de Deusto-Civitas; 1993.p.13

una corriente de la responsabilidad civil en el país Europeo de Italia allá por los años setenta, que básicamente cuestionaba el porqué de la separación de responsabilidad civil y miraba la posibilidad de un sistema de responsabilidad civil único.

Posteriormente, este pensamiento desarrollado por los puritos doctrinarios italianos fue acogida y estudiada por los tratadistas argentinos, quienes realizaron estudios más detallados y exhaustivos respecto de aquella propuesta; los mismos que se propugnaron la hoy llamada teoría unitaria de la responsabilidad civil. Pero, cabe subrayar que el pensamiento desarrollado por los estudiosos argentinos inicialmente era una posición muy radical o extremista, básicamente nos referimos a que la tendencia de la unificación de la responsabilidad civil en la legislación argentina, planteaba un solo sistema de responsabilidad civil, vale decir fusionar ambos tipos de responsabilidad en una sola; lo cual a nuestro punto de vista no es posible concebirse; pues si bien ambos tipos de responsabilidad civil tienen profundas semejanzas, lo cierto es que entre ambas existen diferencias insoslayables que podrían desconocerse y que impiden su tan anhelada unificación radical.

Ahora bien, en nuestro país aproximadamente por los años de 1980 a 1999; esta tendencia de la teoría unitaria de la responsabilidad civil; y además estando a las publicaciones de los autores argentinos respecto al tema; es así que nuestros tratadistas peruanos empiezan a adoptar

aquellas ideas y a plasmarlos en sus diferentes estudios de responsabilidad civil.

4.2. EN TORNO A LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Taboada Córdova L. indica que “a pesar que nuestro código civil ha adoptado el sistema tradicional de responsabilidad civil, no impide que se estudie ambas clases de responsabilidad en base sus elementos comunes, señalando claramente las divergencias tanto en lo normativo como lo teórico.”³⁶

Por su parte, Portal Castrejon J. al respecto dice: “una concepción unitaria de responsabilidad civil va de la mano con ambos regímenes de responsabilidad.”³⁷

En este contexto, señalamos que la teoría unitaria de la responsabilidad civil debe entenderse como aquella teoría que implica un sistema único de reparación de daños, el Régimen de responsabilidad contractual y el Régimen de responsabilidad extracontractual. Por eso cuando decimos un sistema único de reparación de daños nos estamos refiriendo básicamente al hecho concreto independientemente del tipo de responsabilidad civil ambas tienen semejanzas profundas y persiguen lo

³⁶Taboada Córdova L. Responsabilidad Civil Contractual y extracontractual. Lima - Peru:Editorial Perfect Laser S.R.L.; 2000.pp.24-25.

³⁷Portal Castrejon J. Apuntes acerca de la Responsabilidad Civil. Revista Jurídica Cajamarca [internet] Cajamarca; 2008 [Actualizado 24 de junio de 2010; citado 23 de abril de 2017]. Disponible en:www.derechoycambiosocial.com/RJC/.../responsabilidad.htm.p.04.

mismo (reparación de la víctima), es decir tienen la misma finalidad; y además tienen elementos comunes. Asimismo, decimos la existencia de dos regímenes de responsabilidad civil debido a la diferencia insoslayable de cada tipo de responsabilidad civil que impiden la unificación a un solo régimen de responsabilidad civil (posición extremista).

4.3. LAS FINALIDADES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

para López Herrera E. cuando hablamos de la función de la responsabilidad civil siempre hacemos referencia a la función llamada indemnizatoria o resarcitoria ya que cuando se resarce algo vuelve las cosas al estado anterior.”³⁸

Sin embargo, sin importar el régimen de responsabilidad, sea esta extracontractual o contractual, ambas persiguen mismos fines. Esta afirmación es concordante con la posición de la doctrina mayoritaria, pues la finalidad esencial de la responsabilidad civil, es la reparación del daño ocasionado al agraviado; vale decir las normas de la responsabilidad que se encuentran reguladas en los distintos ordenamientos jurídicos tienen una finalidad fundamentalmente reparadora, cuya función primera es la de restituir el bien jurídicamente tutelado que ha sido lesionado por el hecho dañoso del causante del daño. Es ahí donde existe diferencia entre

³⁸ López Herrera E. Introducción a la Responsabilidad Civil.[Internet] Lima; 2014 [actualizado 24 de junio de 2014]; [citado 16 de julio de 2017] disponible en: www.derecho.unf.edu.ar/.../Introdresponsabilidadcivil.pdf.pp.23-24.

responsabilidad penal y responsabilidad civil, ya que la única diferencia es que esta última busca medularmente la reparación del daño.

4.4. PRESUPUESTOS DE LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Siguiendo a Lizardo Taboada, y el autor Argentino Vásquez Ferreyra R.³⁹ diremos que la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil, tiene presupuestos o elementos comunes; siendo estos los que a continuación se indica: antijuricidad o hecho antijurídico, daño que se causa, el factor de atribución y el nexo de causalidad o la relación,. Posteriormente, pasaremos a analizar cada uno de estos presupuestos.

4.4.1. ANTIJURICIDAD

Según Taboada Córdova L. “toda conducta para ser considerada antijurídica necesariamente debe vulnerar una norma de carácter prohibitivo o transgredir a toda la generalidad del cuerpo sistema jurídico, entonces, quiere decir que esta conducta ha transgredido los principios y/o valores sobre la cual se ha construido esta.”⁴⁰

³⁹ Vásquez Ferreyra R. Responsabilidad por Daños (elementos). Buenos Aires – Argentina: de palma editores; 1993.p.124.

⁴⁰ Taboada Cordova L. Ob. Cit.pp.25-26.

En esta línea, Luis de Cunto A. señala que la antijuricidad “necesariamente se advierte cuando la conducta ha transgredido todo el ordenamiento jurídico y no solo en algún sector especializado de la legislación.”⁴¹

Bajo esta orientación, resulta válido afirmar que la antijuricidad de una conducta origina un hecho jurídico ilícito y esto a su vez se manifiesta en la responsabilidad civil; entonces se entiende que lo antijurídico implica básicamente cualquier acto o conducta con prescindencia de voluntariedad, es decir el acto puede ser voluntario o involuntario contrario al ordenamiento jurídico, esto implica que puede contravenir principios, normas, ergo es una conducta reprobada por el derecho o por el ordenamiento jurídico, por ende una conducta que perturba el orden social o contrario sensu, la conducta que se desarrolla en conformidad con el orden jurídico es una conducta lícita.

Así, lo antijurídico en la responsabilidad civil contractual se origina cuando alguien incumpla total, parcial, defectuosa o tardíamente la obligación a que voluntariamente se ha obligado a cumplir tal y como expresamente lo indica el art. 1321° del Código Sustantivo. Bajo este panorama en la responsabilidad civil extracontractual la conducta para ser considerada ilícita debe surgir

⁴¹ Luis de Cunto A. La Antijuricidad y la responsabilidad por acto ilícito. [internet] Lima; 2015 [actualizado 17 de enero de 2014]; citado el 05 de agosto de 2017]. Disponible en: www.derecho.uba.ar/.../lecciones-y-ensayos-82-paginas-51-105.pdf.p.53

independientemente de todo vinculo obligacional; entiéndase que cualquier conducta calificada como ilícita debe necesariamente causar daño a otro, y sin tener una obligación contractual da lugar a una indemnización y esta a su vez es conocido como la obligación legal.

En consecuencia, diremos que este elemento denominado antijuricidad es característico para que se produzca responsabilidad ya sea de índole extracontractual o contractual.

4.4.2. DAÑO

A nivel de la doctrina encontramos una gran complejidad de conceptualizaciones doctrinarias que exponen el daño, Por ejemplo, en la doctrina extranjera encontramos al tratadista Larenz, quien señala que el daño es “el menoscabo que sufre una persona que, a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado, sufre una persona en su patrimonio o en su propiedad o ya sea en sus bienes vitales naturales, a causa de un evento determinado.”⁴²

Así, tenemos Zannoni quien señala que “el daño es un elemento indispensable para que una persona esté obligado a resarcir ya que este elemento origina una responsabilidad”⁴³

⁴² Larenz Karl. Derecho de las obligaciones, Madrid – España: Revista de Derecho Privado; 1958. p. 13.

⁴³ Zannoni, Eduardo A, El daño en la Responsabilidad Civil. 2da ed, Buenos Aires - Argentina: Astrea; 1993. p. 23

asimismo señala que el termino daño es útil para referirse si el menoscabo es extrapatrimonial o patrimonial.”⁴⁴

Concordando con el tratadista Zannoni, los autores Stiglitz y Echevesti conceptualizan que “el daño es el menoscabo o la lesión como causa de una acción desplegada y esta genera un detrimento ya sea extrapatrimonial o patrimonial.”⁴⁵

Taboada Córdova L. entiende que “que toda persona en su vida en relación con los demás, se encuentra protegido por la legislación nacional y esta protección se convierte en un derecho subjetivo, por tanto el daño ocasionado por una conducta puede ser extrapatrimonial o patrimonial”.⁴⁶

Por su parte, Luis de Cunto A. señala que se entiende por daño a toda transgresión a un interés jurídico, el cual es a su vez todo interés humano cuya legitimidad amerita la protección y tutela del ordenamiento jurídico, y que por su naturaleza solo puede ser de índole patrimonial o espiritual. De allí que de acuerdo al tipo de interés que se afecte, el daño puede ser patrimonial o moral.”⁴⁷

Por tanto, el daño viene a ser todo menoscabo o detrimento de un bien jurídico o interés que es protegido por la legislación, por lo que el daño en uno de los presupuestos de la responsabilidad, sin

⁴⁴ *Ibíd.*, p. 23

⁴⁵ *Ídem.*, p. 211

⁴⁶ Taboada Córdova L. *Ob.Cit.*,p27.

⁴⁷ Luis de Cunto A. *Ob.Cit.*,p.53

importar a que régimen pertenezca, por lo que debemos entender por daño a toda pérdida de algún beneficio, menoscabo o lesión de cualquier índole ya se está espiritual o psíquica, o material, pues el daño sufrido por una persona afecta tanto la esfera extrapatrimonial como lo patrimonial. Por tanto, la persona que padece un daño podrá requerir indemnización, la reparación o la compensación al detrimento sufrido.

Ahora bien, a nivel Doctrinal y Jurisprudencial existe unanimidad en torno a la existencia de dos categorías o clases de los daños, estos son básicamente el daño patrimonial (material) y extra patrimonial (inmaterial), entonces se entiende que el daño patrimonial surge cuando se produce un atentado al patrimonio pecuniario del propio afectado con el daño (lucro cesante y daño emergente); mientras que el daño extra patrimonial o inmaterial se produce cuando el menoscabo por la conducta generadora del daño afecta la personalidad y/o afectación psíquica del agraviado, esto se conoce como daño a la persona o daño moral.

4.4.3.RELACIÓN DE CAUSALIDAD

Mosset Iturraspe J. respecto de la causalidad indica que “el ejercicio antijurídico de una conducta no es sancionable si existe entre esta y el daño ocasionado un nexo causal, ya que se entiende que el menoscabo de algo es a consecuencia de que alguien actuó

antijurídicamente, por tanto afirma que la relación de causalidad es otro de los presupuestos de la responsabilidad civil.”⁴⁸

Por su parte, Luis de Cunto A. indica que “la causalidad se conoce como la relación que existe entre un hecho antecedente, ocasionado por una persona o cosa y un resultado que es el daño. De allí su íntima vinculación con la autoría, ya que establecido el nexo causal, el daño puede ser atribuido a una persona o cosa en este último caso responderá quien ostente una especial relación con la cosa (...) claro está que un mismo resultado puede tener numerosas causas o estrictamente hablando “con causas”. En dicha hipótesis importara la relevancia jurídica de cada una de estas.”⁴⁹

En ese sentido, siguiendo la posición de los autores diremos que el nexo causal debe ser entendido como aquel vínculo o nexo que une a la conducta antijurídica del sujeto y el daño causado. Por lo tanto este requisito reviste de vital importancia al igual que el resto de los requisitos.

4.4.4. TÍTULO DE ATRIBUCIÓN

Luis de Cunto A. respecto a este presupuesto indica que el factor de atribución “es el fundamento, el motivo, la razón por el cual se debe “responder”, se debe reparar el daño ocasionado. También

⁴⁸ Mosset Iturraspe J. La Relación de Causalidad en la Responsabilidad Extracontractual. [internet] Lima; 2011[actualizado 21 de enero del 2011]; citado el 22 de agosto de 2017. Disponible en: www.revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.../189567.p.17

⁴⁹ Luis de Cunto A. Ob.Cit.,p54

aquí solo nos limitaremos a señalar que existen factores de atribución subjetivos, culpa y dolo y objetivos los que son taxativos en cuanto a su enumeración. La importancia de los factores de atribución radica no solo en que nos permiten conocer porque se debe reparar el daño, sino también quien debe hacerlo, ya que en el caso de los factores objetivos, dicha obligación se extiende a personas distintas al que ocasiono o contribuyo a ocasionar el daño con su conducta negligente o dolosa.”⁵⁰

Por su parte, Taboada Córdova L. señala: “si una conducta presenta los requisitos de antijuricidad, daño, relación de causalidad y está enmarcada dentro de la responsabilidad civil, el titulo de atribución es en última medida la que determinará la existencia de responsabilidad civil tales como, la culpa, el dolo y el riesgo creado”⁵¹

El autor Portal Castrejon J. al respecto señala que “ambos regímenes de responsabilidad resultan ser semejantes, debido a que entre aquellos para que exista la responsabilidad del sujeto, debe y tiene que concurrir necesariamente un factor de atribución, en mérito del cual el sujeto causante del daño posea el deber de responder por el daño que su conducta ha originado.”⁵²

Bajo esta orientación, se tiene que en ambos regímenes de responsabilidad civil concurre el elemento titulo o factor de

⁵⁰ Luis de Cunto A. Ob.Cit.,p.54

⁵¹ Taboada Cordova L. Ob.Cit.,pp.29-30

⁵² Portal Castrejon J. Ob. Cit.,p. 02

atribución. Así que, en la responsabilidad contractual Esta única y exclusivamente ante la presencia del factor subjetivo (culpa) y en la responsabilidad civil extracontractual tenemos al factor subjetivo (culpa) y al factor objetivo (riesgo).

CAPITULO V

LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA JURISPRUDENCIA PERUANA.

5.1. LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA JURISPRUDENCIA PERUANA.

A nivel jurisprudencial nuestra Corte Suprema a través de sus resoluciones judiciales ha desarrollado lineamientos de viabilidad de la teoría unitaria en la responsabilidad civil en nuestro ordenamiento jurídico peruano. Precisamente, el autor Torreblanca Gonzales L. cita algunas de aquellas Casaciones.

Precisamente a modo de ilustrativo tenemos a las siguientes Casaciones:

5.1.1. CASO RIVERA VS IPSS

- **CASACION N° 1312-96-AMBAYEQUE**.- El caso en concreto en concreto en esta Casación, se trata de la demandante doña Lilian Rivera, quien interpone demanda de indemnización contra el Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS), básicamente demanda reparación de los daños a su integridad psicosomática que le ha originado los profesionales médicos del IPSS.

En ese sentido, la demanda incoada por doña Lilian Rivera en primera instancia es declarada infundada; sentencia que es confirmada en segunda instancia por los jueces superiores que conforman la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Lambayeque, ante tal hecho la demandante interpone recurso extraordinario de casación argumentando sustancialmente inaplicación del artículo 170° de nuestro Código Civil, pues al caso concreto se debió haber aplicado disposiciones legales de la responsabilidad extracontractual (responsabilidad objetiva) y mas no así como se ha decidido, en las instancias de mérito, quienes han emitido pronunciamiento bajo las reglas de la responsabilidad contractual.

Al respecto, en dicha Casación se menciona que los límites y diferencias existentes tanto en la responsabilidad contractual y extracontractual se han atenuado por la corriente legislativa contemporánea, en búsqueda de responsabilidad civil, donde lo central es que la víctima que padece un año sea resarcido y sienta las bases de que una si el Medico si bien es cierto que realiza una actividad riesgosa, no puede adquirir responsabilidad por el solo hecho de realizarlo, ya que si ha realizado una actividad riesgosa y esta actividad lo ha realizado diligentemente dentro de lo denominado riesgo permitido, entonces esta actividad no generará responsabilidad alguna, de lo que concluimos medularmente y lo más importante para la presente tesis que las incompatibilidades entre la responsabilidad obligacional (contractual) y extracontractual son mínimas; razón por la que a nivel jurisprudencial y de la doctrina se busca la unión de responsabilidades, que gira en torno a la reparación de la víctima; siendo que la reparación del daño causado es el fin primordial de la responsabilidad civil.

5.1.2.CASO MINAYA VS COMPAÑÍA MINERA HUARON

- **CASACION N°3166-2000-LIMA.**- el caso en concreto trata de don Victor Minaya Castillo; quien interpone demanda de indemnización contra la Compañía Minera "Huaron" SAA, con

la finalidad que la accionada pueda resarcir el daño ocasionado a su persona a través de una indemnización, toda vez que ha adquirido una enfermedad profesional denominada "silicosis", alegando sustancialmente que la demandada Compañía Minera "Huaron" SAA, durante el tiempo que laboró el actor para aquella no le ofreció los equipos de protección personal ni mucho menos medidas de seguridad que eran obligatorias cuando el demandante realizaba las labores de excavación que realizaba el demandante.

En ese sentido, la demanda instada por el demandante fue declarada fundada en primera instancia y confirmada en segunda instancia, por el cual se ordena el pago de S/. 12, 000.00 Soles; asimismo se debió pagar los intereses legales generados desde el día en que se produjo el daño; frente a este fallo la demandada interpone Recurso de Casación, argumentando la inaplicación de los artículos 1330° y 1331° del Código Civil, y señala que la presente causa se subsume dentro de la responsabilidad contractual, y por ende se debió aplicar los citados artículos y no los artículos referidos a la responsabilidad extracontractual con el cual se resolvió a causa.

Al respecto, en la aludida Casación en su parte considerativa a señalado entre otras cosas, que el demandante a accionado

su demanda invocando el art. 1970° del Código Sustantivo, esto es bajo los alcances de la responsabilidad civil extracontractual, la misma que fue declarada fundada en las instancias, tanto primera como segunda; del cual se puede advertir que ni en primera instancia, así como en segunda instancia los jueces han advertido que la pretensión del accionante se debió tramitar bajo la observancia de los art. 1330° y 1331° del código sustantivo, en el cual se regula la prueba del dolo o culpa inexcusable, y los daños y perjuicios a consecuencia de que el empleador no ha ejecutado sus obligaciones contractuales.

Es así, que somos de la posición que existen casos difíciles en los que ambos tipos de responsabilidad pueden concurrir; y en este caso el actor ha interpuesto su demanda de indemnización derivado de responsabilidad civil extracontractual; hecho que no fue advertido por el órgano jurisdiccional, en ninguna de las instancias, quienes declararon funda la demanda en primera instancia y confirmada la misma en segunda instancia, sin advertir que este tipo de responsabilidad deriva de una responsabilidad civil contractual o sea por inexecución de obligaciones, conforme establecería posteriormente la Corte Suprema.

Al respecto, cabe preguntarnos, si resulta razonable que al existir posturas disímiles entre los jueces de primera instancia y segunda instancia y los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la República respecto al régimen de responsabilidad civil que concurre en el caso concreto; tenga que declararse nulo de todos los actuados en aquel proceso hasta el acto procesal postulatorio; y renovando los actos procesales la citada demanda se tramite bajo los alcances de la responsabilidad civil por inejecución de obligaciones (contractual), y enfrentándose de este modo a ese largo peregrinaje judicial.

5.1.3. CASO ADONAYRE VS IPSS

- **CASACION N°507-99-LAMBAYEQUE.**- El caso concreto trata básicamente que la demandante doña Gina Adonayre asiste al Hospital Nacional Almanzor Aguinaga Asenjo, del Departamento de Lambayeque, buscando que le atiendan de manera urgente a su hija, la misma que a la fecha que se suscitaron los hechos presentaba fuertes dolores abdominales. Ante tal hecho, uno de los médicos de dicho nosocomio estatal concluye que se tiene que proceder a operar inmediatamente a la menor; ello con el objeto de extirpar un tumor maligno (neurofibroma) alojado en el

organismo de la citada menor. No obstante, como producto de la intervención quirúrgica por parte del galeno, la menor tuvo graves complicaciones y lesiones que afectaron a su integridad física. Frente a ese hecho negligente es que doña Gina Adonayre, en su condición de progenitora de la aludida menor interpone una demanda de indemnización contra el Instituto Peruano de Seguridad Social, actualmente denominada Essalud. La demanda interpuesta por la madre de la menor agraviada, fue declarada infundada en primera instancia y en segunda instancia fu revocada la sentencia de primera y declara fundada la demanda incoada por la demandante.

Frente a tales circunstancias, la accionada IPSS, interpone el recurso extraordinario de casación ante la Corte Suprema fundamentando la aplicación ilegítima del artículo 1969°, artículo 1981° y artículo 1985° del Código Sustantivo, articulados concernientes a la responsabilidad civil extracontractual, pues al caso en particular debió aplicarse el artículo 1762° del citado Código, a razón de que la responsabilidad concurrente al caso sub litis es de índole contractual.

El fundamento del referido fallo ha señalado entre otras cosas: “que cuando hablamos de responsabilidad civil contractual

tanto el causante del daño y quien la sufre este daño (víctima) previamente han tenido un trato, existiendo por ende un vínculo contractual que los une, por el cual ambos buscan un fin en común, entendiéndose así que esta reunión no ha sido casual o accidental más aun si esta reunión tiene por finalidad obtener un resultado cierto. Contrariamente cuando hablamos de responsabilidad civil extracontractual existe la carencia de una previa vinculación entre quien causa el daño y quien la sufre, es mas no existe un acuerdo. Por eso es el Estado por orden de la ley, en el cual no se puede discutir condiciones, así como sus alcances, relaciona a todas las personas que labores para el sector publico así como a las prestaciones del IPSS, ahora ESSALUD, para acceder a cualquier atención medica tales como servicio de farmacia, hospitalización estudios de exámenes médicos y otros, que coadyuvan a la persona quien se encuentra asegurada, por tanto no se puede decir que el daño que sufrió la menor agraviada fue ocasionado directamente en el cumplimiento del convenio que contiene las obligaciones a que está obligado el IPSS; por tanto se debe aplicar las reglas reservadas para la responsabilidad civil extracontractual.”⁵³

⁵³ Torreblanca Gonzales L. La unificación de la responsabilidad civil en la jurisprudencia casatoria. [internet] Lima; 2010 [actualizado 12 de noviembre del 2010; citado el 04 de mayo de 2017]. Disponible en :scc.pj.gob.pe/.../UNIFICACION_DE_LA_RESPONSABILIDAD_CIVIL.PDF?.p.1-2.

De aquella casación se desprende que entre ambos tipos de responsabilidad civil existe un mismo común denominador; esto es el daño, así el daño en la responsabilidad civil contractual nace del incumplimiento de una obligación convencional que proviene de un convenio y/o contrato celebrado por las partes; y el daño en la responsabilidad de naturaleza extracontractual, el menoscabo o perjuicio se produce por haber infringido el deber genérico de no causar daño a otro.

5.1.4. CASO OTTO CAMPANA VS EMPRESA SHOUNGANG GENERACIÓN ELECTRICA

- **CASACIÓN N°3944-2014-ICA**; El caso en concreto trata sobre Ronald Otto Campana Tapia quien trabajaba para la Empresa Shougang Generación Eléctrica Sociedad Anónima Abierta como ayudante mecánico de planta y fallece como consecuencia de una descarga eléctrica al desempeñar labores para las cuales no había sido contratado, pero que las realizó por indicaciones de su supervisor. Ante tal evento lamentable doña Otilia Consuelo Bautista Lizarbe; quien representa a sus hijos de iniciales D.A.C.B, y R.G.C.B teniendo en cuenta la minoría de edad de aquellos; quien es conviviente del fallecido señor Ronald Otto Campana Tapia,

interpone demanda de indemnización en contra de la Empresa “Shougang Generación Eléctrica” SAA, por los daños ocasionados; monto de indemnización ascendente a la suma S/.720. 000. 00 Soles, más el interés legal.

En primera instancia, el juez amparó la demanda señalando que la responsabilidad era extracontractual. Sin embargo, el órgano jurisdiccional superior revoco la sentencia, en consecuencia, declaró improcedente la demanda, pues determino que la responsabilidad era contractual.

Finalmente, la Corte Suprema precisa que resulta irrelevante si la responsabilidad es contractual o extracontractual, siempre que el daño sea resarcido, en consecuencia, casó la sentencia de vista. La misma que fuera publicada en el Diario Oficial “El Peruano” con fecha 30 de marzo del 2016, cuya sumilla es la siguiente: **INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS.**

SUMILLA: *“No se ha configurado la causal de improcedencia de la demanda prevista en el artículo 427° inciso 5) del Código Procesal Civil, porque la parte demandante ha expresado en forma clara y precisa el petitorio de su demanda y los fundamentos que la sustentan, al solicitar una indemnización por daños y perjuicios por fallecimiento del padre de sus hijos en ejecución de labores para los cuales había sido contratado; y si bien es cierto que la accionante ha invocado las normas*

*sobre la responsabilidad extracontractual, es el juez quien debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente, en observancia del artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, por lo que en el presente caso corresponde a la Sala Superior resolver el fondo de la controversia; tanto más si las diferencias de matiz entre la responsabilidad contractual y extracontractual no constituyen impedimento para que se entienda que la reparación del daño es el aspecto que debe orientar la actuación del órgano jurisdiccional al momento de resolver las demandas de responsabilidad civil."*⁵⁴

A partir del análisis de este caso concreto podemos explicar cómo las instancias de la justicia ordinaria, incluyendo la Corte Suprema, difieren en sus criterios para determinar el régimen de responsabilidad civil extracontractual y contractual en un caso en particular, en el que concurrirían ambos regímenes de responsabilidad civil, resultando evidente las diversas formas en las que las instancias del Poder Judicial afrontan la problemática de los sistemas de responsabilidad civil; la misma que resulta muy desatinada y representa un peligro

⁵⁴ Casación Publicado en el Diario Oficial el Peruano con fecha 30 de marzo del 2016, Cuadernillo N°712.

para el justiciable que acude al Poder Judicial en busca que su pretensión se vea satisfecha.

Bajo esa tesitura, resulta desatinado lo argumentado, debido a que los jueces supremos en última instancia, en la citada casación no abordan la identificación del régimen de responsabilidad civil aplicable al caso concreto dejando ese trabajo a los jueces superiores. Precisamente, tenemos que el juez del juzgado de origen, por una parte, estableció que se estaba ante una responsabilidad civil extracontractual por que la actividad que realizaba el fallecido señor Ronald Otto Campana Tapia se encontraba al margen del contrato, en específico, porque el empleador, en el ejercicio abusivo del poder, ordenó al trabajador realizar una actividad o labor que no se encontraba contemplado en su contrato laboral. Por otro lado, el órgano jurisdiccional superior estableció que el tipo de responsabilidad civil que concurría en el caso concreto era una responsabilidad civil contractual, dado que entre el señor Ronald Otto Campana Tapia y su empleador existía un contrato de por medio; y la demandante percibía una pensión de sobrevivencia por el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo - SCTR; el cual otorga cobertura por accidentes de trabajo. De ahí, se tiene que mientras que los jueces de la Sala Civil han pasado al análisis de la existencia del contrato

laboral; por su parte el juez del Juzgado de origen ha tomado en consideración los alcances del contrato a efectos de fijar el régimen de responsabilidad civil que se debe aplicar. Por su parte, los Magistrados supremos en vez de resolver el litigio y determinar qué régimen de responsabilidad civil concurre al caso de autos, se limitan a indicar que no es relevante determinar el régimen de responsabilidad aplicable al caso sub litis.

A nuestra posición, la situación hubiera sido más clara si se identifica el tipo de daño causado a los menores objeto de autos representados por su señora madre doña Otilia Consuelo Bautista Lizarbe; hecho que no fue advertido por el órgano jurisdiccional en ninguna de las instancias, pues en el presente caso demanda la conviviente del trabajador fallecido, no a título personal sino en representación de los hijos del señor Ronald Otto Campana Tapia; siendo estos las víctimas de los daños que se reclaman, dado que entre los menores de edad y la empresa no existe ningún tipo de vínculo; por lo que la responsabilidad es de naturaleza extracontractual. En ese sentido, si identificados los daños alegados por la víctima, el panorama se esclarece, ya que los daños sufridos por los hijos del difunto señor Ronald Otto Campana Tapia son diferentes a los que hubiera podido

plantear el trabajador en caso estuviera con vida, en el marco de una relación contractual, lo cual determina la diferencia del régimen de responsabilidad civil aplicable al presente caso.

Pero más allá de lo expuesto precedentemente, aquella problemática se encontraría resuelta si en virtud de la concepción unitaria de la responsabilidad civil que enarbola la Corte Suprema, conforme se puede advertir en su octavo considerando de la referida Casación, el juez ante todo procure el resarcimiento del daño que se le causó a la Víctima aunque se haya demandado en un régimen distinto.

5.1.5. CASO CAHUAS MEDINA VS COOPERATIVA DE CENTROS COMERCIALES CHIRA LIMITADA

CASACIÓN N°189-2015-LIMA, el caso concreto se trata de que los dirigentes de la Cooperativa de Centros Comerciales Chira Limitada entonces demandada, impidieron al demandante German Cahuas Medina instalarse en el módulo habiendo sido excluido ilegalmente como socio bajo el pretexto de que no se encontraba al día en sus compromisos económicos.

En tal contexto, el recurso extraordinario de casación ha sido presentado por la accionada Cooperativa de Centros Comerciales Chira Limitada contra la sentencia de vista que confirma el fallo emitido en primera instancia; sentencia que

resuelve declarar fundada en parte la demanda instada por la parte actora, y ordena que la demandada pague a favor de la parte accionante el monto económico de veinticinco mil soles (S/. 25 000.00) más el interés legal que corresponda. Toda vez que lo que la parte accionante señalaba en su la cooperativa accionada cumpla con pagar a su favor el monto de \$. 38, 899.57. dólares americanos.

La publicación de la precitada casación en el Diario Oficial “El Peruano” fue realizada el 30 de septiembre del 2016, cuyo texto es el siguiente: **INDEMNIZACIÓN POR RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL. SUMILLA:** *"La sentencia de mérito incurre en falta al confirmar a la apelada, pues resulta aparente ya que modifica el petitorio expuesto en la demanda esto es el pago de una indemnización por responsabilidad contractual a una extracontractual sin tener en cuenta que la relación jurídica que existe entre la parte demandante y la demandada Cooperativa demandada no es del régimen obligacional por cuanto el objeto de la misma no se encuentra constituida por una prestación de carácter patrimonial nacida de un derecho de crédito ya que se encuentra enmarcado dentro del objeto social previsto en el Estatuto de la Cooperativa el cual de acuerdo a lo consignado en el artículo 8 es de edificar y mantener un mercado de abastos en el que cada socio haga uso del puesto que la*

*Cooperativa le designe según la actividad comercial que
tuviera*⁵⁵

Por lo que analizando el caso concreto y la Casación N°189-2015-Lima, se tiene que, la Quinta Sala Civil confirma la sentencia venida en grado que declaró fundada la demanda, resaltando que, si bien es cierto, el petitorio de la demanda se señala que la indemnización reclamada es por responsabilidad contractual ello no se condice de los fundamentos facticos que la sustentan pues los mismos configuran una indemnización por responsabilidad extra contractual, sin embargo corresponde al juzgador aplicar la norma pertinente aunque no haya sido invocada por las partes o lo haya sido erróneamente conforme al principio procesal de *Iura Novit Curia* recogido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Adjetivo.

Bajo esta línea argumentativa, al criterio asumido por los jueces supremos cabe indicar que tratándose de mismos hechos los cuales han sido invocados por el accionante y acreditados debidamente en el interior del proceso, pero dicha acreditación no es útil para el régimen de responsabilidad civil invocado en su demanda, pero si para el otro régimen de responsabilidad civil no invocada por el actor, resulta totalmente valido que el

⁵⁵ Casación cuya fecha de publicación en el Diario Oficial, data del 30 de setiembre del 2016, Cuadernillo N°718.

juez como concedor del derecho, en virtud del principio procesal de *Iura Novit Curia* aplique el dispositivo legal oportuno al caso concreto, consecuentemente varíe el régimen de responsabilidad civil que se adecue al caso sub litis, pues con aquella posición de ningún modo se alteran los hechos expuestos por las partes procesales, tampoco con ellos se modifica el petitorio de la demanda, pues el juzgador no va a emitir pronunciamiento sobre algo diferente a lo que persigue o lo pedido por el actor; como es la reparación del daño causado, ya que el actor cuando recurre a los órganos jurisdiccionales buscando tutela procesal en el ejercicio de su derecho y ver satisfecho su pretensión, lo que en esencia busca y anhela es que su pretensión sea atendido mediante un proceso judicial dentro del cual se brinde las garantías mínimas para satisfacer sus intereses legítimos, pues nótese que lo único que persigue es que el juez judicialmente disponga que el responsable del daño repare el menoscabo ocasionado.

En ese orden de ideas, se colige válidamente que el juez no le da algo distinto a lo deseado por la parte actora, toda vez que independientemente del régimen de responsabilidad demandado (contractual o extracontractual), la responsabilidad es una sola, constituye un sistema unitario; pues si bien el legislador peruano ha acogido la teoría binaria de la

responsabilidad, adoptando dos sistemas de responsabilidad autónomos, no obstante aquella división no tiene sustento de peso. Y más bien por el contrario se denota que tanto la responsabilidad extracontractual y contractual se relaciona entre sí; ya que tienen elementos comunes que coadyuvan y fortalecen mas una concepción unitaria de la responsabilidad civil, teoría que perfectamente calza y ajusta a la realidad problemática existente en nuestro país, la que sustancialmente, canaliza a la responsabilidad civil desde una sola técnica que impone el deber jurídico de indemnizar los daños causados, cuya finalidad es que al responsable se le imponga la obligación de resarcir los daños que este ha ocasionado en el quebrantamiento de un interés jurídicamente tutelado y privilegiado en el ordenamiento jurídico, puesto que independientemente del régimen de responsabilidad civil, en ambas se lesionan derechos o intereses legítimos, los mismos que son protegidos y resguardados por el ordenamiento jurídico. Mismamente, cuando nos referimos a una teoría unitaria de la responsabilidad civil, debemos entender como se ha indicado en el capítulo anterior, a una teoría unificada con dos regímenes de responsabilidad civil, que cuenta con elementos esenciales a ambos regímenes pues, tenemos a la existencia de un daño causado como supuesto céntrico de la

responsabilidad civil y a razón del resultado lógico, también uno y otro régimen busca resarcir el menoscabo, pues la justificación de la indemnización es la presencia de un menoscabo de la persona que sufre el daño, esto es ya sea en su esfera extrapatrimonial o patrimonial, el mismo que surge como consecuencia de la transgresión de una obligación de índole convencional o de índole legal – deber de no ocasionar daño otro “alterum non laedere” – (hecho ilícito); y la obligación de repararlo, pues en uno y otro régimen de responsabilidad de naturaleza civil se produce la contravención de un deber previo y su desacuerdo la encontramos en la naturaleza del deber existente que ha sido transgredida, dado que en el régimen contractual se sustenta en base a una obligación de carácter convencional y los daños surgen como producto del incumplimiento o cumplimiento tardío o defectuoso de los acuerdos adoptados en el contrato, sustancialmente, se trata de una obligación concreta o definida, por su parte en la responsabilidad extraobligacional estamos ante la transgresión de principios genéricos, como lo es el principio romano “alterum non laedere”.

En suma, en ambos regímenes de responsabilidad civil tiene que existir el nexo causal que vincule al hecho ilícito con el daño ocasionado, así como también existe el factor o título de

atribución en mérito del cual el causante del daño tendrá la obligación legal de responder, pero en el régimen obligacional el título de atribución es predominantemente subjetivo y está enfocado la imputabilidad con culpa del deudor en la inejecución de su deber contractual contraído frente al acreedor. Por su parte, en la responsabilidad extraobligacional convive el factor subjetivo (culpa), con el factor de atribución objetivo (riesgo). De ahí que la teoría unitaria de la responsabilidad civil incluye esencialmente que pese a la existencia de dos regímenes de responsabilidad civil el sujeto obligado causante del daño, ya sea por reproche objetivo o subjetivo repare el detrimento causado a la víctima por la infracción de un deber de índole convencional o de índole legal.

Sin embargo, los jueces supremos objetan señalando que el juez se excede porque está avanzando más allá de la efectiva voluntad de la parte accionante (congruencia procesal), que es que se le repare el daño ocasionado, pero por el régimen responsabilidad civil invocada, no por otro régimen. En relación a ello, cabe preguntarnos si realmente se transgrede el principio de congruencia procesal cuando el juez opta por variar el régimen de responsabilidad civil invocado por la demanda por el actor. Ante tal panorama, debemos indicar, en prima facie, que no existe dispositivo legal alguno que prohíba expresamente

que prohíba al juez variar el régimen de responsabilidad civil demandado, ahora bien, la congruencia procesal es entendida como la exigencia que medie identidad entre la materia, las partes y los hechos de una controversia y lo resuelto por decisión jurisdiccional que lo dirima; vale decir está dirigida a deslindar las potestades decisivas del juzgador por el cual debe existir compatibilidad entre lo decidido y lo discutido, pertinentemente por las partes litigantes. Bajo tal panorama, el principio de *Iura Novit Curia* corrige esta congruencia procesal en cuanto le permite al *A quo* o al *Ad quem* escoger la norma que crea del caso y aplicarla al margen de la norma o dispositivo normativos que hayan propuestos por las partes, incluso cuando aquellos hayan omitido toda referencia normativa, es decir, el juez queda vinculado por los hechos vertidos por la parte demandante y el emplazado, ya el juzgador subsume los hechos facticos narrados por las partes a la norma que estime pertinente. En esencia, este principio impone que el juez determine el derecho del caso con prescindencia del que invocaron u omitieron las partes, pues el juez es el conecedor de la norma pertinente para solucionar el conflicto existente en funciona los fundamentos facticos expuestos por los litigantes en el caso concreto.

Estando a lo expuesto, cuando el juez se pronuncia sobre un régimen de responsabilidad civil no demandado, no quebranta el principio procesal de congruencia, debido a que no se otorga a la parte accionante algo disímil a lo que pretende, como lo es la reparación de aquel daño causado a través de una indemnización económica, es decir el derecho corresponde a la acción deducida, por lo que es viable que conforme al principio de *Iura Novit Curia* si se demando por responsabilidad contractual, el órgano jurisdiccional superior halle responsabilidad extracontractual o viceversa, varíe el Régimen de Responsabilidad Civil a efectos de que prospere la demanda toda vez, el juez al resolver por otro régimen de responsabilidad civil, infiere que el accionante a errado en invocar el régimen de responsabilidad civil.

Por otra parte, tampoco se vulnera el derecho a la defensa de la parte contraria, tal como se indica, mas no se motiva, en la citada casación, pues el juez al pronunciarse sobre un régimen de responsabilidad distinto al demandado, realiza en base a los actuados en el proceso. Entendiéndose que el Magistrado no ingresa hechos nuevos, pues los hechos ya han sido aportados por las partes y expuestos en su oportunidad, con medios probatorios que la sustentan, solo que esta vez han sido

calificados de forma errada en el ámbito jurídico, tarea exclusivamente de la defensa técnica.

5.1.6. CASO EGO GAS VS CELIS

➤ **CASACIÓN N°1112-98-UCAYALI**, El presente caso está referido a que Empresa Ego Gas EIRL, contrata los servicios de don Luis Celis Morey, a efectos de que este último realice el transporte fluvial de la mercadería perteneciente a dicha empresa, resulta que en la ejecución del contrato de transporte se produjeron daños a la mercadería de propiedad de la demandante. Ante tal situación es que empresa Ego Gas EIRL presenta una demanda de indemnización en contra del precitado demandado; sentencia que en primera instancia es declarada fundada por el Juzgado Especializado en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Ucayali, sentencia que fue apelada por el accionado; confirmada en segunda instancia.

Por tal motivo el demandado formula recurso extraordinario de casación fundamentando que la Empresa Ego Gas EIRL sustenta que concurre la responsabilidad extracontractual al caso sub litis, sin embargo se tiene de autos que los jueces tanto de primera y segunda instancia de mérito han decidido acorde a las disposiciones legales de responsabilidad obligacional, siendo ello así indiscutiblemente el órgano jurisdiccional de primera y

segunda instancia han modificado y/o reformado el petitorio de la demanda de la empresa accionante, situación que vulneraría el debido proceso de las partes procesales. así en el sexto considerando se indica: *“ si el demandado considera ha errado en su planteamiento, solo a él le permite nuestro sistema procesal y no al órgano Jurisdiccional denunciarlo al momento de ejercer su derecho de contradicción, lo que no ha sucedido en el presente caso, razón por lo que no obstante la denuncia formulada por el demandado, la acción incoada tiene que prosperar, tanto más si ambas acciones tienden al mismo fin, esto es, obtener el resarcimiento del daño causado, que, es más, la necesidad de mantener en el proceso la acción que se ejercita prohibiendo la mutatio libelli cuando los demandantes han optado por una de ellas, tiene una justificación social y practica, evitar nuevas demandas con los inevitables gastos de tiempo y dinero”*.

En la presente casación anotada, se destaca que ambos sistemas de responsabilidad civil, persiguen el mismo fin; y en atención a aquella finalidad el órgano jurisdiccional debe variar el régimen de responsabilidad civil demandado; con lo que se evita la innecesaria carga procesal al órgano jurisdiccional con el planteamiento de nuevas demandas de indemnización por daños y perjuicios.

5.1.7. CASO SALTACHIN VS MAPFRE PERÚ

- **CASACIÓN N°344-2000-LIMA**, Resulta que el demandante don Angel Saltachin, visitó al local de la demandada Ultra Grifos S.A. con la finalidad de que le preste servicios de mantenimiento a su vehículo automotriz. No obstante, resulta que por culpa de uno de los empleados de Ultra Grifos S.A., el vehículo automotriz de propiedad del actor soporta daños. Ante tal evento dañoso, es que don Angel Saltachin demanda indemnización procedente de responsabilidad extracontractual a la aludida accionada; asimismo, demanda Compañía Nacional de Seguros y Reaseguros (aseguradora de la Empresa Ultra grifos S.A).

En tal contexto, la emplazada Ultra Grifos S.A. absuelve la demanda instada, contradiciendo y arguyendo que la circunstancia expuesta por el actor en su oportunidad ha sido puesta a conocimiento de la aseguradora, arguyendo que con la Compañía Nacional de Seguros y Reaseguros; tiene contrato de seguro; la cual cubre cualquier contingencia de daños a vehículos de propiedad de terceros y también cuestionan el monto de la indemnización que haya petitionado el accionante.

Por su parte, la co emplazada Mapfre Perú (Compañía Nacional de Seguros y Reaseguros), niega los hechos alegados por el grifo, indicando que las obligaciones generados de daños que

asume su representada sólo cubren daños derivados de responsabilidad civil de índole extracontractual; y mas no así, los que surgen de responsabilidad contractual, tal como se aprecia del caso en particular.

En esta línea, en primera instancia se declara infundada la demanda respecto a compañía aseguradora Mapfre Perú; y respecto del emplazado grifo resuelve declarar fundada en parte la demanda instada, en consecuencia, ordena que esta ultima pague a favor de la parte accionante por concepto de indemnización la suma de \$ 6 000.00; a razón de que el juez resuelve la controversia aplicando al caso sub examine el principio procesal de *lura Novit Curia*, pues a posición de aquel en el caso objeto de autos concurre la responsabilidad civil obligacional (contractual). Ante dicho fallo; el representante del grifo apela; y en segunda instancia es declarada nula la sentencia recurrida, mandando al juez de origen que expida nuevo pronunciamiento, bajo el sustento que conforme fluye de los fundamentos de hecho y fundamentos jurídicos de la demanda la pretensión del recurrente se encuadra bajo los alcances de la responsabilidad civil extracontractual.

Ulteriormente, la aseguradora Mapfre Perú interpone recurso de casación contra dicha sentencia de segunda instancia, por lo que la Corte Suprema de la República declara fundada el recurso de

casación, nula la sentencia de vista, mandaron que la Sala Civil expida nueva resolución, señalando que los hechos detallados en autos se subsumen en ambos tipos de responsabilidad, existiendo zonas grises de la responsabilidad.

En esta casación también existe problemática al momento de determinar qué tipo de responsabilidad civil es la que concurre al caso en concreto, no existiendo uniformidad de criterios por parte de los jueces de las diferentes instancias.

5.1.8. CASO BERNERDI VS INDUSTRIAL UCAYALI

- **CASACIÓN N°2535-2001-UCAYALI**, El presente caso se trata de don Humberto Augusto de Bernardi Yarce; quien fue trabajador de la empresa Industrial Ucayali SAA, y según los fundamentos de su demanda, en circunstancias en que se encontraba manipulando uno de los tornos de uno de los vehículos de propiedad de la empresa emplazada se corto siete falanges de su mano izquierda, impidiéndole trabajar.

Ante tal circunstancia tan lamentable, interpone demanda de indemnización, generados de responsabilidad extracontractual.

La demanda incoada en primera instancia fue declarada fundada en todos sus extremos, no obstante, al ser apelada la sentencia por la accionada, fue revocada por la sala mixta de Ucayali, y reformándola declaro improcedente, bajo el sustento

que, no se ha configurado el régimen de responsabilidad civil invocado por la parte accionante. Por lo que al no estar conforme con dicho fallo la parte contraria interpone recurso extraordinario de casación argumentando la inaplicación del artículo 1970° del Código Civil, pues a decir de la emplazada los hechos de la demanda se encuadran en la responsabilidad extracontractual por bien riesgoso.

En la presente casación, se ha declarado improcedente la demanda incoada, con la única justificación que en el presente caso concreto no se ha configurado el tipo de responsabilidad civil demandado; posición que trasgrede el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva del accionante.

CAPÍTULO VI

PRINCIPIOS PROCESALES DE LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

6.1. PRINCIPIO DE CONGRUENCIA PROCESAL

Este principio procesal lo encontramos en el Código Adjetivo, en su Título Preliminar, último párrafo del Art. VII, donde prescribe que el Juez no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes; tanto así que este principio exige a los Jueces que cuando llegue el momento de emitir sentencia no omita, ni altere o se exceda del petitorio formulado; es decir solo ha de pronunciarse sobre lo que la parte que accione ha pedido.

para Ledesma Narvaez M. “cuando se habla de congruencia se debe exigir que debe haber identidad entre los hechos, las partes y la materia de una Litis y lo resuelto por los jueces.”⁵⁶

Por su parte, según Mesías Montero F. “de acuerdo con el principio de congruencia, el fallo del juez debe ajustarse a las cuestiones planteadas por las partes; En consecuencia, la rotura de la congruencia puede manifestarse entre otras, de tres formas elementales: ultrapetita, extrapetita y infrapetita o citrapetita.”⁵⁷

En suma, la congruencia procesal exige presencia de la identidad que debe existir entre lo pedido por las partes y lo resuelto por los jueces, tanto así que, el juez al momento de emitir su pronunciamiento debe tener en cuenta que hechos se está postulando tanto el demandante y el demandado, ya sea en la postulación de la demanda y en la contestación de la misma y valorarlos conjuntamente a fin de emitir resolución ajustada a derecho.

6.2. DEL PRINCIPIO DE IURA NOVIT CURIA

El Principio Iura Novit Curia, prescribe un deber de todo Juez,, a quien se le encomienda la obligación de aplicar la norma jurídica pertinente, aunque no haya sido invocada en la demanda. Tanto así que en nuestro Código Sustantivo la encontramos plasmado y cuyo texto prescribe, el juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido

⁵⁶ Ledesma Narváz M. Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo I. 1era. Ed. Lima-Perú: Editorial: El Buho EIRL; 2008.p.67

⁵⁷ Mesías Montero F. Jurisprudencia Civil y Procesal Civil de Carácter Constitucional. 1era.ed. Lima-Perú: Gaceta Jurídica; 2010.pp.48-49.

invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

Ledesma Narváez M. respecto dice “El aforismo *lura Novit Curia*, se presenta como una restricción al clásico principio dispositivo y al contemporáneo principio de autoridad, reconoce la necesaria libertad con que debe contar el juez para subsumir los hechos alegados y probados por las partes dentro de un tipo legal; libertad que subsiste aun en la hipótesis que los litigantes hubieran invocado la aplicabilidad de otras disposiciones.”⁵⁸

Es decir, que los jueces tienen el monopolio de la calificación jurídica, por tanto pueden o no pueden tener en cuenta la norma jurídica invocada por las partes de un litigio, por eso se dice que las partes conocen los hechos y el juez el Derecho; pero, con una restricción que el juez no puede señalar hechos no invocados por las partes.

Bajo esa tesitura, se tiene que este principio procesal obliga al juez aplicar el derecho que corresponde al proceso en todas las etapas, supliendo así la ignorancia normativa de las partes procesales, es decir si ha sido invocada erróneamente y/o no se haya invocado derecho alguno, tanto más es una obligación del Juez porque goza de la investidura para resolver una incertidumbre jurídica y/o un conflicto de intereses

⁵⁸ Ibid., p64-66

intersubjetivo, esto es en atención a la finalidad abstracta del derecho, la búsqueda de la paz social..

CAPITULO VII

LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

COMO GARANTE DE LA TUTELA JURISDICCIONAL

EFFECTIVA

7.1. LA TUTELA JURISDICCIONAL EFFECTIVA

Según el autor Mesías Montero F., citando a Ariano Deho, “la Tutela Jurisdiccional Efectiva es aquel derecho que toda persona ostenta, y que implica la potestad de de asistir a los tribunales estatales para lograr el amparo de nuestros intereses jurídicamente protegidos mediante un

proceso judicial que respete los derechos de las partes involucradas (demandante y demandado).”⁵⁹

La Tutela Jurisdiccional es un derecho Omnicomprensivo, constitucionalmente reconocido en nuestra Constitución Política del Perú, la misma que involucra la observancia de muchos principios, de carácter procesal, que importa que todo justiciable, sea persona natural o jurídica, pueda recurrir al órgano jurisdiccional a fin de que se le haga justicia, cuando se ve envuelto en una litis, la misma que después del decurso del proceso obtenga una resolución, la misma que al ser la que pone fin al proceso, sea ejecutable y el Justiciable pueda ver resarcido los daños que haya sufrido.

De otro lado, cuando hablamos de tutela jurisdiccional efectiva también debemos tratar del debido proceso, la misma que importa que toda persona ya sea natural o jurídica, quien se encuentre en un procedimiento, o proceso, sin importar si este es demandante o demandado tiene todo el derecho que su caso se resuelva bajo la observancia de un mínimo de garantías que el justiciable tiene, la misma que al observarse se obtendrá una resolución ajustada a la justicia.

⁵⁹ Ledesma Narváez M. Ob. Cit.,pp.27-28.

7.2. GRADOS DE EFECTIVIDAD DE LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA

La tutela jurisdiccional efectiva alcanza:

- a. **Acceso a la justicia:** permite que todo sujeto de derecho, de manera personal o por medio de representantes pueda acceder a cualquier órgano jurisdiccional en búsqueda de tutela, sin importar si es accionante o accionado, con la finalidad de que se le resuelva un conflicto intersubjetivo de intereses y/o una incertidumbre jurídica.
- b. **El derecho a un proceso con todas las garantías mínimas:** Dado, que como regla general ha quedado proscrito hacerse justicia por sus propias manos y a partir de entonces el Estado ha asumido el monopolio la Justicia, entonces desde que se inventa como regla general el proceso o procedimiento para resolver los conflictos, es que el Justiciable dentro de estos procesos y/o procedimientos debe gozar de garantías mínimas mediante el cual tengas todas las facilidades de poder demostrar lo que pretende es decir de un debido proceso, si es demandante o si es demandado tienen iguales derechos dentro del proceso.
- c. **Sentencia de fondo:** es un deber de todo Juez, emitir una sentencia sobre el fondo de la controversia donde los justiciables se ven envueltos, tanto si mas estamos hablando de una resolución que debe ser motivada, porque pone fin a un proceso.

- d. Doble Instancia:** en este contexto, hablamos de de que si bien es cierto los jueces, son los indicados para poder invocar las normas jurídicas y para ello se encuentran con la preparación debida; pero, no dejan de ser seres humanos y por tanto susceptibles a poder equivocarse, ya sea en la aplicación de la norma al caso concreto, en la interpretación de la norma Etc, por eso, las partes están facultadas para poder pedir que otro órgano jurisdiccional al que emitió la sentencia pueda ver su caso, por considerarla que a sido emitido contrario a derecho.
- e. Ejecución:** en esta etapa procesal, el justiciable que ha vencido en el proceso, tiene todo el derecho que lo petitionado en su demanda no quede en simple papel, sino vea materializado el derecho exigido cuando la sentencia sea ejecutada, entonces solo así estaremos hablando de una tutela jurisdiccional efectiva.

Estando a lo glosado precedentemente, La Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil garantiza la Efectiva Tutela Jurisdiccional del litigante, que comprende, el derecho del justiciable a recibir por parte del órgano jurisdiccional una resolución sobre el fondo de la controversia dilucidada, permitiendo que la pretensión de la victima sea atendida por el órgano jurisdiccional, independientemente del régimen de responsabilidad civil que haya optado, a efectos de pedir la reparación del daño padecido.

7.3. LA TEORÍA UNITARIA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL COMO SISTEMA DE RESPONSABILIDAD JUSTO Y EFICIENTE.

La única finalidad perseguida por la responsabilidad civil, es reparación de la víctima que ha sido, del daño que le hubieran causado, e decir a raves de una conducta desplegada por un sujeto que causa daño a la víctima en su integridad corporal, vulnerando un conjunto de derechos y/o su patrimonio, esto si consideramos que el resarcimiento del daño causado es en lo posible restituir las cosas al estado anterior.

No importa a que régimen de responsabilidad civil pueda pertenecer este daño, lo más importante es que realmente existe el daño y el causante de la misma debe resarcir el daño ocasionado a la víctima en monto pecuniario que proporcionalmente se haya calculado; de ahí que la teoría unitaria de la responsabilidad civil, postula la reparación de aquel daño sufrido, más allá de la configuración del régimen de responsabilidad civil (contractual o extracontractual) en el caso en concreto, pues la teoría unitaria de la responsabilidad civil, no trata de una simple teoría en la que se tiene que cambiar de concepción, sino que se trata de una transformación de la responsabilidad civil hacia un sistema amplio del sistema de reparación de daños de la víctima tanto así que debe ser una obligación de todo justiciable la que el daño sufrido le sea resarcido y de los jueces velar por el cumplimiento de los fines tanto en concreto y en abstracto del proceso.

Bajo tal panorama, la teoría unitaria de la responsabilidad civil que se propugna, genera un sistema de responsabilidad civil más justa y eficiente. Así decimos que resulta más justo debido a que la víctima del hecho dañoso acude al Poder Judicial con el propósito que se le repare aquel daño, alcanzara justicia a través del derecho; toda vez que el juez independientemente de que se haya demandado un régimen de responsabilidad civil errado o no se ajusta al caso concreto dispondrá que el causante del daño repare pecuniariamente dicho daño que ha ocasionado con su actuar ilícito, a raíz de la evolución y reparación que debe entrar a efectuar el juez, en su labor de orientador del derecho y administrador de justicia. Por otra parte, cuando indicamos que la teoría unitaria de la responsabilidad civil contribuye a la generación de un sistema de responsabilidad civil eficiente, nos estamos refiriendo a la efectiva reducción de costos estatales y privados, dada que la víctima no se verá obligado a iniciar otro proceso judicial para ver satisfecho su derecho, lo cual, por un lado genera gastos económicos a la parte accionante y por otro lado produce carga procesa innecesaria al órgano jurisdiccional la misma que provoca lentitud a la administración de justicia, dejando de lado la razón de ser del aparato de la administración de justicia, que tiene que ser eficiente para que el sistema pueda funcionar, cuando decimos aparato de justicia eficiente, esto implica que puedan resolver con un criterio optimo y con prontitud el caso concreto que se presenta.

En suma, la teoría unitaria de la responsabilidad civil encuentra su utilidad práctica, en la realidad social toda vez que de esta manera se evitará demandas nuevas de indemnización, evitando el peregrinaje judicial del demandante, reduciendo la carga procesal en los Juzgados, evitando gastos innecesarios al Estado y a los Justiciables; y haciendo que la reparación de daños a la víctima sea más eficiente y de esta manera se alcance la paz social.

En atención a lo desarrollado en los capítulos precedentes, a efectos que la presente investigación denominada: “la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en el ordenamiento jurídico peruano”, no caiga en saco roto o quede en el vacío, y más por el contrario se procure su efectivización en nuestra legislación peruana; toda vez que aquella teoría resulta ser viable conforme se ha sustentado en cada línea de esta investigación, es que los investigadores proponemos su regulación normativa en nuestro Código Procesal Civil, Art. 50° en torno a los deberes del juez; en el numeral siete que se pretende incorporar, cuyo texto será lo siguiente: “7. Adecuar el régimen de responsabilidad civil optado por el demandante, si de los fundamentos facticos expuestos por las partes y de las pruebas válidamente actuadas se advierte un régimen de responsabilidad distinto al demandado, siempre en cuando, no genere indefensión, ni vulnere la congruencia procesal.

En ese sentido, consideramos que aquella proposición resulta acertado y de acorde y/o en concordancia con el ordenamiento jurídico

peruano, pues al regularse expresamente y de manera taxativa en nuestro Código Procesal Civil, como un deber del juez, adecuar el régimen de responsabilidad civil optado por el demandante, si de los hechos vertidos por el demandante y demandado y de las pruebas aportadas advierte un régimen indemnizatorio distinto al demandado por las partes, aquellos realizarán una óptima administración de justicia y se encontrarían temerosos de resolver el fondo del caso concreto, como sucede en la actualidad, que el órgano jurisdiccional por temor a prevaricar, prefieren declarar infundada la demanda.

Por lo que con aquella regulación normativa el juez encontraría sustento o amparo legal conjuntamente con el Principio de *Iura Novit Curia*, a efectos de emitir fallo de fondo, independientemente del régimen indemnizatorio planteado por el accionante y con ello alcanzar los fines del proceso.

CONCLUSIONES

1. Se logró determinar que la aplicación de una Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en el ordenamiento jurídico peruano resulta viable; pues en virtud de aquella teoría el juez se encuentra facultado para variar el régimen de responsabilidad civil invocado por la parte accionante, en aquellos casos en lo que de manera errónea el actor demanda un régimen de responsabilidad civil que no se configura en el caso concreto; y que ello de ningún modo transgrede el principio de congruencia procesal, ni el derecho a la defensa, como erradamente sostiene la Corte Suprema de la República.
2. Se logró establecer como la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil incide en la generación de un sistema de responsabilidad civil más justo y eficiente; toda vez que la adopción de una Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil en nuestro país conlleva por un lado, a que la administración de justicia sea más célere, con la reducción de gastos en tiempo y dinero para El Estado y los justiciables, y por otro lado, la reducción de carga procesal del órgano jurisdiccional, al evitarse nuevas demandas de indemnización por daños y perjuicios.
3. Se logró establecer de qué la Teoría Unitaria de la Responsabilidad Civil garantiza la tutela jurisdiccional efectiva del demandante; dado que los Jueces al acoger esta teoría en concordancia del numeral 7) del Art. 50 del C.P.C. permite que los justiciables obtengan un pronunciamiento de fondo por parte

del órgano jurisdiccional respecto a su pretensión, que no es más, que el responsable del daño le repare económicamente aquel menoscabo sufrido a su derecho o interés legítimo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Restrepo Uribe C. y Londoño Toro S. [Tesis para optar el Título Profesional de Abogado] “La Vigencia de la Distinción entre la Responsabilidad Contractual y Extracontractual: Trascendencia de la dualidad, problemas de la unificación desde la doctrina y las nuevas tendencias” Universidad EAFIT. Medellín – Colombia 2015. pp. 95-98.
2. Mariños García R. [Tesis para optar el Título Profesional de Abogado] “Criterios Jurídicos para la Unificación del Régimen Dual de la Responsabilidad Civil a Nivel del Ordenamiento Civil Peruano” Universidad Privada Antenor Orrego. Trujillo - Perú 2016. pp. 95-96.
3. Noruega Ramos I. Tesis de Post Grado – proceso de elaboración. Lima – Perú: Editorial y Distribución de libros S.A.C; 2003. p. 48.
4. Caballero Romero A. Metodología de la Investigación Científica – Diseños con Hipótesis Explicativas. Lima – Perú: Editorial UDEGRAF S.A.; 2000. p. 108.
5. Noruega ramos I. Ob.Cit.p.48.
6. Caballero Romero A. Ob Cit. p. 108.
7. Noruega Ramos I. Ob. Cit. p.53.
8. Pérez Escobar Metodología y Técnica de la Investigación Jurídica. 3era ed. Bogotá – Colombia: Editorial TEMIS S.A.; 1999. p.39.
9. Caballero Romero A. Ob.Cit.p.108.
10. Witker J. y Larios R. Metodología Jurídica. Mexico:McGRAW-HILL Interamericana Editores, S.A. Je C.V.;1997.p.193.

11. Ramos C. Como hacer una tesis en derecho y no envejecer en el intento. Lima-Perú: Gaceta Jurídica; 2005.p. 160.
12. Sierra Bravo R. técnicas de Investigación Social. 9na ed. Madrid – España: Editorial paraninfo S.A.; 1994.p.34.
13. Cueva Zavaleta J. La Investigación Jurídica. Lima - Perú: Industrias Grafica ABC S.A.C.;2008.p.20
14. Sierra Bravo R. Ob.Cit.p.32
15. Chacón Rodríguez L. Técnicas de Investigación Jurídica. México: Universidad Autónoma de Chihuahua;2012.p.11.
16. Montero Yaranga I. De La Cruz Ramos M. Metodología de la Investigación científica. 1era ed. Huancayo- Perú: Graficorp Grupo centro S.A.C., 2016.p.131.
17. Guido Alpa D. Nuevo Tratado d Responsabilidad Civil. Traducción y Notas de Leysser Leon. (Titulo original: Tratatto di diritto civile. Volumen IV, Responsabilita civile). Lima – Perú, Jurista Editores; 2006. p.324
18. Ibid., pp.32-33
19. Idem., pp.35-28
20. Guido Alpa D. Ob.Cit. p.326
21. Tola Cires F. Derecho Romano, Obligaciones, Contratos, Delitos y Acciones. Lima-Peru:Editorial Pastor; 1997.pp.233-234.
22. Ídem.pp. 40-45.
23. Ídem.,pp.47-51.
24. Ídem.,pp.52.

- 25.Rey de Castro A. Ob. Cit. p.132.
- 26.Cabanellas de Torres G. Diccionario Jurídico Elemental. Italia: Editorial Renigo; 2006.p.420.
- 27.Leysser León L. la responsabilidad civil, líneas fundamentales y nuevas perspectivas. 2da. Ed. Lima - Perú: el Jurista Editores; 2007.p.35
- 28.Taboada Córdova L. Elementos de la Responsabilidad Civil. 2da. Ed. Lima - Perú: Editorial DRIJLEY;2003.pp.29-30
- 29.Bustamante Alsina H. Teoría General de la Responsabilidad Civil. Argentina: Editorial Abeledo Perrot; 1997.p.73
- 30.Cabanellas de torres L. Ob. Cit.p.421
- 31.Leysser León L. Ob. Cit. p.35
- 32.De Trazegnies Granda F. La responsabilidad Extracontractual. Tomo II. 2da ed. Lima - Perú: Gaceta Jurídica S.A.; 2010.p.47
- 33.Leysser Leon L. ob. Cit. pp.35-36
- 34.Taboada Córdova L. Ob. Cit.pp.16
- 35.De Ángel Yaguez R. Tratado de Responsabilidad Civil. Madrid:Universidad de Deusto-Civitas; 1993.p.13
- 36.Taboada Córdova L. Responsabilidad Civil Contractual y extracontractual. Lima - Peru:Editorial Perfect Laser S.R.L.; 2000.pp.24-25.
- 37.Portal Castrejon J. Apuntes acerca de la Responsabilidad Civil. Revista Jurídica Cajamarca [internet] Cajamarca; 2008 [Actualizado 24 de junio de 2010; citado 23 de abril de 2017]. Disponible en:www.derechoycambiosocial.com/RJC/.../responsabilidad htm.p.04.

- 38.**López Herrera E. Introducción a la Responsabilidad Civil.[Internet] Lima; 2014 [actualizado 24 de junio de 2014]; [citado 16 de julio de 2017] disponible en: www.derecho.unt.edu.ar/.../Introdresponsabilidadcivil.pdf.pp.23-24.
- 39.**Vásquez Ferreyra R. Responsabilidad por Daños (elementos). Buenos Aires – Argentina: de palma editores; 1993.p.124.
- 40.**Taboada Cordova L. Ob. Cit.pp.25-26.
- 41.**Luis de Cunto A. La Antijuricidad y la responsabilidad por acto ilícito. [internet] Lima; 2015 [actualizado 17 de enero de 2014]; citado el 05 de agosto de 2017]. Disponible en: www.derecho.uba.ar/.../lecciones-y-ensayos-82-paginas-51-105.pdf.p.53
- 42.**Larenz Karl. Derecho de las obligaciones, Madrid – España: Revista de Derecho Privado; 1958. p. 13.
- 43.**Zannoni, Eduardo A, El daño en la Responsabilidad Civil. 2da ed, Buenos Aires - Argentina: Astrea; 1993. p. 23
- 44.**Ibíd., p. 23
- 45.**Ídem., p. 211
- 46.**Taboada Córdoba L. Ob.Cit.,p27.
- 47.**Luis de Cunto A. Ob.Cit.,p.53
- 48.**Mosset Iturraspe J. La Relación de Causalidad en la Responsabilidad Extracontractual. [internet] Lima; 2011[actualizado 21 de enero del 2011]; citado el 22 de agosto de 2017. Disponible en:www.revistas-colaboracion.jurídicas.unam.mx/index.../189567.p.17

- 49.**Luis de Cunto A. Ob.Cit.,p54
- 50.**Luis de Cunto A. Ob.Cit.,p.54
- 51.**Taboada Cordova L. Ob.Cit.,pp.29-30
- 52.**Portal Castrejon J. Ob. Cit.,p. 02
- 53.**Torreblanca Gonzales L. La unificación de la responsabilidad civil en la jurisprudencia casatoria. [internet] Lima; 2010 [actualizado 12 de noviembre del 2010; citado el 04 de mayo de 2017]. Disponible en :scc.pj.gob.pe/.../UNIFICACION_DE_LA_RESPONSABILIDAD_CIVIL.PDF ?p.1-2.
- 54.**Casación Publicado en el Diario Oficial el Peruano con fecha 30 de marzo del 2016, Cuadernillo N°712.
- 55.**Casación cuya fecha de publicación en el Diario Oficial, data del 30 de setiembre del 2016, Cuadernillo N°718.
- 56.**Ledesma Narváez M. Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo I. 1era. Ed. Lima-Perú: Editorial: El Buho EIRL; 2008.p.67
- 57.**Mesías Montero F. Jurisprudencia Civil y Procesal Civil de Carácter Constitucional. 1era.ed. Lima-Perú: Gaceta Jurídica; 2010.pp.48-49.
- 58.**Ibid.,p64-66
- 59.**Ledesma Narváez M. Ob. Cit.,pp.27-28.