

FACULTAD DE DERECHO Y RELACIONES INTERNACIONALES

CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

MATERIAS:

▣ **EXPEDIENTE CIVIL: TERCERÍA**

EXP. N° 00980-2016-0-0401-JR-CI-09

▣ **EXPEDIENTE ESPECIAL: NULIDAD DE RESOLUCIÓN**

ADMINISTRATIVA

EXP. N° 07165-2019-0-1801-JR-CA-25

PRESENTADO POR:

LUISA FERNANDA LUNA SARAYASI

PARA LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO PROFESIONAL DE: ABOGADO

AREQUIPA – PERÚ

2026

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL MATERIAS:
EXPEDIENTE CIVIL: TERCERÍA EXP. N° 00980-2016-0-0401-JR-CI-
09 EXPEDIENTE ESPECIAL: NULIDAD DE RESOLUCIÓN
ADMINISTRATIVA EXP. N° 07165-2019-0-1801-JR-CA

INFORME DE ORIGINALIDAD

10%	12%	6%	2%
INDICE DE SIMILITUD	FUENTES DE INTERNET	PUBLICACIONES	TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	busquedas.elperuano.pe Fuente de Internet	2%
2	legis.pe Fuente de Internet	1%
3	www.scribd.com Fuente de Internet	1%
4	hdl.handle.net Fuente de Internet	1%
5	repositorio.ulasalle.edu.pe Fuente de Internet	1%
6	jurisprudenciacivil.com Fuente de Internet	1%
7	repositorio.unap.edu.pe Fuente de Internet	1%
8	jorgemoraiscarvalho.com Fuente de Internet	1%

9	gacetalaboral.com	1%
Fuente de Internet		

10	www.lexsoluciones.com	1%
Fuente de Internet		

Excluir citas	Activo	Excluir coincidencias	< 1%
Excluir bibliografía	Activo		

ÍNDICE

RESUMEN.....	7
INTRODUCCIÓN.....	8
CAPÍTULO I. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE CIVIL.....	11
SUBCAPÍTULO I. ANTECEDENTES Y ACTIVIDAD PROCESAL.....	11
1. Antecedentes.....	11
2. Descripción de la controversia.....	12
3. Posiciones contradictorias.....	12
4. Actividad Procesal.....	13
SUBCAPÍTULO II. BASES TEÓRICAS.....	24
1. Derecho de propiedad.....	24
2. Sistema de transferencia de propiedad en el Perú.....	25
3. Medida cautelar de Embargo.....	28
4. Principio de prioridad registral.....	29
5. Tercería de propiedad.....	30
SUBCAPÍTULO III. RELEVANCIA JURÍDICA.....	35
a. Relevancia jurídica sustantiva.....	35
b. Relevancia jurídica adjetiva.....	37
SUBCAPÍTULO IV. ANÁLISIS DEL CASO.....	37
1. Análisis de la demanda.....	37
2. Análisis de la contestación de la demanda.....	40
4. Análisis de las sentencias.....	47
SUPCAPÍTULO V. POSICIÓN PERSONAL SOBRE EL CASO.....	54
CONCLUSIONES.....	56
CAPÍTULO II. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE ESPECIAL.....	58
SUBCAPÍTULO I. ANTECEDENTES Y ACTIVIDAD PROCESAL.....	58
1. Antecedentes.....	58
2. Descripción de la controversia.....	59
3. Posiciones contradictorias.....	59
4. Actividad Procesal.....	60
SUBCAPÍTULO II. BASES TEÓRICAS.....	69
1. Contratos de adhesión.....	69
2. Protección al Consumidor.....	73
3. Contrato de Seguro.....	74
4. Cláusulas abusivas en el contrato de seguro.....	78
SUBCAPÍTULO III. RELEVANCIA JURÍDICA.....	80
a. Relevancia jurídica sustantiva.....	80
b. Relevancia jurídica adjetiva.....	81
SUBCAPÍTULO IV. ANÁLISIS DEL CASO.....	82
1. Análisis de la demanda.....	82
2. Análisis de la contestación de la demanda.....	84
4. Análisis de las sentencias.....	90
SUPCAPÍTULO V. POSICIÓN PERSONAL SOBRE EL CASO.....	94

CONCLUSIONES.....	95
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS DEL PROCESO CIVIL.....	97
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS DEL PROCESO ESPECIAL.....	99

RESUMEN

El trabajo de suficiencia profesional que se presenta a continuación tiene la finalidad de exponer y analizar un expediente judicial de ámbito civil y un expediente judicial de ámbito contencioso administrativo, en los que se evalúan los aspectos sustantivos y adjetivos de cada proceso.

El expediente civil está referido al proceso abreviado tramitado en el Noveno Juzgado Civil de Arequipa recaído en el Exp. N° 00980-2016-0-0401-JR-CI-09, en el que se demanda la tercería de propiedad de un bien inmueble afectado por una medida cautelar en forma de embargo a raíz de una deuda adquirida por su anterior propietario. Como resultado, la demanda fue declarada infundada, toda vez que la Corte Suprema declaró infundado el recurso de casación, confirmando la sentencia de vista que revocó la decisión de primera instancia.

En cuanto al segundo expediente, se tiene un proceso contencioso administrativo tramitado ante el 25° Juzgado Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas de Mercado en el Exp. N° 07165-2019-0-1801-JR-CA-25, por el que se pretendió la Nulidad de la Resolución Administrativa N° 1117-2019/SPC-INDECOPI, emitida por la Sala Especializada en Protección del Consumidor del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual (Tribunal de INDECOPI), por la que se sancionó al demandante por incluir una cláusula abusiva en un contrato de seguro. Como resultado del proceso, se declaró fundada la demanda de nulidad de resolución administrativa por la instancia superior que revocó la decisión de primera instancia y ordenó la emisión de un nuevo pronunciamiento a la entidad administrativa.

INTRODUCCIÓN

El trabajo de suficiencia profesional que se presenta contiene el análisis jurídico en los ámbitos tanto sustantivo como adjetivo de dos expedientes judiciales: el primero, de ámbito civil, sobre tercería de propiedad; y, el segundo, de ámbito contencioso administrativo, sobre nulidad de resolución administrativa.

Un proceso de tercería de propiedad busca garantizar uno de los derechos protegidos constitucionalmente, el derecho de propiedad. Por este, se pretende la protección a aquel propietario que ha obtenido legítimamente su título y que ve su derecho vulnerado por un sistema de transferencia de propiedad que no respalda por sí mismo la oponibilidad frente a terceros. En nuestro ordenamiento jurídico, opera el sistema consensual o espiritualista de transferencia de la propiedad, por el que basta el consentimiento para que el acto jurídico tenga plenamente efectos traslativos a favor del adquirente. Sin embargo, el ordenamiento regula lineamientos registrales que permiten que el derecho, si bien adquirido legítimamente, carezca de dicha oponibilidad cuando se enfrenta a una situación jurídica de prioridad registral, generando tensión en la validez del acto de transferencia.

La seguridad jurídica en el tráfico jurídico es un elemento importante y trascendental que debe amparar a la sociedad al momento de adquirir o enajenar sus bienes; no obstante, el ordenamiento jurídico, en ocasiones, adolece de las herramientas adecuadas para proteger a aquellos individuos que actúan de buena fe, contra los que no lo hacen. Si bien, en el Perú, puede sostenerse que, todas las instituciones jurídicas cumplen su función formalmente y son reguladas para operar en un ámbito de aplicación correspondiente, no todas resultan eficaces para garantizar la tutela real y efectiva de los derechos en conflicto.

El primer caso presentado surge de la controversia de las partes por oponer su respectivo derecho frente al otro, el derecho de propiedad no inscrito frente a la medida cautelar no inscrita sobre el mismo inmueble. La doctrina se ha encargado de establecer en demasía las razones por las que las cuestiones más controvertidas a nivel del ordenamiento jurídico civil presentan defectos en atención al conflicto de oponibilidad de derechos de diferente naturaleza, los mismos que no pueden ser subsanados mediante interpretaciones lenes favoreciendo a la que resulte más conveniente.

Por otro lado, en cuanto al segundo proceso que se expondrá en el segundo capítulo, reviste de una situación que en la actualidad es coyuntura en más de un ámbito de la actividad empresarial y se encuentra directamente arraigado al papel del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y la Propiedad Intelectual – INDECOPI.

En esa línea, se analizará la actuación de la autoridad administrativa en cuanto al ejercicio de sus competencias por la emisión de la resolución cuestionada y los límites de su intervención frente a la formulación de los lineamientos que la empresa demandante realiza en sus prácticas comerciales. De esta forma, se pretende evaluar cómo las decisiones de la entidad inciden en la dinámica empresarial y si el enfoque de protección al consumidor es aplicable al caso presentado.

Es de conocimiento general que, con el fin de dinamizar la economía y las prácticas comerciales, las empresas se sirven de la utilización de contratos por los que se plantean reglas generales para sus clientes según el servicio que requieran o de acuerdo a necesidades específicas. Para ello, nuestro ordenamiento regula la figura del contrato de adhesión, el cual tiene como característica principal, a diferencia de los demás contratos regulados, que exista un negociador superior que establezca el contenido del mismo sin que este sea acordado con la otra parte, el cual solo tendrá la posibilidad de decidir si contratar o no. Si bien la figura, por sí misma, representa una desigualdad entre las partes, el ordenamiento también cumple con proscribir aquellas cláusulas que resulten perjudiciales para el adherente y beneficiosas para el oferente, para lo cual se permite la intervención de entidades reguladoras que traspasan los límites de la libertad de contratación entre las partes, que si bien se garantiza constitucionalmente, tiene una finalidad, después de todo, de proteger a la parte más débil en la relación comercial.

Es el caso del proceso planteado, por el cual, Indecopi plantea que la cláusula de Limitación por Kilometraje, incluida en los contratos de Seguro de la demandante resulta perjudicial para su cliente por cuanto limita su propia capacidad para la utilización de su vehículo, debido a que, de superar el promedio mensual indicado, ante algún siniestro, este no sería coberturado.

Del análisis, se desarrollará los conceptos del derecho de seguros, una rama un poco relegada en el estudio jurídico, pero de creciente relevancia en el ámbito jurídico y económico. Asimismo, se detallarán la forma de contratación por la que los seguros

cumplen su función en la actividad empresarial y su posible interacción y tensión con el régimen de protección al consumidor.

CAPÍTULO I. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE CIVIL

SUBCAPÍTULO I. ANTECEDENTES Y ACTIVIDAD PROCESAL

1. Antecedentes

A fin de analizar el caso contenido en el Expediente N° 980-2016 de Tercería de Propiedad, es necesario establecer los antecedentes del caso.

Con fecha 19 de noviembre de 2009, Willy Alberto Castillo Luque (demandado) adquirió la propiedad del bien inmueble ubicado en la Mz. D, Lt. 06, Zn. José Luis Bustamante y Rivero, Sector III, Supermanzana 16 del distrito de Yura, provincia y departamento de Arequipa, inscrito en la Partida Registral N° 01150114 de la Zona Registral N° XII – Sede Arequipa de la Oficina Registral de Arequipa, mediante una compraventa, por el precio de US\$ 12,000.00 dólares americanos, adquiriéndolo de Mario Rolando Mamani Mamani.

El 24 de junio de 2013, el Banco Internacional del Perú - Interbank (demandado) dio inicio al proceso de obligación de dar suma de dinero contra Willy Alberto Castillo Luque, Diana Carolina Peña Pacheco (demandados) y otro, recaído en el Expediente N° 03066-2013-27-0401-JR-CI-09, en el que mediante Resolución N° 01 de fecha 26 de junio de 2013, el Noveno Juzgado especializado Civil concedió la Medida Cautelar fuera de proceso, de embargo en forma de inscripción sobre el bien inmueble antes indicado, por ser de propiedad de Willy Alberto Castillo Luque, a favor del Banco Internacional del Perú - Interbank, ordenando la inscripción de la medida ante los Registros Públicos, la cual se materializó el 02 de octubre de 2013.

No obstante, el 28 de agosto de 2013, mediante Escritura Pública, el codemandado Willy Castillo Luque otorgó en compraventa el bien inmueble a favor de Orlando Lima Huamaní (demandante) por el precio de S/ 35,000.00 soles, logrando su inscripción en los Registros Públicos el 09 de octubre de 2013 (7 días después de la inscripción de la medida cautelar dictada a favor de Interbank).

Es por ello que, con fecha 10 de marzo del 2016, Orlando Lima Huamaní presentó una demanda de tercería de propiedad contra el Banco Internacional del Perú, Willy Alberto Castillo Luque, Diana Carolina Peña Pacheco y Caja Municipal de Ahorro y Crédito Nuestra Gente, la cual recayó en el Expediente N° 980-2016-0-0401-JR-CI-09, en el

despacho del Noveno Juzgado Civil de Arequipa, expediente que es materia de análisis del presente informe.

2. Descripción de la controversia

La controversia en el presente caso surge porque el propietario del bien inmueble, Orlando Lima Huamaní -tercero adquirente-, vio su derecho afectado por una medida cautelar de embargo que proviene de una deuda de su anterior propietario, Willy Castillo Luque, es decir, un pasivo ajeno a él, cuya inscripción fue solicitada cuando el bien aún figuraba como suyo en los Registros Públicos.

En ese sentido, el demandante alegó que su derecho de propiedad es oponible a la medida cautelar con el fin de levantarla; sin embargo, el Banco Internacional del Perú - Interbank - solicitante del embargo y codemandado del presente proceso de tercería, sostiene que es su derecho de acreencia el que se ve vulnerado, ya que solicitó la imposición de la medida cuando el bien aún pertenecía a su deudor.

Es así que, la controversia consiste en analizar si el derecho de propiedad que alega el demandante es oponible a la medida cautelar que afecta su bien inmueble, cuando esta fue dictada en un proceso del cual no es parte, y consiguientemente si debe ser levantada.

3. Posiciones contradictorias

3.1.Demandante

El demandante Orlando Lima Huamaní alega que su derecho de propiedad sobre el bien inmueble es oponible a la medida cautelar que lo afecta, basándose en el precedente judicial vinculante contenido en el VII Pleno Casatorio Civil, el cual establece en su segundo fundamento destacado que “***1. En los procesos de tercería de propiedad que involucren bienes inscritos, debe considerarse, de conformidad con lo dispuesto en la segunda parte del artículo 2022 del Código Civil, en concordancia con los artículos 949 y 1219 inciso 1° del mismo cuerpo legal, que el derecho de propiedad del***

tercerista es oponible al derecho del acreedor embargante, siempre que dicho derecho real quede acreditado mediante documento de fecha cierta más antigua que la inscripción del embargo respectivo”. En este caso, el documento de fecha cierta es la Escritura Pública de compraventa celebrada el 28 de agosto de 2013; alegándose su oponibilidad sobre la medida cautelar, cuya inscripción en los Registros Públicos data del 02 de octubre de 2013, fecha posterior a la adquisición del bien inmueble.

3.2.Demandado

El demandado Banco Internacional del Perú (única parte que contestó la demanda válidamente), aduce que en este proceso de tercería debe aplicarse el principio de prioridad registral, por el cual se establece que los efectos de la inscripción se retrotraen al momento de presentación de la solicitud de inscripción en los Registros Públicos de la medida cautelar.

Mediante la aplicación de este principio, contenido en el artículo IX del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de los Registros Públicos, los efectos de la medida cautelar, otorgada a su favor sobre el bien inmueble, tendrían validez desde el momento en que se solicitó su inscripción, es decir, a partir del 17 de julio de 2013, fecha anterior a la Escritura Pública de compraventa; por lo que, el derecho de propiedad no sería oponible a la medida cautelar.

4. Actividad Procesal

4.1.Etapa Postulatoria

- Demanda

Con fecha 10 de marzo de 2016, Alejandro José Suárez Gonzáles, en representación de Orlando Lima Huamaní, presentó la demanda de tercería de propiedad, posteriormente subsanada, contra Willy Alberto Castillo Luque, Diana Carolina Peña Pacheco, el Banco Internacional del Perú - Interbank y la Caja Municipal de Ahorro y Crédito Nuestra Gente S.A.A., solicitando que se disponga la suspensión del proceso judicial que pretende la ejecución del predio de propiedad del accionante por cuanto recae sobre

este una medida cautelar a favor del Banco Internacional del Perú - Interbank. El demandante fundamentó su petitorio en lo siguiente:

1. Con fecha 28 de agosto de 2013, Orlando Lima Huamaní adquirió mediante Escritura Pública el bien inmueble ubicado en la manzana D, lote 06, Urb. José Luis Bustamante y Rivero, Sector III, supermanzana 16 del distrito de Yura de Willy Alberto Castillo Luque; señalando que, a la fecha de la adquisición no existía ninguna carga o gravamen que lo afectara.
2. Con fecha 29 de agosto de 2013 -un día después de la celebración de la Escritura Pública de compraventa-, el demandante solicitó la inscripción de su título en los Registros Públicos, la cual se hizo efectiva el 09 de octubre de 2013.
3. El demandante alega haber adquirido el bien inmueble antes de la fecha de inscripción de la medida cautelar que lo afecta y ampara la oponibilidad de su derecho mediante el VII Pleno Casatorio Civil, que establece como precedente vinculante que: “el derecho de propiedad del tercerista es oponible al derecho del acreedor embargante, siempre que dicho derecho real quede acreditado mediante documento de fecha cierta más antigua que la inscripción del embargo respectivo”.
4. El demandante invoca como fundamentos de derecho disposiciones del Código Civil, que regulan el derecho de propiedad y la compraventa el artículo 70° de la Constitución Política del Perú que establece la inviolabilidad del derecho de propiedad; y, como doctrina jurisprudencial, reitera la observancia al Precedente Judicial Vinculante, contenido en el VII Pleno Casatorio Civil, por la prevalencia del derecho de propiedad frente a la inscripción de la medida cautelar.
5. Como vía procedimental, señala que la demanda debe tramitarse como proceso abreviado; y, en atención al artículo 32° del Código Procesal Civil, que la competencia corresponde al juez que conoce la pretensión principal, la pretensión accesorio, complementaria o derivada de otra planteada anteriormente.

6. Como medios probatorios, ofrece como sustento para amparar su pretensión, la copia certificada de la Partida Registral N° 01150114 y la copia legalizada del Testimonio de la Escritura Pública de compraventa de fecha 28 de agosto de 2013.

Es así que, mediante Resolución N° 02, de fecha 05 de abril de 2017, se admitió la demanda a trámite y se dispuso la suspensión de la ejecución del proceso de Expediente N° 3066-2013-0-0401-JR-CI-09, que pretendía ejecutar el predio de propiedad del accionante; y, posteriormente, se corrió traslado a las partes demandadas por el plazo de ley.

- Contestación de demanda

En el caso expuesto, la demanda se interpuso contra todas las partes involucradas en el proceso de obligación de dar suma de dinero, por el que se ordenó el embargo en forma de inscripción sobre el bien inmueble en cuestión.

o Del codemandado Banco Internacional del Perú – Interbank

Con fecha 02 de mayo de 2016, mediante apoderado judicial, el codemandado Banco Internacional del Perú - Interbank presentó su contestación de demanda y solicitó que se declare infundada señalando lo siguiente:

1. Que, si bien el demandante es el propietario del inmueble, su derecho fue inscrito con fecha 09 de octubre de 2013, con posterioridad a la inscripción del embargo, esto es el 02 de octubre de 2013; y, además, que, a la fecha de la compraventa del inmueble, ya se encontraba en trámite la inscripción de la medida cautelar a su favor, el 17 de julio de 2013.
2. Asimismo, al momento del otorgamiento del embargo a su favor, el bien inmueble materia del litigio era de propiedad del coejectuado Willy Alberto Castillo Luque, conforme la Partida Registral N° 01150114.
3. Se precisan como fundamentos de derecho el artículo 2022° del Código Civil, por el que se tiene que ante la concurrencia de derechos de distinta naturaleza,

son aplicables las normas del derecho común, debiendo tenerse en cuenta el artículo 1135° del mismo cuerpo normativo, por lo que ante la concurrencia de acreedores deberá preferirse al acreedor de buena fe cuyo título ha sido primeramente inscrito, esto sería, el embargo a su favor.

4. El codemandado no ofreció nuevos medios probatorios.

Mediante Resolución N° 03, de fecha 27 de junio de 2016, el juzgado resolvió tener por contestada la demanda por parte del codemandado Banco Internacional del Perú - Interbank.

o De los codemandados Willy Alberto Castillo Luque y Diana Carolina Peña Pachao

Con escrito de fecha 28 de junio de 2016, los codemandados Willy Alberto Castillo Luque y Diana Carolina Peña Pachao se apersonaron al proceso; sin embargo, al momento no se les había notificado la demanda interpuesta en su contra. No obstante, debido a que no cumplieron con señalar casilla electrónica a efecto de ser emplazados, el juzgado rechazó su apersonamiento.

Notificados debidamente con la demanda, en las fechas: 20 de enero de 2017, el codemandado Willy Alberto Casillo Luque; y, 23 de febrero de 2017, la codemandada Diana Carolina Peña Pachao, presentaron en conjunto su escrito de apersonamiento y contestación de demanda con fecha 01 de marzo de 2017, en el cual expresan que contestan la demanda en forma negativa indicando que, si bien fue una deuda contraída por los mismos, no fue de su interés causar ningún perjuicio al demandante y que la compraventa del bien inmueble se debió a una necesidad apremiante y razones de salud.

Mediante Resolución N° 11, de fecha 13 de marzo de 2017, se resolvió declarar inadmisibile la contestación de la codemandada Diana Carolina Peña Pachao por no cumplir con los requisitos de los incisos 1), 2), 4) y 5) del artículo 442° del Código Procesal Civil, que regulan la contestación, así como no ofreció los aranceles correspondientes. Asimismo, se declaró improcedente por extemporánea la contestación del codemandado Willy Alberto Castillo Luque; y, en consecuencia, fue declarado rebelde.

Con fecha 03 de julio de 2017, se expide la Resolución N° 13, en la que el juzgado advierte que la codemandada Diana Carolina Peña Pachao no cumplió con subsanar su escrito de contestación habiéndose vencido el plazo otorgado, por lo que se resuelve rechazar el escrito de c con fecha 22 de agosto de 2018ontestación y declarar también su rebeldía.

o De la codemandada Caja Municipal de Ahorro y Crédito Nuestra Gente S.A.A.

Mediante la Resolución N° 13, anteriormente mencionada, de fecha 03 de julio de 2017, se advirtió que, a su vez, la codemandada Caja Municipal de Ahorro y Crédito Nuestra Gente S.A.A., habiendo sido debidamente notificada con la demanda, no realizó la contestación respectiva; de forma que, se resolvió hacer efectivo el apercibimiento prevenido anteriormente y declarar su rebeldía.

- Saneamiento del proceso

Con fecha 17 de agosto de 2017, se emitió la Resolución N° 14, que dio cuenta del examen de la relación procesal, advirtiéndose que la única contestación que se admitió fue la presentada por el codemandado Banco Internacional del Perú – Interbank, y que los demás codemandados, Willy Alberto Castillo Luque, Diana Carolina Peña Pachao y la Caja Municipal de Ahorro y Crédito Nuestra Gente S.A.A., fueron declarados rebeldes; en consecuencia, se resolvió declarar la existencia de una relación jurídica procesal válida en el proceso de tercería de propiedad.

Mediante escrito presentado, con fecha 25 de agosto de 2017, el demandante propuso puntos controvertidos y solicitó el juzgamiento anticipado del proceso, en razón de la posibilidad de prescindir de la audiencia de pruebas por ser los medios probatorios estrictamente documentales.

Por Resolución N° 16, de fecha 24 de noviembre de 2017, el juzgado incorporó como medio probatorio de oficio el Expediente N° 3066-2013-0-0401-JR-CI-09 y su cuaderno cautelar, del cual deriva el gravamen por el cual se interpuso la demanda de tercería. Asimismo, el juez fijó como único punto controvertido establecer si el derecho de

propiedad del demandante es oponible a la medida cautelar de embargo a favor de la entidad bancaria sobre el inmueble materia de litis, que venía siendo ejecutado en el proceso previo sobre obligación de dar suma de dinero. Respecto de la admisión de medios probatorios, se admitieron los ofrecidos por el demandante y el codemandado Banco Internacional del Perú - Interbank.

4.2.Etapa Probatoria

En la misma resolución, se resolvió prescindir de la Audiencia de Pruebas por solo haber sido admitidos medios de prueba documentales, disponiéndose el juzgamiento anticipado del proceso.

4.3.Etapa Decisoria

- Sentencia de primera instancia

Con fecha 02 de abril de 2018, se emitió la Sentencia N° 27-2018, contenida en la Resolución N° 18, que declara FUNDADA la demanda de tercería y se dispone la suspensión del proceso de ejecución. Los fundamentos que ampararon la decisión arribada son los siguientes:

1. Se destaca por encima de otros argumentos jurídicos, el pronunciamiento emitido en el VII Pleno Casatorio Civil, por el que la Corte Suprema ha establecido que “el derecho de propiedad del tercerista es oponible al derecho del acreedor embargante, siempre que dicho derecho real quede acreditado mediante documento de fecha cierta más antigua que la inscripción del embargo respectivo”.
2. En el caso concreto, con la finalidad de determinar si el derecho de propiedad puede oponerse a la medida cautelar de embargo trabada, se tiene que se adquirió el dominio del inmueble mediante Escritura Pública de fecha 28 de agosto de 2013, inscrito con fecha 09 de octubre de 2013; y, la afectación del

mismo tiene como fecha de inscripción en el Registro Público el 02 de octubre de 2013.

3. En ese sentido, se destaca lo dispuesto en el artículo 1529° del Código Civil, que establece que solo es necesario para la transmisión de la propiedad el consentimiento de las partes, siendo la inscripción solo declarativa, mas no constitutiva de derechos. De forma que, se tiene como fecha de suscripción de la minuta de compraventa el 26 de agosto de 2013, la cual fue elevada a Escritura Pública dos días después, siendo que al momento, el bien se encontraba libre de cargas y gravámenes; y, por lo que, al salir de la esfera de dominio del demandado Willy Alberto Castillo Luque, ya no podía ser afectado por ningún hecho que no fuera por voluntad del demandante Orlando Lima Huamaní, por ser el nuevo dueño del inmueble.
4. Respecto de los fundamentos de tercería, se establece que es aplicable el segundo párrafo del artículo 2022° del Código Civil, el cual al amparo de la interpretación sistemática, conforme el pronunciamiento del VII Pleno Casatorio Civil, la solución en un conflicto de derechos de distinta naturaleza debe regirse por las disposiciones de “derecho común”, de las cuales queda excluido el criterio registral, por no haberse dispuesto de forma explícita. De esta forma, se plantea que la solución a la controversia debe estar fuera del ámbito de los principios registrales, en particular, de la prioridad registral, y al sustentarse la posición del acreedor embargante únicamente en dicho criterio, esta no puede ser amparada; así, al prescindir de los criterios registrales, prima el derecho de propiedad del tercerista, quien además, según se advierte, ha acreditado que su derecho de propiedad data de un momento anterior al embargo.

4.4.Etapa Impugnatoria

Con fecha 12 de abril de 2018, el codemandado Banco Internacional del Perú - Interbank presentó recurso de apelación contra la Sentencia N° 27-2018. En el medio impugnatorio, el recurrente expone lo siguiente:

1. Como agravio, el A Quo no ha valorado que el asiento de presentación de la medida cautelar tiene como fecha el 17 de julio de 2013 en el título N° 2013-00086155 de la Partida Registral; de forma que el documento de fecha cierta que acredita el derecho de propiedad del demandante es posterior al ingreso de la medida cautelar.
2. Como errores de hecho y derecho, al ser la fecha de presentación de la medida cautelar anterior a la celebración de la compraventa, no debe exentarse la protección del principio de prioridad preferente, por el que los efectos de los asientos registrales y la preferencia de derechos que emanan de ellos, se retrotraen a la fecha y hora del respectivo asiento de presentación.
3. El sustento legal que ampara la pretensión impugnatoria, se basa en el artículo 2022° teniendo en cuenta el artículo 1135° del Código Civil, por tanto se debe preferir al acreedor de buena fe cuyo título fue primeramente inscrito. También hace referencia al artículo IX del Reglamento General de los Registros Públicos, que contiene el principio de prioridad preferente.
4. Finalmente, como naturaleza del agravio, establece que el perjuicio que ocasiona la resolución recurrida es evidentemente patrimonial por cuanto impide ejecutar un embargo y así recuperar el crédito concedido.

Por Resolución N° 19 de fecha 13 de abril de 2018, resolvió conceder a la entidad demandada la apelación presentada con efecto suspensivo contra la Sentencia N° 027-2018.

- Sentencia de segunda instancia

Con fecha 02 de agosto de 2018, la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa emitió la Sentencia de Vista N° 388-2018, mediante Resolución N° 26 (SEIS-1SC), en la que se resolvió revocar la sentencia impugnada; y, reformándola, se declaró INFUNDADA en todos sus extremos. El Colegiado fundamentó dicha decisión con los siguientes argumentos:

1. Como marco normativo aplicable, tiene en cuenta el precedente judicial vinculante del VII Pleno Casatorio Civil. Asimismo, destaca el artículo 533° del Código Procesal Civil, sobre la tercería de propiedad.
2. La Sala establece que la controversia debe resolverse determinando desde cuándo el asiento de inscripción del embargo goza del principio de prioridad preferente y cómo se aplican las normas de derecho común cuando concurren derechos de distinta naturaleza según el criterio del juzgador.
3. En cuanto a la preferencia registral, si bien la inscripción del embargo es de fecha 02 de octubre de 2013, según lo dispuesto en el Título Preliminar del T.U.O. del Reglamento de los Registros Públicos, los efectos de la inscripción se retrotraen a la fecha del asiento de presentación. Es así que, aplicando lo dispuesto en el VII Pleno Casatorio Civil, el derecho de propiedad del tercerista no es oponible al derecho del acreedor embargante, ya que no existe un documento de fecha cierta más antigua, ya que por el principio de prioridad preferente registral, el embargo tiene efectos desde la fecha de presentación el 17 de julio de 2013, siendo la inscripción una materialización del mismo, mas no el acto constitutivo.
4. En cuanto a la concurrencia de derechos, se considera que carece de sentido emitir un pronunciamiento al respecto, una vez ya determinada la prioridad preferente del embargo inscrito ante un derecho de propiedad de fecha posterior, considerando discutible la posición que toma el VII Pleno Casatorio Civil de no aplicar criterios registrales en la solución del conflicto de derechos de distinta naturaleza.

- Recurso extraordinario de casación

Habiendo sido notificado con la sentencia de vista el 07 de agosto de 2018, el demandante interpuso recurso extraordinario de Casación contra la Sentencia de Vista N° 388-2018 con fecha 22 de agosto de 2018, formulando como pretensión casatoria principal que se declare la Anulación Total y se expida nueva sentencia, sustentando su recurso en los siguientes argumentos:

1. Se han infringido el artículo 139°, numeral 5 de la Constitución Política del Perú; el artículo 12° de la Ley Orgánica del Poder Judicial y los artículos 50°, numeral 6 y 122°, numeral 4 del Código Procesal Civil, precisando que ocasionan una afectación al debido proceso, a la motivación y el apartamiento del VII Pleno Casatorio Civil.
2. Resalta que en primera instancia se hizo prevalecer su derecho de propiedad en concordancia con el VII Pleno Casatorio Civil. Asimismo, la sentencia recurrida incurre en una motivación incorrecta al indicar erróneamente que la entidad demandada trabó embargo sobre el bien inmueble materia de litis con fecha 07 de julio de 2013 ya que la solicitud fue presentada el 17 de julio de 2013. Señala que la Sala, al aplicar lo establecido en el artículo 9° del Título Preliminar del T.U.O. de los Registros Públicos, deja de lado las disposiciones del pleno casatorio; de forma que, no se justifica la inaplicación del precedente vinculante aunado a las consecuencias injustas que perjudicarían al tercerista.
3. Se advierte una motivación defectuosa por una indebida operación intelectual al subsumir o interpretar la norma de manera incorrecta, ya que la entidad codemandada recién tendría el derecho de prioridad preferente por la inscripción de embargo a partir del 02 de octubre de 2013, y aun así, el derecho del adquirente es oponible por ser anterior a dicha inscripción.
4. Exige la aplicación del VII Pleno Casatorio y el respeto al derecho de propiedad en concordancia con los artículos 954°, 965° y 1529° del Código Civil. El pleno reclama la obligatoriedad de su cumplimiento por su virtud de predictibilidad, por cuanto constituye una causa de nulidad su inobservancia y cuyo acatamiento debe ser de manera general.
5. Por último, destaca que el pleno casatorio no señala que se tengan en cuenta los efectos de la inscripción de un embargo o la vigencia del asiento de presentación.

Mediante la Resolución N° 27 (SIETE - 1SC) (TRÁMITE N° 599), emitida con fecha 27 de agosto de 2018 se dispuso elevar los autos a la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República.

Calificación del recurso de casación

Con fecha 06 de marzo de 2019, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República emitió el Auto Calificadorio del Recurso, declarándolo procedente, habiendo examinado previamente el cumplimiento de los requisitos exigidos en los artículos 386°, 387° y 388° del Código Procesal Civil, esto es, los requisitos de admisibilidad y procedencia del recurso que lo regulan.

Casación

Es así que, finalmente, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República expidió la Casación N° 4275-2018, con fecha 13 de abril de 2021, que declaró INFUNDADO el recurso de casación; y, en consecuencia, NO CASARON la Sentencia de Vista; atendiendo a los siguientes argumentos:

1. La instancia suprema analizó la causal de carácter procesal, determinando que la Sala Superior cumplió con exponer suficientemente por qué decidió revocar la sentencia de primera instancia al justificar la aplicación del artículo IX del Título Preliminar del T.U.O. del Reglamento General de los Registros Públicos en concordancia con el pleno casatorio en cuestión, ya que el documento que acredita el título de propiedad del demandante no era de fecha cierta anterior al embargo inscrito, ya que este tiene efectos desde la presentación de la solicitud de inscripción, por lo cual el derecho de propiedad no resulta oponible. Así, la sentencia cumple con una motivación fáctica y jurídica suficiente.
2. En cuanto a la causal material, la Sala Suprema aborda primeramente el precedente judicial contenido en el VII Pleno Casatorio Civil, que establece que el derecho de propiedad debe ser preferido ante el embargo inscrito, siempre que se acredite mediante documento de fecha cierta anterior. Sin embargo, dicha regla no debe ser aplicada de forma mecánica e irreflexiva omitiendo el análisis de la controversia, ya que se requiere un análisis probatorio adecuado sobre la existencia y data de los derechos controvertidos, mandato que se encuentra contenido en el pleno, cuyo presupuesto lógico es que ambos derechos se encuentren probados, no solo en existencia sino en la certeza de la data.

3. Es así que, en el caso revisado, se tiene por presentada la solicitud cautelar el 17 de julio de 2013, cuando el codemandado Willy Castillo Luque era propietario del bien inmueble, y luego culminado el procedimiento de inscripción el 02 de octubre de 2013; y, por presentada la solicitud de inscripción del derecho de propiedad adquirido por el demandante, el 29 de agosto de 2013, y culminado el 09 de octubre de 2013; de forma que, teniendo ambos títulos inscritos válidamente, por el principio de prioridad preferente, los efectos se retrotraen a la fecha y hora de la presentación de la solicitud de inscripción, por lo que es el Banco el que tiene la prioridad de rango. Por ello, la Sala Suprema llegó a la conclusión que en la Sentencia de Vista no se ha advertido ninguna vulneración al precedente judicial ni a las normas indicadas en el recurso.

SUBCAPÍTULO II. BASES TEÓRICAS

1. Derecho de propiedad

Nuestro Código Civil contempla el derecho de propiedad en su artículo 923°, precisando que, *“es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley”*.

En palabras de Gonzales Linares (2006), el derecho de propiedad no contiene una definición que encuentre validez para todos los tiempos y espacios. No obstante, señala que dicho precepto enuncia los derechos que tiene el propietario sobre un bien y sobre los cuales tiene libertad para hacerlos efectivos. Basándose en las conceptualizaciones de otros autores, el autor destaca que es el derecho por excelencia, al ser el más completo, definitivo e idóneo por tener la facultad *ius abutendi* sobre un bien (pp. 273-274).

Se dice del derecho de propiedad que es absoluto, excluyente y perpetuo. Según Areán (2003), es absoluto porque abarca todas las facultades reconocidas al individuo sobre una cosa, y otorgándole amplia libertad para el ejercicio de todas ellas. No obstante, el derecho de propiedad debe entenderse, a su vez, como relativo por la influencia del interés social y del orden público, proscribiéndose su uso abusivo. Es excluyente por

cuanto excluye a cualquier otro de las facultades propias del derecho de propiedad sobre el mismo bien (teniendo como excepción la copropiedad). Y, por último, es perpetuo porque el derecho de propiedad existirá mientras exista el bien, ya que no se extingue por el no uso o por el transcurso del tiempo (como se citó en Gonzales Linares, 2006, pp. 284-286).

Es importante recalcar que, según la norma dispositiva del ordenamiento civil, el derecho de propiedad se debe ejercer en armonía con el interés social dentro de los límites de la ley; de forma que, la doctrina establece que, si bien se trataría de un derecho absoluto, ello debe entenderse de manera relativa. Conforme establece Avendaño (2021), el “interés social” al que se hace referencia en la norma, debe ser entendido con la noción de “bien común”, tal como se precisa en el artículo 70° de la Constitución (p.174).

2. Sistema de transferencia de propiedad en el Perú

Para abarcar de manera óptima el tema de tercería de propiedad, como se viene realizando en el presente informe, es preciso desarrollar el sistema de transferencia de propiedad que adopta nuestra legislación.

Como acto entre vivos, la transferencia de propiedad se ha regulado en el Código Civil, en su artículo 948° para bienes muebles y en su artículo 949° para bienes inmuebles. Nuestro ordenamiento ha adoptado para este último, el sistema francés, por el cual solo el consentimiento de las partes constituye válidamente el título de propiedad a favor del adquirente; según Gonzales Linares (2006), “el consentimiento de las partes expresado en un acto jurídico traslativo de propiedad produce, para el adquirente, la incorporación de un bien a su patrimonio”. No obstante haberse producido ya la transmisión de la propiedad, el autor señala que dicha relación contractual fundada en el consentimiento de las partes, solo tendrá efectos frente a terceros mediante la inscripción registral (p. 332).

En consecuencia, la consigna contenida en el artículo 949° precisa que “la sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace el acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario”. Una postura representativa de la

doctrina en cuanto a la discrepancia con el contenido de dicha norma, la establecen Mesinas y Muro (2021), formulando que al amparo de lo prescrito, el contrato concedería efectos reales al transferir por sí mismo inmediatamente la propiedad, prescindiéndose de un modo específico o una conducta distinta a la manifestación de la voluntad de las partes para que esta se haga efectiva; de forma que, por consecuencia del sistema francés, el Código Civil “ha creado una ficción jurídica de una obligación que nace y se cumple por sí sola para justificar un sistema de transferencia patrimonial que pudo diseñarse de otro modo” (pp. 294-295). Como esta crítica al artículo 949°, se han dado múltiples posiciones al respecto, tanto al sistema adoptado de transmisión de la propiedad inmueble, como al sistema de título y modo; lo cual, genera un debate mucho mayor respecto de cómo se perfecciona la propiedad inmueble en nuestro ordenamiento y cómo ha conllevado, tanto a la doctrina y a la jurisprudencia, a tratar la oponibilidad frente a terceros desde distintos ángulos.

Tal es así que, para el caso que nos ocupa, en la postura adoptada por Ronquillo (2015), la compraventa es un contrato que puede transferir la propiedad inmediatamente por el solo efecto del consentimiento o da lugar a la obligación de transferir, no siendo su efecto necesariamente la transferencia misma (p.121).

En cuanto al sistema consensual o espiritualista de transferencia de la propiedad inmueble, según la postura que sostiene Ronquillo, se trataría de un sistema doble y confuso, debido a que el artículo 1135° del Código Civil no se condice con tal sistema, contenido en el artículo 949°, ello referente a la oponibilidad del derecho adquirido. A su vez, Rubio (2010) también establece que, si bien la transferencia se produce u opera con el solo acuerdo de voluntades, dicho consenso no resultaría suficiente cuando existen disposiciones legales o pactos en contrario, como el artículo antes mencionado (p. 189). Ronquillo (2015) distingue los niveles de oponibilidad con los que cuenta un derecho subjetivo inscribible: en primer lugar, la oponibilidad *erga omnes* establece que todo derecho, ostentado por una persona, debe ser respetado por terceros y su vulneración siempre acarrea responsabilidad; sin embargo, dicha oponibilidad está sustentado únicamente en la información interna entre los sujetos que conocen la relación con el derecho, mas no puede ser reconocida por otras personas; por otro lado, la oponibilidad registral es un mecanismo de tutela del derecho que accede al Registro, el cual permite hacerlo valer frente a terceros que quieran conocer quién tiene la

titularidad sobre dicho derecho. En ese sentido, sostiene que mientras mayor sea el nivel de oponibilidad con el que cuente el derecho, mayor será su protección, desvirtuando las posiciones de otros autores, los cuales proponen que el consenso únicamente transfiere un “derecho real en formación” o la “propiedad relativa”. De esta forma, se concluiría que el contenido del artículo 949° tendría, únicamente, una oponibilidad *erga omnes*. Ahora, en cuanto a la colisión con el artículo 1135° del Código Civil, esta se fundamenta en que siempre estará por encima la seguridad jurídica en el tráfico inmobiliario, ya que si bien el sistema de transferencia de propiedad es consensual, la falta de poder para transferir la propiedad por aquel que ya transfirió su derecho anteriormente, es suplida por la ley; de forma que, no se trata de que el enajenante pueda transferir su derecho dos veces y se prefiera a aquel que lo inscribió primero y por lo tanto este sería el derecho válido, porque el registro no es constitutivo de derecho; sino que, la transferencia realizada sin el poder necesario, es suplida por la ley para hacer prevalecer la seguridad jurídica (pp. 128-135).

La reflexión final en cuanto al sistema de transferencia de propiedad que plantea Ronquillo (2015), es que, nuestro ordenamiento ha adoptado un sistema consensual, ya que basta el consentimiento para transferir la propiedad; sin embargo, si este título no es inscrito otorgándole publicidad, corre el riesgo de perderlo, ya que el legislador ha favorecido proteger la seguridad jurídica y la seguridad en la circulación de la riqueza (p.136).

Para complementar la reflexión presentada por Ronquillo, tenemos el aporte de Rubio (2010), quien resalta la importancia del principio de la fe pública registral, por constituir la médula central del Sistema Registral peruano y por representar los alcances de la protección del Estado que brinda a la sociedad y al tráfico patrimonial de los bienes y derechos inscritos mediante el Registro. Destaca que la intención del legislador mediante la aplicación de este principio, es la seguridad del tráfico, aunque se sacrifique la seguridad del derecho, tal como se encuentra amparada en la exposición de motivos del Código Civil de 1984 (pp.192-193).

3. Medida cautelar de Embargo

Con el fin de ampliar y otorgar un mejor entendimiento al caso presentado, es necesario conocer, aunque de forma concisa, la figura del embargo.

Para Hinostroza (2017), la medida cautelar de embargo es la materialización de la tutela cautelar, siendo este el “acto procesal de naturaleza preventiva encaminado a la inmovilización jurídica de los bienes del obligado, con la finalidad que el acreedor pueda satisfacer su crédito una vez que se dicte la declaración de certeza que lo reconozca y ordene su pago” (p. 124); en ese sentido, en palabras de Ledesma (2016), “solo se puede hablar de cautela cuando haya una situación de peligro que amenace la efectivización práctica de la tutela jurisdiccional”.

En el caso puesto en análisis, el embargo que se habría trabado sobre el bien inmueble fue un embargo en forma de inscripción. Este se encuentra regulado en el artículo 656° del Código Procesal Civil, en el cual se consigna lo siguiente:

“Tratándose de bienes registrados, la medida puede ejecutarse inscribiéndose el monto de la afectación, siempre que este resulte compatible con el título de propiedad ya inscrito. Este embargo no impide la enajenación del bien, pero el sucesor asume la carga hasta por el monto inscrito. La certificación registral de la inscripción se agrega al expediente”.

En una primera lectura de la citada norma, es posible advertir que el embargo en forma de inscripción se usaría como recurso para cumplir con la tutela cautelar en el Registro, ello teniendo como requisito previo la inscripción del bien, además porque, como bien precisa Ledesma (2016), es este el que otorga la cognoscibilidad frente a terceros, de forma que se vale de la publicidad material y formal -por ser una presunción absoluta que todos conocen el contenido del Registro y que aquel que esté interesado tenga la posibilidad efectiva de conocer la situación jurídica del bien registrado- para cumplir con su primordial función, que es inmovilizar jurídicamente los bienes del deudor, designando como custodio judicial al registrador público -esto en relación al estado jurídico del bien- (pp.45-46).

El siguiente elemento que debe tenerse en cuenta es, que la norma exige la compatibilidad entre la medida dictada y el título de propiedad previamente inscrito, es decir que quien figure como deudor debe ser el propietario del bien que será afectado. Para Hinostroza (2017), ello obedece al principio registral de tracto sucesivo, dispuesto en el artículo 2015° del Código Civil y el principio registral de legalidad, dispuesto en el artículo 2011°. Cabe añadir que dicha compatibilidad debe figurar hasta el momento de la inscripción de la medida, ya que la norma prevé la posibilidad de que el bien sea enajenado a un tercero, quien, evidentemente, al conocer la afectación (por encontrarse inscrito), asumirá la carga hasta el monto ordenado (p.151).

4. Principio de prioridad registral

Es importante resaltar el rol del derecho registral en el análisis del expediente que se está presentando, principalmente en la aplicación del principio registral de prioridad preferente.

Conforme establece Gonzales Barrón (2015), la trascendencia del Derecho Registral otorga publicidad a actos y negocios que son base para el tráfico económico de una sociedad regulando la tutela de ciertas situaciones jurídicas subjetivas produciendo diversos efectos en el derecho privado con los fines de certeza y protección, tanto de los derechos como de las adquisiciones. El autor entiende por Derecho registral a “el conjunto de principios y normas que regula la tutela de ciertas situaciones jurídicas subjetivas a través de un recurso de técnica jurídica consistente en la publicidad, (...), con los fines de certeza y protección”. Resalta la importancia de la publicidad para asegurar la seguridad jurídica incardinada con el valor de justicia, elementos que resultan vitales para la eficacia del tráfico patrimonial (p.124).

Es así que, tal como establece Tarazona Alvarado (2010), si bien el sistema peruano permite la transferencia de la propiedad solo con la voluntad de la enajenación, la función del derecho es poder permitir el uso y disfrute del bien de la manera más eficiente posible, resultando necesaria la exclusión de terceros que puedan obstaculizar el desarrollo de dichos atributos; de forma que, no basta la simple adquisición solo por la tenencia del título, sino que deben poder excluirse de los demás, esto significa tener

oponibilidad *erga omnes*, la cual se puede hacer efectiva adicionalmente por el mecanismo de publicidad de los Registros Públicos mediante su inscripción (148-149).

En ese sentido, en observancia al caso propuesto, resulta relevante abarcar el principio de prioridad registral, el cual se encuentra dispuesto en el artículo 2016° del Código Civil, que establece que “la prioridad en el tiempo de la inscripción determina la preferencia de los derechos que otorga el registro”. Asimismo, el artículo IX del Título Preliminar del Reglamento General de los Registros Públicos dispone que “los efectos de los asientos registrales, así como la preferencia de los derechos que de estos emanan, se retrotraen a la fecha y hora del respectivo asiento de presentación, salvo disposición en contrario”.

Como establece Tarazona Alvarado (2010), el principio de prioridad se refleja en el axioma romano “*Prius tempore potior iure*”, que puede traducirse como “Primero en el tiempo, mejor en el derecho” y determina la preferencia entre los títulos que se hayan presentado en el Registro respecto de un mismo bien; de manera que, el titular con rango preferente gozará de una ventaja y protección por encima de cualquier otro derecho real coexistente. La prioridad del derecho no se encuentra determinada por el momento de la inscripción del título en el Registro, sino que brinda la capacidad de que los efectos de dicha inscripción se puedan retrotraer al momento de su presentación, es decir cuando ingresó la solicitud de inscripción en el sistema registral, esto condicionado a que se materialice la misma, siendo este el hito que proporciona el rango registral (pp.156-157); y por lo cual es el elemento principal que definirá el resultado del proceso.

5. Tercería de propiedad

El proceso de tercería se encuentra regulado en el Título II de la Sección Quinta de nuestro Código Procesal Civil como proceso abreviado en el artículo 533°, el cual establece:

“La tercería se entiende con el demandante y el demandado, y sólo puede fundarse en la propiedad de los bienes afectados judicialmente por medida cautelar o para la ejecución; o en el derecho preferente a ser pagado con el precio de tales bienes.

Sin perjuicio de lo señalado, puede fundarse en la propiedad de bienes afectados con garantías reales, cuando el derecho del tercerista se encuentra inscrito con anterioridad a dicha afectación.”

Hinostroza (2017) refiere sobre la tercería lo siguiente:

“La tercería, strictu sensu, es el proceso por el cual el tercero (que actúa aquí como demandante) se opone a los intereses de los sujetos activo y pasivo de la relación jurídica procesal que encierra en forma accesoria la medida cautelar que perjudica al primero de los nombrados, ya sea para exigir el levantamiento de una medida precautoria indebidamente trabada sobre un bien de su propiedad o para reclamar su derecho a ser reintegrado de su crédito de manera preferencial con el producto obtenido del remate de los bienes de su deudor afectados por una medida cautelar a favor de otro acreedor” (p.397).

Tal como se indica en la norma y la definición citadas, existen dos tipos de tercería: la tercería de propiedad (o excluyente de dominio) y la tercería de derecho preferente (o de pago). Con el fin de limitar el análisis al caso presentado, se limitará la revisión solamente a la tercería de propiedad (o excluyente de dominio).

Conforme los artículos siguientes de la norma procesal, la tercería de propiedad se debe interponer en cualquier momento antes de que se dé inicio al remate del bien, debiendo ser declarada la demanda improcedente si el bien ya fue rematado. Asimismo, la competencia del proceso corresponde al juez que conoce el proceso en el que se dispuso la medida cautelar.

La admisibilidad dependerá del cumplimiento de los requisitos del artículo 424° del Código Procesal Civil y la presentación del documento público o privado de fecha cierta que acredite su derecho; y, tendrá como efecto la suspensión del proceso original si estuviera en etapa de ejecución.

El artículo 535° del Código Procesal Civil exige un requisito de admisibilidad consistente en un documento de fecha cierta que acredite el título reclamado; al respecto, Ledesma (2008) precisa que si bien es condicional para que la pretensión sea admitida a proceso, no se convierte en un criterio de preferencia, lo que no significaría

la prevalencia del derecho de propiedad ante el derecho que pretende serle oponible, ya que no faculta al juzgador a prejuzgar lo que debe ser materia de debate (p.812).

Asimismo, el ordenamiento civil sanciona al actor que proceda en connivencia con el demandado (deudor del proceso original), así como también sanciona a quien haya solicitado y ejecutado maliciosamente una medida cautelar.

Siguiendo la línea de Hinostroza (2017), el fundamento de la existencia del proceso de tercería excluyente de dominio radica en la concepción misma del derecho de propiedad, de forma que al estar sometido exclusivamente a la voluntad de una persona, esta puede impedir a otras el uso, goce o disposición del bien sobre el que recae el derecho real, por lo que este proceso pretende su protección, lo cual significaría el ejercicio de la acción reivindicatoria (p.112).

Asimismo, la jurisprudencia nacional, conforme la Casación N° 2893-2010/La Libertad, ha establecido sobre la tercería excluyente de dominio que, “(...) *es la acción que corresponde al propietario de un bien que resulta afectado por una medida cautelar o de ejecución dictada para hacer efectiva una obligación ajena y tiene como finalidad la desafectación del bien (...)*”.

Consecuentemente, resulta primordial indicar que es aplicable para los procesos de tercería el segundo párrafo del artículo 2022° del Código Civil, el cual está referido a la oponibilidad de derechos sobre inmuebles inscritos de distinta naturaleza, que en su tenor establece lo siguiente:

“Para oponer derechos reales sobre inmuebles a quienes también tienen derechos reales sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad al de aquel a quien se opone.

Si se trata de derechos de diferente naturaleza se aplican las disposiciones del derecho común”.

Ledesma (2008) resalta la problemática que acarrea el artículo 2022° por la contraposición de dos instituciones altamente indeterminadas: la propiedad no inscrita y el embargo -esto referido únicamente a bienes inscritos en el Registro-, debido a su “distinta naturaleza” y la derivación de su resolución al “derecho común”; a ello se debe

añadir que la propiedad es poco oponible debido a nuestro sistema de transferencia de propiedad, y que el embargo no es un derecho de crédito, sino un mecanismo de tutela procesal del derecho de crédito, de forma que los mecanismos de tutela no tienen la misma naturaleza jurídica que la situación que tutelan (pp. 794-795).

La interpretación del citado artículo ha conllevado durante varios años a jueces de todo el país a resolver los procesos de tercería con criterios diferentes, algunos otorgando preferencia al embargo inscrito y otros a la propiedad no inscrita.

En el año 2015, los jueces de la Corte Suprema, a través de la Casación N° 3671-2014-Lima, emitieron el VII Pleno Casatorio Civil, dilucidando la problemática referente a la interpretación que hasta ese momento habría creado una jurisprudencia ambigua en los tribunales peruanos.

Mediante sentencia del Pleno Casatorio se constituyeron como precedente vinculante las siguientes reglas:

1. En los procesos de tercería de propiedad que involucren bienes inscritos, debe considerarse, de conformidad con lo dispuesto en la segunda parte del artículo 2022° del Código Civil, en concordancia con los artículos 949° y 1219° inciso 1° del mismo cuerpo legal, que el derecho de propiedad del tercerista es oponible al derecho del acreedor embargante, siempre que dicho derecho real quede acreditado mediante documento de fecha cierta más antigua que la inscripción del embargo respectivo.
2. El juez de primera instancia, de oficio, una vez que sea admitida la demanda, deberá velar por la legalidad de la certificación de la fecha cierta del documento que presente el tercerista. Para tal fin, podrá oficiar al notario, juez y/o funcionario que haya emitido tal certificación, a efectos de que informe sobre la autenticidad o falsedad de la misma.
3. En caso de que el notario, juez o funcionario correspondiente no reconozca la autenticidad de la certificación que se le atribuye en el documento presentado por el tercerista, la demanda deberá ser declarada INFUNDADA, debiéndose expedir las copias certificadas correspondientes al Ministerio Público, para que este actúe conforme a sus atribuciones.

La doctrina se ha dividido sustancialmente en dos posiciones referentes a qué figura debería prevalecer, si el embargo inscrito o la propiedad no inscrita, precisamente porque la oponibilidad de ambos derechos debe tener sustento en el “derecho común”. Cabe recalcar que, si bien la Corte Suprema utiliza el término “derecho” para referirse a la postura del embargo, esto es utilizado funcionalmente para referirse a la posición jurídica de naturaleza procesal que significa la medida cautelar. Es así que, ambas posiciones han sido desarrolladas en el pleno casatorio, ante lo cual los jueces de la Corte Suprema se han inclinado por hacer valer la oponibilidad del derecho de propiedad no inscrito, en atención a la interpretación del artículo 2022° del Código Civil y con la finalidad de la unificación de la jurisprudencia, condicionada a la existencia de un documento de fecha cierta anterior que acredite el derecho.

En síntesis, los fundamentos principales que brindan los jueces de la Corte Suprema es interpretar correctamente el término “derecho común”, haciendo referencia a que, según la propia voluntad del legislador, no corresponde la adopción de criterios registrales para resolver el conflicto de derechos en los procesos de tercería, ya que a través de una interpretación sistemática de todo el cuerpo normativo, cuando se brinda mayor prelación al criterio registral, la consigna se encuentra evidentemente plasmada en la norma.

En ese sentido, el artículo 2022° del Código Civil resulta correctamente aplicable, debido a que en su segunda parte regula el conflicto entre derechos de distinta naturaleza, a diferencia de los artículos 2012° y 2013° del Código Civil -normas también planteadas como aplicables por cierto sector de la doctrina que da preferencia al embargo inscrito-, que no tienen por objeto regular conflictos de derechos subjetivos, debido a su evidente inclinación y pertenencia al derecho registral; y por tanto, no pueden otorgar la oponibilidad que confiere la inscripción registral al conflicto entre derechos de distinta naturaleza, conforme la interpretación sistemática de la norma.

Diversos juristas han debatido y expuesto ampliamente las razones por las cuáles debería preferirse o el embargo inscrito o la propiedad no inscrita. Ronquillo (2015), a fin de hacer un análisis crítico de ambas posturas, realiza, en primer lugar, un recuento de los argumentos a favor de que prevalezca la propiedad no inscrita, mencionando que se ha expuesto que el derecho de propiedad tiene oponibilidad *erga omnes*, mientras que el derecho de crédito solo tendría oponibilidad *inter partes*, argumento que se

encontraría acogido en la Exposición de Motivos del artículo 2022° del Código Civil; asimismo que, las disposiciones del “derecho común” excluyen la aplicación de normas registrales, conforme el segundo párrafo del mencionado artículo; por otro lado, se tiene que no se pueden embargar bienes que no son del deudor, a pesar de que este se inscriba con posterioridad al embargo; hace referencia a que se ha alegado que el derecho de propiedad tiene un carácter sagrado e inviolable por tener protección constitucional; estos entre otros argumentos, que posteriormente rebate con aquellos a favor de que prevalezca el embargo inscrito (pp.180-189).

En cuanto a los argumentos de Ronquillo (2015), a favor del derecho de crédito inscrito en forma de embargo y el cual defiende, siempre que el acreedor haya actuado de buena fe, en primer lugar, este considera que no se trataría de un conflicto entre un derecho subjetivo y un acto procesal, sino entre dos derechos subjetivos, ya que es el derecho de crédito el que se encuentra detrás del embargo; que la oponibilidad *erga omnes* no es una cualidad exclusiva de los derechos reales; alega, asimismo, razones de por qué la preferencia del derecho de crédito tiene una trascendencia social y económica importantes, considerando a la economía moderna como crediticia; por otro lado, el autor sostiene, en contraste con la postura anterior y el pleno casatorio que, el término de “derecho común” no significa la exclusión de principios registrales, ya que estos también pueden ser aplicados para dirimir conflictos entre derechos subjetivos (pp. 203-219).

SUBCAPÍTULO III. RELEVANCIA JURÍDICA

a. Relevancia jurídica sustantiva

En el caso presentado, se tiene varias figuras jurídicas de orden sustantivo que otorgan relevancia a este proceso en particular, y las cuales han sido, en parte, correctamente sustentadas por las partes del proceso, tanto por el demandante y el demandado, como por los órganos resolutivos.

En primer lugar, el demandante presenta la controversia como un problema de oponibilidad entre su derecho de propiedad no inscrito, el cual fue adquirido mediante fecha cierta, el 28 de agosto de 2013, frente al embargo inscrito el 02 de octubre de

2013 por la entidad demandada, Interbank. De forma que, el demandante buscó ampararse en el precedente vinculante del VII Pleno Casatorio Civil. Hasta este punto, según lo planteado por el accionante, la controversia del proceso versaría sobre un tema de oponibilidad de derechos que debiera resolverse con el segundo párrafo del artículo 2022° del Código Civil, cuyos alcances e interpretación de aplicabilidad fueron desarrollados en el precedente vinculante antes mencionado.

Sin embargo, por otro lado, se tiene la postura manifestada por la única parte demandada que contestó a la demanda y confrontó la premisa de la aplicabilidad del precedente vinculante, Interbank, argumentando que no se trataría de un caso de oponibilidad de derechos de distinta naturaleza, sino de un caso de prioridad registral, mediante el cual el embargo inscrito a su favor sería anterior a la fecha de adquisición de la propiedad del bien inmueble porque la inscripción se retrotrae al momento de la presentación de la solicitud en el Registro.

En ese sentido, la relevancia sustantiva residiría en determinar qué postura debería aplicarse al caso concreto. Se sabe que un precedente vinculante es de cumplimiento obligatorio; en particular, el contenido en el VII Pleno Casatorio Civil regula directamente las reglas para la interpretación y aplicación del artículo 2022° sobre concurrencia de derechos de distinta naturaleza, y por el cual el derecho no inscrito de fecha cierta anterior es el que resulta oponible al que sí fuera inscrito. No obstante, en el caso recae la particularidad de que existe otra regla del derecho que debe priorizarse ante el precedente vinculante.

Si bien se realizó un apartado en la introducción del presente informe sobre la situación del sistema consensual o espiritualista de transferencia de la propiedad, cabe recalcar que, pese a la posición personal, dicho debate no ha sido materia de conflicto en el presente caso, incluso teniendo en cuenta la importancia de la seguridad jurídica que resulta vulnerada.

b. Relevancia jurídica adjetiva

Por otra parte, la relevancia de carácter adjetivo se ciñe en el ámbito procesal de los instrumentos jurídicos de oposición vía proceso de tercería de propiedad por la controversia entre el derecho de propiedad no y el derecho del acreedor embargante.

En primer lugar, se debe destacar la importancia jurídica de la tercería de propiedad como mecanismo procesal para la protección, en este caso, del derecho de propiedad, especialmente porque existen distintas posiciones y enfrentamientos de la doctrina y la jurisprudencia sobre los ámbitos de resolución de controversias, que aun cuando se tiene un parámetro otorgado por un pleno casatorio, este no ha sido bien recibido de manera totalitaria en el mundo jurídico peruano.

Ahora, habiendo resaltado los instrumentos jurídicos de carácter sustantivo aplicables al caso, corresponde destacar cómo fueron adecuados por las instancias judiciales, especialmente porque existió una revocación de sentencia por parte de la Sala Superior a la sentencia de primera instancia, lo que significa que, existió entre los órganos jurisdiccionales una errónea aplicabilidad de la norma; y que, posteriormente, sería destacado por la instancia suprema.

Asimismo, resulta relevante a nivel procesal, por haber sido tramitado mediante juzgamiento anticipado, por ser el material probatorio meramente documental, pero, asimismo, quiere decir que la controversia es de puro derecho. Es así que, la resolución del conflicto no obedece meramente a la verificación de fechas de los documentos que acreditan los derechos de las partes, como sugiere el precedente vinculante, sino que, correspondía también al órgano jurisdiccional la verificación y aplicación de todos los instrumentos jurídicos para poder determinar la data real desde la cual surten efectos tales derechos.

SUBCAPÍTULO IV. ANÁLISIS DEL CASO

1. Análisis de la demanda

A fin de realizar un análisis de la demanda en el caso que se presenta, es preciso determinar los alcances de dicho acto. Según Carrión Lugo (2016), la demanda *“es el medio por el cual una persona pide al organismo jurisdiccional la solución de un*

conflicto de intereses intersubjetivo o solicita dirima una incertidumbre jurídica, ambas de naturaleza jurídica” (p. 486).

Asimismo, Sagástegui (2003), establece que el derecho de acción materializado en la demanda debe cumplir con ciertas condiciones para que la sentencia sea favorable, estas son: la existencia de la voluntad de la ley, la existencia de tener interés en conseguir el bien y la calidad, esto es, que haya identidad del actor con la persona favorecida por la ley y del demandado con el obligado, apareciendo en el vigente Código Procesal Civil nítidamente con la denominación de legitimidad para obrar (citado por Carrión Lugo, 2016, p. 487).

Los requisitos esenciales que la demanda debe cumplir a fin de que sea admitida son los presupuestos normativos contenidos en el artículo 424° y 425° del Código Procesal Civil. En el caso presentado, conforme cada inciso, se evidencia:

1. La demanda de tercería de propiedad cumplió con ser interpuesta ante el Noveno Juzgado Civil de Arequipa, en atención al artículo 32° del C.P.C. que establece que la competencia para conocer una pretensión derivada de otra anteriormente planteada corresponde al Juez de la pretensión principal, esto es, el proceso ejecutivo de Obligación de dar suma de dinero que se llevaba ante el mismo, contenido en el Exp. N° 03066-2013-27-0401-JR-CI-09.
2. En cuanto a la identificación del demandante, esta se cumple a cabalidad, tanto la del accionante como la de su apoderado.
3. El siguiente requisito consiste en la identificación y designación del domicilio real del demandado, cuyo incumplimiento conllevó a que la demanda sea declarada inadmisibile y posteriormente subsanada se admitió a trámite, esto por no haber precisado como partes demandadas a todas las partes del proceso ejecutivo antecedente.
4. En cuanto al petitorio, este cumple con ser claro y concreto, ya que se pretende que se declare fundada la tercería de propiedad sobre el bien del demandante, además de solicitar, conforme a ley, declarar la suspensión del proceso ejecutivo que se tramita contra el bien de su propiedad.

5. Los hechos expuestos en la demanda cumplen con exponer cronológicamente los eventos que dieron origen a que el demandante inicie un proceso de tercería de propiedad. Este relata las fechas y la forma en la que adquirió la propiedad del bien inmueble, cuándo se inscribió su título y la fecha de inscripción de la medida cautelar que lo habría afectado; sin embargo, no se denota una absoluta claridad en la redacción de la fundamentación fáctica, por cuanto introduce puntos que corresponden a la fundamentación jurídica y que son reiterativos.
6. En relación a los fundamentos de derecho, alega que debe aplicarse como doctrina jurisprudencial el precedente vinculante establecido en el VII Pleno Casatorio Civil y menciona jurisprudencia que apoya su petitorio.
7. Por último, como medios probatorios, el demandante ofreció la partida registral del bien inmueble en la que figura como propietario; y en concordancia con el artículo 535° del C.P.C., presentó el Testimonio de la Escritura Pública de compraventa por la que adquirió su propiedad, documento de fecha cierta que acreditaría su derecho.

De esta manera, en cuanto a la forma, se tiene que la demanda presentada por el accionante, tras haber sido subsanada, fue admitida por haber cumplido con los requisitos de admisibilidad establecidos por los artículos 424° y 425° del C.P.C. y los requisitos especiales propios del proceso de tercería, establecidos en los artículos 534° y 535° del mismo cuerpo normativo, referidos a la oportunidad de presentación de la demanda, esto es antes del remate del bien; y, que se haya probado su derecho mediante un documento de fecha cierta.

En cuanto al fondo del asunto, el demandante, al aspirar la desafectación del bien inmueble sobre el que ostenta la propiedad, se sirvió del VII Pleno Casatorio Civil, el cual constituyó como precedente vinculante principal lo siguiente:

“En los procesos de tercería de propiedad que involucren bienes inscritos, debe considerarse, de conformidad con lo dispuesto en la segunda parte del artículo 2022 del Código Civil, en concordancia con los artículos 949° y 1219° inciso 1.° del mismo cuerpo legal, que el derecho de propiedad del tercerista es oponible al derecho del acreedor embargante, siempre que dicho derecho real quede acreditado mediante

documento de fecha cierta más antigua que la inscripción del embargo respectivo”.

De esta manera, el demandante alegó que con fecha 28 de agosto de 2013 adquirió la propiedad del bien inmueble materia de litis, título que fue elevado a Escritura Pública el 29 de agosto de 2013, y posteriormente inscrito en los Registros Públicos el 09 de octubre de 2013, el cual contiene la fecha cierta que acredita la adquisición de su derecho, siendo anterior al de la inscripción de la medida cautelar de embargo (inscrito con fecha 02 de octubre de 2013) que afectó el bien a favor de la entidad demandada, Banco Internacional del Perú por una deuda del anterior propietario del mismo. Es así que, el demandante alega que se cumple con la regla contenida en el precedente vinculante siendo su derecho de propiedad oponible al embargo inscrito por ser de fecha cierta anterior.

Por lo expuesto, se puede decir que, acertadamente, el demandante ha expuesto y ha hecho uso de los fundamentos jurídicos adecuados por los que su demanda debe ser amparada por la instancia judicial, que, si bien no cumple con una adecuada redacción clara y ordenada en cuanto a la fundamentación fáctica y jurídica, la demanda cumple con los requisitos contenidos en los artículos 424° y 425° del Código Procesal Civil para que se declare admisible.

Y, si bien, como ya se ha visto de la revisión del proceso, los fundamentos jurídicos no han sido correctamente aplicados a su caso en concreto, estos no dejan de ser válidos al momento de aspirar por que se declare la tercería de propiedad de un bien que se encuentra afectado por una medida cautelar por una deuda ajena a su propietario, ya que el VII Pleno Casatorio Civil no deja de ser válido en el presente caso, sino que existe otra cuestión jurídica que prevalece sobre la consigna del precedente vinculante.

2. Análisis de la contestación de la demanda

El derecho de contradicción en el proceso se manifiesta mediante la contestación de la demanda por parte de la persona contra la que se inició la acción, que, en palabras de

Monroy Gálvez (1996), es una expresión del derecho a la tutela jurisdiccional, el cual, a su vez tiene naturaleza constitucional (citado por Hinostroza, 2017, p. 466).

En el caso presentado, se tiene como demandados al Banco Internacional del Perú - Interbank, Willy Alberto Castillo Luque, Diana Carolina Peña Pachao y la Caja Municipal de Ahorro y Crédito Nuestra Gente S.A.A.; de los cuales, solo la primera de las partes presentó oportunamente su contestación a la demanda y fue admitida por el juzgado.

El demandado Banco Internacional del Perú - Interbank, ejerciendo su derecho de contradicción, presentó su contestación a la demanda cumpliendo los requisitos exigidos por el artículo 442° del Código Procesal Civil:

1. Interbank cumplió con los requisitos exigidos para la demanda.
2. Respecto de las afirmaciones realizadas, la parte demandada se pronunció respecto de los eventos relatados en la demanda, advirtiendo que los hechos son ciertos, los cuales no se hicieron extensivos sino concisos y ordenados punto por punto.
3. Se expresó una negativa, no en cuanto a los fundamentos fácticos, sino en cuanto a los jurídicos, rechazando que el demandante haya sustentado jurídicamente su derecho en los fundamentos alegados en su demanda.
4. Se mantuvo el orden y la claridad en sus fundamentos en atención a los aspectos sustantivos y adjetivos.
5. En cuanto al aspecto probatorio, no se presentaron medios probatorios adicionales a los ya presentados en la demanda.

El escrito de contestación de demanda fue presentado dentro del plazo establecido para los procesos abreviados, conforme el inciso 5 del artículo 491° del Código Procesal Civil, que establece el plazo de 10 días para contestar la demanda y reconvenir.

Al cumplir los requisitos de forma, la contestación de demanda presentada por el demandado Banco Internacional del Perú fue admitida.

En cuanto al aspecto de fondo, Interbank concuerda y no rebate ni contradice los fundamentos fácticos formulados en la demanda; sin embargo, resalta que a la fecha de la compraventa del bien inmueble ya se encontraba en trámite la inscripción de la medida cautelar, la cual se presentó el 17 de julio de 2013, según el asiento respectivo, antes de la compraventa y cuando aún era propietario el demandado Willy Alberto Castillo Luque según los Registros Públicos (prioridad registral). Asimismo, alega que los fundamentos jurídicos alegados por el demandante no son correctos pues las normas que resultan aplicables son el artículo 2002° del Código Civil sobre concurrencia de derechos de distinta naturaleza y el artículo 1135° que daría preferencia al acreedor de buena fe cuyo título fue primeramente inscrito en caso de concurrencia de acreedores.

Se advierte en principio que, el demandado cumplió con rebatir en lo conveniente los hechos alegados por el demandante, aduciendo que la medida cautelar fue presentada en una fecha anterior a la de la adquisición del derecho de propiedad. Sin embargo, en cuanto a la fundamentación jurídica, el demandado citó un artículo erróneo, ya que el artículo 2002° del Código Civil está referido a plazos de prescripción; siendo que, el correcto debió ser el artículo 2022°. Asimismo, el artículo 1135° en el cual el demandado pretende respaldar su postura, sí tiene una correcta relación con la prioridad registral, ya que otorga preferencia al acreedor de buena fe cuyo título ha sido primeramente inscrito o, en defecto de inscripción, al acreedor cuyo título sea de fecha anterior.

No obstante la citación de normas aplicables al caso, esta se hace de mera mención en cuanto a las normas del ordenamiento que se subsumen en el caso concreto; sin embargo, la entidad demandada no realiza un desarrollo de su argumento con mayor fuerza en la controversia, que sería la prioridad registral contenida en el artículo IX del Reglamento General de los Registros Públicos, que expresamente contiene la premisa que el demandado pretende sacar a relucir en su contestación, es decir, que la inscripción de la medida cautelar se retrotrae al momento de su presentación ante el Registro. Es así que, la contestación, si bien contiene una adecuada aproximación a una defensa eficaz, dicho objetivo no se cumple al no desarrollar correctamente los fundamentos jurídicos correspondientes.

3. Análisis de proceso

3.1. *Etapa postulatoria*

Según Falcon (1978), la etapa postulatoria parte de la petición formulada por una parte actora, la cual contiene una pretensión, que se traslada a la parte demandada; de las posiciones obtenidas de ambas partes se obtendrá la confrontación, necesaria para proseguir a la siguiente etapa probatoria. La etapa introductiva sirve para limitar los hechos que el juzgador puede llegar a conocer (citado por la División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica, 2015, pp.5).

Jurisprudencialmente, la Casación N° 44925-2022/Lima Norte, indica que, el sistema procesal civil peruano exige al juzgador que elaborar sobre la demanda tres juicios sucesivos: de admisibilidad, de procedibilidad y de fundabilidad. En el primero, se verifica el cumplimiento de los requisitos formales o extrínsecos exigidos en los artículos 424° y 425° del C.P.C., y que admite subsanación; en el segundo examen, se verifica el cumplimiento de los requisitos intrínsecos o de fondo: los presupuestos procesales (competencia del Juez, capacidad procesal de las partes y los requisitos de la demanda) y las condiciones de la acción (legitimidad e interés para obrar); por último, en el examen de fundabilidad se decide sobre el fondo del conflicto de intereses.

En el caso expuesto, tras subsanar el defecto advertido - la omisión de nombrar a todas las partes involucradas a fin de que sean correctamente emplazadas - y al cumplir los requisitos de admisibilidad y procedibilidad exigidos, la demanda se admitió a trámite, y al amparo del artículo 536° del C.P.C., se suspendió el proceso ejecutivo que pretendía el embargo del bien inmueble materia de litigio.

Posteriormente, se corrió traslado a los demandados del proceso. Según Ledesma (2008), “con el traslado de la demanda se materializa la dualidad de partes en el proceso, elemento imprescindible para equilibrar la tutela judicial. (...) Se busca brindar una razonable igualdad de posibilidades a las partes, en el ejercicio de la acción y la defensa” (p. 404). La autora, además, señala que el emplazamiento tiene una especial trascendencia ya que denota el inicio de la relación jurídico-procesal (pp.404). No obstante, volviendo al análisis del proceso, la única parte que contestó oportunamente la demanda fue la entidad bancaria Interbank, los demás demandados fueron declarados rebeldes.

La contestación de la demanda fue admitida mediante la resolución correspondiente sin advertirse ningún defecto al reunir los requisitos de admisibilidad y procedencia establecidos en los artículos 424° y 425° del C.P.C. así como el 442° del mismo, tal como se señala en el auto.

En cuanto a las declaraciones de rebeldía de las demás partes demandadas, estas obedecen a que habiendo sido emplazadas debidamente, no cumplieron con la presentación de un escrito de contestación oportuno o válido, conforme la norma prevee, para ser aceptados en una relación procesal válida.

Al respecto, Carli (1974) establece la diferencia entre la contumacia y la rebeldía, siendo que la primera está referida a no responder el acto citatorio apersonándose ante el juez; mientras que, la rebeldía ocurre cuando habiendo comparecido ante este, no se cumple con el acto citatorio contestando la demanda, o cuando por un defecto de forma o condición de procedibilidad esta es devuelta (citado en De Santo, 1988, pp. 285-286).

Montero Aroca (1995) establece sobre la rebeldía que se encuentra basada en el principio de contradicción que contempla en hacer efectivo el derecho del demandado a ser oído, sin que sea necesario que este haga uso de esa posibilidad, ya que no se le impone dicha obligación, sino una carga en su propio interés, de expresar o no su posición según mejor le convenga (citado en Ledesma, 2008, pp.535-536).

En ese sentido, si bien los demandados Willy Castillo Luque y Diana Carolina Peña Pachao se apersonaron al proceso, con la contestación formulada por Interbank, el demandante solicitó el saneamiento del proceso; sin embargo, el juzgado negó tal solicitud puesto que advirtió que los antes mencionados no fueron correctamente emplazados.

Seguidamente, ya debidamente notificados, los mencionados demandados presentaron un escrito de contestación conjunto en forma negativa e indicaron que su posición se presentaría oportunamente; no obstante, mediante la Resolución N° 11, se resolvió declarar su inadmisibilidad por parte de la demandada Diana Carolina Peña Pachao por cuanto no cumplía con los incisos 1, 2, 4 y 5 del artículo 442° del C.P.C. (cumplir con los requisitos previstos para la demanda, pronunciamiento respecto de los hechos expuestos, expresión de fundamentos de hecho y ofrecimiento de medios probatorios); a

su vez, se declaró improcedente por extemporáneo por parte del demandado Willy Castillo Luque, y se le declaró rebelde.

Seguidamente, mediante Resolución N° 13, ante la solicitud del demandante de declararse la rebeldía de los demandados y el consecuente saneamiento del proceso, el juzgado declaró la rebeldía de la demandada Diana Carolina Peña Pachao, por no subsanar los defectos advertidos en su contestación, y de la demandada Caja Municipal de Ahorro y Crédito Nuestra Gente S.A.A., por no cumplir con la contestación de la demanda, pese a haber sido correctamente notificada; sin embargo, en dicha resolución no se saneó el proceso sino hasta una subsiguiente solicitud del demandante, por la que finalmente, se declara la existencia de una relación jurídica procesal válida.

La importancia del saneamiento radica en establecer la validez de la relación procesal entre las partes involucradas; esto, en palabras de Ledesma (2008), significa un proceso de pasteurización sobre los presupuestos y las condiciones de la acción, de forma que no exista una distracción de la actividad jurisdiccional al momento de decidir sobre el fondo del asunto (pp.549-550).

Durante la etapa postulatoria, el juez procuró una relación procesal válida advirtiendo, en primer lugar, previo a la admisión de la demanda, que todos los involucrados en el proceso primigenio de obligación de dar suma de dinero, sean los que tengan conocimiento en el de tercería; así como, en un segundo lugar, aseguró el emplazamiento de todos los demandados conforme la ley exige; de forma que, si bien tres de las cuatros partes demandadas fueron declaradas rebeldes, estos fueron emplazados correctamente; por lo que se cumplieron todas las condiciones para declarar una relación jurídica procesal válida, y así, el saneamiento del proceso. Es por ello que, mediante Resolución 14°, se declara en el proceso la existencia de una relación jurídica procesal válida.

Para concluir el análisis de la etapa postulatoria, se fijaron los puntos controvertidos tras haberse concedido el plazo de tres días a las partes para proponerlos.

3.2.Etapa probatoria

Respecto a la etapa probatoria, cuando se fijan los puntos controvertidos, el juez admite los medios probatorios pertinentes de ser analizados; no obstante, por ser todos de carácter documental, decide prescindir de la realización de la audiencia de pruebas, lo que supone un juzgamiento anticipado del proceso.

La facultad que tiene el juez para obviar la etapa probatoria recae en la disposición del artículo 473° del C.P.C., la cual contiene dos posibilidades: la primera, cuando advierte que la cuestión debatida es solo de derecho o no hay necesidad de actuar ningún medio probatorio, por ser los ofrecidos de carácter meramente documental; y la segunda, cuando la resolución que declara saneado el proceso queda consentida o ejecutoriada en los casos en que la declaración de rebeldía produce presunción legal relativa de verdad sobre los hechos expuestos en la demanda.

Azula Camacho (2000), establece que los asuntos de puro derecho se dan cuando a la controversia solo le son aplicables las normas correspondientes, sin analizar los hechos. Asimismo, Falcón (1993) distingue que la causa de puro derecho que se advierte en la norma para la aplicación del juzgamiento anticipado, consiste en que se tienen como válidos los hechos expuestos por ambas partes; por lo que, sería el derecho, es decir, la aplicabilidad de una norma jurídica, lo que requiere una interpretación en un determinado sentido (autores citados por Hinostroza, 2017, pp. 938-939)

Por otro lado, en cuanto al caso que no se requiera actuar ningún medio probatorio, Hinostroza (2017) explica que, no significa que no sea aportada ninguna prueba -ya que las pretensiones deben ser aseveradas-, sino que en caso de ser solo de carácter documental, no es necesario su reconocimiento por haber sido aceptada su autenticidad por ambas partes (p.940).

En el presente caso, mediante Resolución N° 16 se resolvió prescindir de la Audiencia de Pruebas, disponiéndose el juzgamiento anticipado del proceso, por cuanto solo habrían sido admitidos medios de prueba documentales, debido a que, la controversia que nos ocupa, se trataría de un asunto de puro derecho, radicando la diferencia en que ambas partes han propuesto distintas interpretaciones.

En ese sentido, los medios probatorios que fueron admitidos para la evaluación del proceso fueron los ofrecidos por el demandante y luego convalidados por el demandado Banco Interbank, los cuales consisten en:

- La Copia Certificada de la Partida Registral N° 01150114 del inmueble que fue materia de litis y en la que se encuentran contenidos los actos que han afectado al bien desde su inscripción.
- Copia legalizada de Testimonio de la Escritura Pública de compraventa del 28 de agosto de 2013, por la que el demandante adquirió el título de propiedad sobre el bien inmueble
- Copia de Sentencia de Vista del Exp. 596-2015, por la que se sigue el proceso judicial ejecutivo de dar suma de dinero y que da origen al presente proceso de tercería de propiedad.

4. Análisis de las sentencias

4.1.Sentencia de primera instancia

Según indica Ledesma (2008), la sentencia es el acto procesal por el que un juez resuelve una controversia propuesta por el demandante y analiza la contraposición de su contraparte: el demandado (p.454); asimismo, Falcón (2003), establece que “es un acto de autoridad (...) emitida en un juicio en proceso, que declara los derechos de las partes (...), poniendo fin a la etapa declarativa del proceso”, asimismo, añade que, “cumplen una función instrumental de garantizar al titular del derecho aquello que le corresponde por la ley material”. El autor exige que las resoluciones cumplan el orden formal establecido por ley, por el que se evidencie que considere no solo su pronunciamiento final, sino que resuelva las cuestiones fácticas que sustentan la decisión, junto con las cuestiones normativas que le son aplicables (citado por Ledesma, 2008, pp. 454-463). Dichas exigencias, en sí mismas, se encuentran determinadas en el artículo 122° del Código Procesal Civil, que señala el contenido y suscripción de las resoluciones, por lo que su inobservancia trae consigo la posibilidad de que la parte que resulte afectada cuestione la resolución.

Según se tienen los artículos 120° y 121° del Código Procesal Civil, la sentencia es el acto procesal por el cual se pone fin a la instancia o al proceso, en definitiva, en la cual

versa la decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida, declarando el derecho de las partes.

Partiendo de la definición previamente expuesta, se procede a examinar la sentencia recaída en el expediente correspondiente. El Noveno Juzgado Especializado en lo Civil de Arequipa dictó la Sentencia N° 27-2018 el 02 de abril de 2018, mediante Resolución N° 18.

En esta resolución, en principio, el juez introduce a las partes del proceso: al demandante Orlando Lima Huamaní y a las partes contra las que se inició la demanda de tercería de propiedad, conforme destaca la Res. N° 16, por la que la relación jurídico procesal válida se estableció contra el Banco Internacional del Perú-Interbank, Willy Alberto Castillo, Diana Carolina Peña Pachao y la Caja Municipal de Ahorro y Crédito Nuestra Gente S.A.A.; sin embargo, esta última no habría sido incluida en el fallo de dicha sentencia, no advirtiéndose la razón por la que el juez la habría omitido.

Seguidamente, el juez delimita el petitorio indicando que la finalidad del demandante es que el juzgado ampare su pretensión de tercería de propiedad, es decir, que se declare fundado su derecho respecto del bien inmueble materia de litis, el cual se encuentra con medida cautelar a favor de Interbank por un crédito ajeno a él, así como la suspensión del proceso judicial que pretende ejecutarlo.

Posteriormente, el juez presenta tanto los fundamentos de hecho y de derecho del demandante como los del demandado Banco Interbank. En cuanto a la presentación de los fundamentos de hecho del demandante, se advierte que la resolución contiene defectos de forma, ya que no existe una secuencia correcta de los mismos, repitiéndose múltiples veces partes del mismo párrafo. En contraste a ello, sí se advierte un correcto orden respecto de los fundamentos de hecho propuestos por la parte demandada.

En cuanto a la Parte Considerativa de la Sentencia, el juez define el concepto de Tercería en atención al artículo 533° del Código Procesal Civil. Asimismo, cita el artículo 2016° del Código Civil, el Principio de Prioridad, el cual establece que la prioridad en el tiempo de inscripción determina la preferencia de los derechos que otorga el registro; además, también cita doctrina en contra de la oponibilidad del derecho de propiedad frente al embargo inscrito, la cual expone que supone un criterio

equivocado por atentar contra la seguridad jurídica. Adicionalmente, añade jurisprudencia sobre el principio de prioridad en el tiempo.

No obstante la exposición de las normas, doctrina y jurisprudencia mencionadas que se presumía irían encaminadas a fallar a favor del embargo inscrito, el juez contrapone lo antes indicado con el precedente judicial vinculante contenido en el VII Pleno Casatorio Civil.

En consecuencia, en cuanto al fondo del proceso, el juez expone los momentos en los que las partes adquirieron sus derechos y en qué fechas se inscribieron; a su vez, establece fundamentos a favor del demandante en base a los efectos que tiene la transferencia de la propiedad con la sola manifestación de voluntad de las partes, destacando que mediante la Escritura Pública celebrada, el bien salió de la esfera de dominio del demandado y ya no podría ser afectado por un hecho ajeno a la voluntad de su actual propietario. La consigna resaltada se encuentra sustentada en que la transferencia de propiedad en nuestra legislación civil tiene el sistema espiritualista francés, por el que basta la voluntad para producir un efecto traslativo de propiedad.

Asimismo, la parte considerativa se apoya en los alcances de la interpretación sistemática del artículo 2022° del Código Civil, asumida en el VII Pleno Casatorio Civil, por lo que en cumplimiento de este, opta por no aplicar un criterio registral para resolver el conflicto de derechos; de forma que, la posición de la entidad demandada, al estar sostenida solamente por el registro público, no puede ser amparada.

Es por tales razones que, al realizar el análisis de los hechos y los fundamentos de derecho indicados, decide declarar fundada la demanda de tercería a favor de Orlando Lima Huamaní, reconociendo la oponibilidad de su derecho de propiedad frente al embargo anteriormente inscrito.

En ese sentido, resulta hasta cierto punto contradictoria la apreciación inicial del juez al mencionar normas, doctrina y jurisprudencia que parecían inclinar su posición en favor del embargo inscrito frente al derecho de propiedad y luego haber aplicado el precedente judicial del pleno casatorio únicamente teniendo en cuenta que el derecho de propiedad es oponible frente a este.

Respecto a lo antes indicado, considero que el juez erró en la motivación del desarrollo de los fundamentos de su pronunciamiento, ya que, si bien desarrolla ambas posturas de manera liminar, al finalizar, sustentó su decisión solo apoyándose vagamente en el contenido del precedente vinculante del pleno casatorio, no realizando un análisis más exhaustivo que el de mencionar las fechas de los actos que dan mérito al proceso para otorgar la oponibilidad a la propiedad no inscrita.

4.2.Sentencia de segunda instancia

Al no encontrarse de acuerdo con el fallo del juez, el codemandado Banco Internacional impugnó la Sentencia emitida, alegando la falta de valoración del principio de prioridad preferente, al no considerar la fecha del asiento de presentación de la medida cautelar a su favor, como fecha determinante para hacer valer su derecho.

El recurso de apelación se encuentra tipificado en el artículo 364° del Código Procesal Civil, el cual tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente.

La apelación es una garantía constitucional de la pluralidad de instancias. Según Ledesma (2008), es un requisito que la apelación se manifieste mediante un agravio o perjuicio para ser admitida, en el cual, según exige el artículo 366° debe indicarse el error de hecho y derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria. La doctrinaria señala que, “se requiere que se formule el sustento de la pretensión impugnatoria, sus fundamentos, sus razones y no se limite a una simple referencia a lo que surge de autos, caso contrario, nos encontraremos ante una fundamentación insuficiente (...)” (pp.147-156).

Liebman (1980) señala la diferencia entre los errores *in iudicando* y los errores *in procedendo*. Los primeros tienen su origen en la decisión sobre el fondo del asunto: una valoración errónea del hecho o de la norma aplicada, lo que significaría que la resolución apelada sea revocada. En cuanto a los errores *in procedendo* se encuentran referidos al proceso en sí mismo y no sobre la decisión de la resolución, lo que significaría su nulidad (citado en Ledesma, 2008, p. 157).

En el caso propuesto, la Sentencia de Vista N° 388-2018 fue emitida por la Primera Sala Superior Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que resolvió revocar la sentencia y declaró infundada la demanda en todos sus extremos. Cabe destacar sobre este pronunciamiento que, si bien considero que la decisión y motivación son acordes a derecho, se debe expresar en el presente análisis, que la postura de la Sala sobre su disconformidad con el precedente judicial contenido en el VII Pleno Casatorio Civil es evidente, aunque no se aparta de su aplicación.

En primer lugar, debe analizarse la fundamentación que se realiza alrededor del primer punto controvertido propuesto por la Sala, el cual es determinar desde cuándo goza del principio de prioridad preferente el asiento de inscripción del embargo.

En ese sentido, la Sala precisa que es aplicable el principio contenido en el Artículo IX del Título Preliminar del Texto Único Ordenado del Reglamento General de los Registros Públicos, que establece que los efectos de la inscripción se retrotraen a la fecha del asiento de presentación, por lo que la fecha del asiento de presentación de la medida cautelar a favor de la entidad codemandada es del 17 de julio de 2013, anterior a la fecha del documento de fecha cierta de compraventa por la cual el demandante adquirió su derecho de propiedad sobre el inmueble; y, en concordancia con el precedente judicial, este último no sería oponible a la medida cautelar por no ser de fecha cierta más antigua, ya que no se puede ignorar el principio de Prioridad Preferente Registral.

Al respecto, encuentro la decisión y argumentación de la Sala correctas. Sin embargo, al pronunciarse sobre el segundo punto controvertido, -determinar, en caso de concurrencia de derechos de distinta naturaleza, cómo se aplican las normas del derecho común-, la Sala tendría la misma finalidad ya contenida en el precedente vinculante del VII Pleno Casatorio. Asimismo, si bien indica que carece de sentido emitir un pronunciamiento al respecto, establece que el precedente judicial vinculante contiene una posición discutible por no aplicar un criterio registral en este tipo de controversias de conflicto de derechos. Personalmente, podría calificar dicho argumento más como una opinión, que como un alcance significativo sobre la decisión del caso.

Es destacable de este fallo que, si bien la Sala expresa manifiestamente su disconformidad con el contenido en un precedente judicial vinculante, la Sala no optó

por apartarse del mismo al momento de emitir su pronunciamiento, el cual ha sido conciso y bien fundamentado.

4.3.Casación

Debido a que la Sentencia de Vista revocó la decisión de primera instancia en favor del demandado, el demandante interpuso recurso extraordinario de Casación, alegando una incorrecta motivación por la errónea aplicación del principio de prioridad registral, lo cual considera que significa un apartamiento del precedente judicial vinculante del VII Pleno Casatorio Civil sin justificar la causa, hecho que determinaría la nulidad de la sentencia por ser el pleno casatorio de acatamiento general, ya que en este no se menciona la aplicación de los efectos de la inscripción.

El artículo 384° del Código Procesal Civil establece los fines del recurso de casación. Devis Echandía (1985) precisa sobre el primero, la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto "contra el exceso de poder por parte de los jueces o contra las aplicaciones incorrectas que de la ley hagan"; y sobre el segundo, la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia, que esta es "necesaria para la certidumbre jurídica y para que exista una verdadera igualdad de los ciudadanos ante la ley" (citado por la División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica, 2015, p.820).

Cabe resaltar que, al momento de la interposición del recurso de casación en el presente caso, se encontraba vigente el artículo 386°, modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 mayo 2009, que establece que el recurso se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial, a diferencia de la modificatoria actual que establece causales más rigurosas para su procedencia.

Entonces, la procedencia se calificará en atención a los requisitos de procedencia conforme el artículo 388° modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 mayo 2009. En aplicación a este, el recurso extraordinario fue declarado procedente por cumplir con los requisitos de procedibilidad, de forma que se analizará directamente el contenido de la Casación.

En el caso analizado, se dictó la Casación N° 4275-2018/Arequipa, por la que primeramente, la Sala Suprema establece el deber de referirse sobre la existencia de algún defecto de orden procesal en el que posiblemente haya incurrido la sentencia de vista, debiendo ser devuelta a la instancia correspondiente, siendo innecesario pronunciarse sobre las posibles infracciones de orden material alegadas.

La Sala Suprema expresa que la Sala Superior ha expuesto con suficiencia las razones que justifican por qué no comparte la decisión de primera instancia, y realizando un análisis a su contenido, establece que ha motivado su resolución tanto fáctica como jurídicamente de manera suficiente; por cuanto, la Sentencia de Vista no adolece de alguna infracción de orden procesal.

En cuanto a la causal material, referida a los temas sustantivos de la controversia, se definen los alcances del proceso de tercería de propiedad, y por ende, su relación con el precedente judicial vinculante contenido en el VII Pleno Casatorio Civil.

Al respecto, considero que el argumento más importante al cual se ha arribado en la Casación es que si bien existe una regla de prioridad contenida en un precedente judicial vinculante, esto no supone que el órgano jurisdiccional la aplique mecánicamente o de manera irreflexiva, ni lo exime de un análisis más profundo; de forma que, es necesario realizar un análisis probatorio más exhaustivo sobre la existencia y data de los derechos que son materia de controversia.

En ese sentido, siguiendo con el análisis de la Casación, la Corte Suprema destaca la importancia de la seguridad jurídica, referida a que el derecho de propiedad solo la ostenta cuando se efectiviza en la inscripción registral, siendo imprescindible para los magistrados el deber de diligencia del adquirente del derecho, contenido en la obligación de seguir el mecanismo de inscripción correspondiente.

Posteriormente, la Corte aborda el principio de prioridad registral contenido en los artículos IX y X del Título Preliminar del T.U.O. de los Registros Públicos, el cual puede ser de dos tipos: Prioridad Preferente y Prioridad Excluyente, siendo el primero de ellos el que es aplicable al caso, ya que determina la jerarquía de derechos que han sido sucesivamente inscritos y que generan concurrencia en el registro, en función a la antigüedad. No obstante, solo se otorgará el registro si la conclusión del procedimiento registral obtiene una calificación positiva; esto quiere decir, el otorgamiento de la

preferencia y que los derechos se retrotraigan a la fecha y hora de la presentación se encuentra condicionado a la inscripción del título.

Es por ello que, en base a dichos fundamentos, la instancia suprema realiza un alcance más profundo del principio de prioridad registral y cómo este se aplica a la controversia; ya que al haberse calificado positivamente la inscripción de la medida cautelar a favor del Banco Internacional, sus efectos se retrotraen al momento de su inscripción, al 17 de julio de 2013, fecha anterior al documento de fecha cierta que acredita el título de propiedad del demandante, esto es la escritura pública de compraventa del bien inmueble, del 29 de agosto de 2013; por lo que, no resulta oponible a la medida cautelar; todo ello en correcta aplicación con el precedente judicial vinculante contenido en el VII Pleno Casatorio Civil, declarándose finalmente infundado el recurso de casación.

SUPCAPÍTULO V. POSICIÓN PERSONAL SOBRE EL CASO

El presente caso de tercería de propiedad reaviva el debate fundamental sobre la aplicabilidad del VII Pleno Casatorio Civil y la ponderación de los principios registrales. Es denotable que si bien, la controversia se proyecta de manera adecuada desde la etapa postulatoria, el proceso haya llegado hasta la presentación de un recurso de casación.

Como ya se ha presentado, el conflicto no reside en si debió aplicarse o no el precedente vinculante del VII Pleno Casatorio Civil, que plantea que es oponible el derecho de propiedad no inscrito frente al embargo inscrito en atención a la interpretación del segundo párrafo del artículo 2022° del Código Civil, que ante la concurrencia de derechos de distinta naturaleza serán aplicables las disposiciones del derecho común, por lo cual será oponible aquel derecho de fecha cierta anterior, dejando de lado la aplicación de principios registrales.

La controversia, consistente en determinar si el derecho de propiedad resulta oponible al embargo, como bien establece la Corte Suprema en la etapa casacional, no podía ser resuelto directamente con una superficial lectura del precedente vinculante, cuyo contenido no se debate ni en el proceso ni es materia de crítica a nivel personal, ya que sigue una secuencia de interpretación acorde a las normas predisuestas. La

controversia, desde una primera instancia, debió fundarse en verificar las fechas correctas desde las cuáles los derechos surten efectos a favor de sus titulares.

En ese aspecto, pese a que fue advertido por la parte demandada, el juzgado de primera instancia yerra en su decisión, ya que resultaba válido el fundamento de Interbank al argumentar que los efectos de los asientos registrales de un título se retrotraen a la fecha y hora del respectivo asiento de presentación, destacando el principio de prioridad registral, y por lo cual, el embargo sería anterior al título de propiedad del demandante.

Mi posición personal sobre el caso en general, y con una observación meramente especulativa, es que existe, tanto en este como en muchos otros casos (en su mayoría) la mala fe en la actuación de las partes. En el caso en concreto, la mala fe se dio por parte del demandado y anterior propietario del bien inmueble, no necesariamente porque haya conocido la suerte que correría la situación jurídica de su bien inmueble, sino por la intención de eludir la obligación de pago de una deuda adquirida. Tal como establece Ariano Deho (2017) “el patrimonio del deudor corre un riesgo del que debe ser consciente, ya que el patrimonio es la garantía general de todo acreedor (...)”.

Es así que, el principal punto trascendente del proceso analizado es el aporte realizado por la Sala Suprema, que más allá de resolver la controversia por sus aspectos sustantivos, reitera que, ante la existencia de un precedente vinculante, este no puede ser aplicado de manera mecánica o irreflexiva, recalcando la importancia del examen probatorio, el cual es indispensable al momento de la resolución del caso propuesto. De esta forma, su pronunciamiento no significa que se aparte de las reglas del precedente vinculante, sino que tácitamente, llama la atención al órgano de primera instancia que las aplica sin analizar el caso de fondo. Asimismo, insta a los juristas a no aplicar mecánicamente los convenios emitidos por la Corte Suprema, sino fomenta el estudio de cada caso y su convalidación con el conjunto de las normas civiles que rigen, y de forma particular aquellas relacionadas al derecho registral.

En cuanto al sistema de transferencia de propiedad, me encuentro de acuerdo con la posición de Ronquillo (2015), por la cual también es deber de reflexión que, nuestro ordenamiento ha adoptado un sistema consensual, ya que basta el consentimiento para transferir la propiedad; sin embargo, si este título no es inscrito otorgándole publicidad, corre el riesgo de perderlo, ya que el legislador ha favorecido proteger la seguridad jurídica y la seguridad en la circulación de la riqueza (p.136).

CONCLUSIONES

1. El conflicto contenido en el proceso civil analizado no se limita a la oponibilidad de derechos de distinta naturaleza, entre propiedad y embargo, que pudiera ser resuelta con la aplicación de las reglas del precedente judicial del VII Pleno Casatorio Civil, sino que trataría de una cuestión de determinación de fecha cierta del derecho y la prioridad registral.
2. Las reglas del precedente judicial del VII Pleno Casatorio no deben ser aplicadas de forma automática, sino que, dependiendo del caso concreto, se requiere un análisis integral de la acreditación y temporalidad de los derechos adquiridos.
3. La importancia de la seguridad jurídica radica en que los derechos se adquieren eficacia frente a terceros cuando cuentan con oponibilidad registral.
4. La tercería de propiedad no constituye un mecanismo absoluto de protección, sino que está condicionada a la acreditación los derechos que se alegan, los cuales deben resultar verdaderamente oponibles.
5. Mediante el caso, se evidencia manifiestamente una aparente contradicción en el sistema de transferencia de propiedad, por el cual, si bien bastaría el consentimiento de las partes, este no resulta oponible frente a terceros, oponibilidad que sí brinda la inscripción.
6. Si bien el nuevo adquirente (demandante) sí habría cumplido con el deber de diligencia de la inscripción de su título, de igual forma resulta perjudicado por la mala fe del anterior propietario (demandado) de intentar deshacerse de sus bienes para no cumplir con una deuda.
7. Las reglas de un precedente vinculante no resultan absolutas cuando existen reglas que pueden tener mayor prioridad de aplicación; por lo que, los magistrados tienen el deber de diligencia de prestar atención, no solo a la existencia de los derechos, sino desde cuándo surten efectos.
8. No se otorga la tercería de propiedad al demandante, no porque su derecho no resulte legítimo, ni porque las reglas del precedente vinculante no resultaran aplicables, sino porque operan reglas del sistema registral, de prioridad, que

determinan que la fecha cierta del derecho de propiedad no resulta oponible porque no es anterior frente al derecho del acreedor embargante.

CAPÍTULO II. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE ESPECIAL

SUBCAPÍTULO I. ANTECEDENTES Y ACTIVIDAD PROCESAL

1. Antecedentes

El 02 de marzo de 2018, Adiel David Liñan Minaya presentó una denuncia ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección al Consumidor - INDECOPI, contra La Positiva Seguros y Reaseguros S.A.A. y Corredores de Seguros Falabella S.A.C. En el año 2017, el denunciante contrató un seguro vehicular mediante Corredores Falabella. El 23 de diciembre de ese mismo año sufrió un siniestro con su vehículo y solicitó la cobertura de su seguro, sin embargo, su solicitud fue denegada por La Positiva por incurrir en la “Cláusula de Limitación por Kilometraje”, que limitaba el recorrido promedio mensual del vehículo coberturado a 2,500 km.

Asimismo, cuando requirió a Corredores Falabella la copia del presupuesto o cotización que se le entregó, obtuvo una incorrecta e incompleta atención y recibió una cotización distinta a la que poseía.

En una primera instancia a nivel administrativo de Indecopi, se declaró infundada la denuncia en todos los extremos relativos al supuesto incumplimiento de las compañías denunciadas; siendo que solo se declaró fundada en el extremo del allanamiento formulado por Corredores Falabella por haber respondido de manera incompleta la solicitud del denunciante.

La cláusula en cuestión denunciada como abusiva, señala que la cobertura del seguro contratado solo se activaría si el vehículo destinado a uso particular tiene como máximo recorrido promedio mensual la distancia de 2,500 kilómetros, quedando exenta La Positiva de cubrir cualquier siniestro si se superara.

Es así que, en segunda instancia, tras la apelación del denunciante, mediante Resolución N° 1117-2019/SPC-INDECOPI, la Sala Especializada en Protección al Consumidor, en aplicación de los artículos 50° y 51° del Código de Protección al Consumidor y el artículo 39° de la Ley N° 29946, Ley de Contrato de Seguro, revocó la resolución apelada y declaró fundada la denuncia en el extremo de declarar como cláusula abusiva la “Cláusula de Limitación por Kilometraje”, ya que ocasionaba una desventaja injustificada al consumidor por limitar el uso de su propio vehículo. Asimismo,

confirmó la Resolución en los demás extremos que declararon infundada la denuncia por incumplimiento de idoneidad por parte de La Positiva y Corredores de Seguros Falabella. Además, se impuso la medida correctiva de a La Positiva de no aplicar la cláusula abusiva y coberturar el siniestro que sufrió el vehículo del denunciante; asimismo, le impuso una sanción ascendente a 10 UIT por la aplicación de una cláusula abusiva.

2. Descripción de la controversia

La controversia surge por la emisión de la Resolución N° 1117-2019/SPC-INDECOPI, por la que el Instituto de Defensa y Protección al Consumidor amparó la denuncia administrativa planteada por el señor David Liñan contra La Positiva Seguros y Reaseguros, y declaró como abusiva la cláusula de “Limitación por kilometraje” incluida como parte de la póliza contratada por el denunciante y por la que se rechazó la cobertura de un siniestro sufrido por este; así como también, impuso al demandante una sanción de multa. De forma que, al ver vulnerados sus derechos de libertad de contratación y los derechos que le otorgaba la Ley del Contrato de Seguro, La Positiva decidió accionar por la vía proceso contencioso-administrativo contra la entidad con el fin de declarar la nulidad de las disposiciones que le ocasionan un perjuicio.

3. Posiciones contradictorias

3.1.Demandante

En el presente proceso contencioso-administrativo, por la parte demandante se tiene a La Positiva Seguros y Reaseguros, demandando la nulidad de la Resolución N° 1117-2019/SPC-INDECOPI por la vulneración del principio de legalidad por la inaplicación de distintos cuerpos normativos especiales como lo son la Ley del Contrato de Seguro que regula la relación contractual derivada de la actividad empresarial de la aseguradora, estableciendo los derechos y obligaciones de las partes que lo suscriban, la vulneración a la libertad contractual y de contratar; y, la vulneración al principio al debido procedimiento, al declarar como abusiva la “Cláusula de Limitación por

Kilometraje”, como consecuencia de una denuncia administrativa por parte de un asegurado.

La nulidad se sustenta en la libertad de las entidades aseguradoras para fijar el contenido de sus pólizas, alegando que únicamente la Superintendencia de Banca y Seguros se encuentra facultada para prohibir cláusulas contrarias a la ley; que la Ley del Contrato de Seguro establece qué cláusulas se encuentran estipuladas como abusivas, no encontrando la cláusula de limitación por kilometraje en tales supuestos, ya que esta delimita el riesgo que la aseguradora se encuentra dispuesta a asumir.

3.2.Demandado

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) planteó, en defensa de la Resolución emitida por su Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, como órgano resolutorio de última instancia administrativa, que la Cláusula de Limitación por Kilometraje cumplía los requisitos según la norma para ser declarada como abusiva por no haber sido negociada con el cliente asegurado y generar una situación ventajosa para la demandante; asimismo, defendió la legalidad de la resolución emitida asegurando que cumplía con todas las exigencias de los principios administrativos.

4. Actividad Procesal

4.1.Etapa Postulatoria

- Demanda

Con fecha 26 de junio de 2019, La Positiva Seguros y Reaseguros S.A. presentó una demanda contencioso administrativa de Nulidad de Resolución Administrativa en la Vía de Procedimiento Especial, contra el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del INDECOPI, contra INDECOPI y contra Adiel David Liñán Minaya, conforme la Ley del Proceso Contencioso Administrativo.

La demandante planteó como primera pretensión principal la Nulidad Parcial de la Resolución N° 1117-2019/SPC-INDECOPI, en los extremos que le atribuyen responsabilidad administrativa, por vulnerar el principio de legalidad y el principio de

debido procedimiento administrativo por la inaplicación del Reglamento de Registro de Modelos de Pólizas de Seguro y Notas Técnicas, la Ley del Contrato de Seguro y la libertad contractual y de contratar. Como segunda pretensión principal, planteó que el Juzgado expida un pronunciamiento de plena jurisdicción que determine que la cláusula de Limitación de Kilometraje no constituye una cláusula abusiva. Asimismo, planteó una pretensión subordinada a la primera pretensión principal, de Nulidad Total de la resolución en controversia

La demandante alegó que la resolución puesta a revisión vulneró el principio de legalidad por las siguientes infracciones:

1. La inaplicación del Reglamento de Registro de Modelos de Pólizas de Seguro y Notas Técnicas que establece la plena libertad de las entidades aseguradoras para fijar el contenido de sus pólizas, alegando que únicamente la Superintendencia de Banca y Seguros se encuentra facultada para prohibir cláusulas contrarias a la ley o que no cumplan con las condiciones mínimas, ya que a esta entidad se solicita la inclusión de “cláusulas adicionales”, mediante un procedimiento de aprobación administrativa previa y revisión administrativa posterior, habiendo sido aprobada por no ser contraria al ordenamiento jurídico ni abusiva.
2. La inaplicación del artículo 40° de la Ley N° 29946 - Ley del Contrato de Seguro, que establece qué cláusulas se encuentran estipuladas como abusivas, no encontrando la cláusula de limitación por kilometraje en tales supuestos. La existencia de la cláusula obedece a que la aseguradora asumirá las consecuencias ante un siniestro, la materialización de un riesgo que es necesario delimitar mediante exclusiones a la cobertura, debiendo conocerse el nivel del riesgo y la frecuencia a los que se encuentra expuesto el asegurado. Es por ello que, dicha delimitación exige que el asegurado destine exclusivamente un uso particular a su vehículo, lo cual puede ser verificado con la cantidad de kilómetros recorridos en un promedio mensual.
3. La vulneración a la libertad contractual y la libertad de contratar entre las partes por parte del INDECOPI, ya que la entidad debe limitarse al ejercicio de sus funciones, conforme lo establece el principio del ejercicio legítimo del poder

regulado en la Ley de Procedimiento Administrativo General, no debiendo involucrarse en la libertad de contratación entre privados cuando no se dan las excepciones que puedan afectarla. La resolución es ilegítima y arbitraria porque la entidad se irroga competencias que no le son propias. En ese sentido, la demandante alega que tiene plena facultad para delimitar previamente los riesgos que se encuentra dispuesta a asumir y establecer los términos de su póliza; asimismo, el asegurado conocía dichas condiciones y consintió contratar el seguro, ya que no cuestionó su contenido.

4. La vulneración al artículo 27° de la Ley del Contrato de Seguro, el cual dispone la libertad de las aseguradoras para fijar el contenido de sus pólizas, las cuales se encuentran supeditadas a la posibilidad de que la SBS pueda prohibir su utilización en caso sean contrarias a la ley o a las condiciones mínimas; correspondiendo a la SBS la prohibición de pólizas que se aparten de ley o cláusulas que considere abusivas, y no al INDECOPI.

Asimismo, la demandante alegó la vulneración al principio al debido procedimiento, ya que el INDECOPI no dio respuesta a todos los argumentos de la demandante sobre la finalidad de la cláusula de limitación por kilometraje, indicando que la entidad se limitó a indicar que causaría una desventaja al consumidor por restringir el uso de su vehículo, sin tener en consideración la razón por la cual a la demandante le resulta necesaria por la carga económica que tendría que asumir.

En cuanto a la fundamentación fáctica y jurídica de la pretensión subordinada a su primera pretensión, alega la vulneración al principio de legalidad por la afectación al artículo IV de la Ley del Contrato de Seguro, el cual establece que la interpretación a las condiciones de cobertura y causales de exclusión deben ser interpretadas de manera literal; por lo que no tiene lugar que INDECOPI realizara una interpretación extensiva de los términos de la póliza del seguro vehicular ni ordenar la inaplicación de una exclusión que se cumplió, la cual debió interpretarse literalmente.

Recibida la demanda, con fecha 25 de julio de 2019, el Vigésimo Quinto Juzgado especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado emitió la Resolución N° 01, admitiéndola en la vía de proceso ordinario contra INDECOPI y Adiel David Liñan Minaya, otorgándoles el plazo de 10 días para la

contestación de demanda y el plazo de 15 días a INDECOPI a fin de que remita el expediente administrativo.

- **Contestación de demanda**

o *Del codemandado Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI*

INDECOPI fue notificado con la demanda el 26 de julio de 2019 y presentó su contestación de demanda dentro del plazo de ley el 13 de agosto de 2019.

La entidad demandada, INDECOPI, sintetizó las alegaciones en tres puntos, reuntándolos conforme lo siguiente:

1. La demandada alega que es infundado sostener que la cláusula de limitación por kilometraje fue aprobada por la SBS, ya que el hecho de que no se haya formulado ninguna objeción, no significa que no tenga carácter abusivo. Basa su fundamento en el artículo 39° de la Ley del Contrato de Seguro, referido a las cláusulas abusivas, indicando que debe calificarse como tal por haber sido redactada antes de que el cliente haya dado su consentimiento debido a que no fue negociada. Asimismo, se aprecia la situación ventajosa que se genera para la aseguradora en perjuicio del asegurado.

Es así que, la falta de observación de la SBS no exime que tenga carácter abusivo, al cumplir los requisitos señalados por la norma.

2. Es infundado sostener que la cláusula de limitación por kilometraje se sustenta en un hecho objetivo, esto es, el riesgo que concurre un vehículo de uso comercial.

Al respecto, la demandada alega que no se justifica la desventaja generada porque, aunque el cliente haya brindado un uso particular al vehículo, puede exceder el kilometraje dispuesto en el contrato; por lo que dicha restricción sería injustificada, imponiendo obstáculos desproporcionados al cliente para el uso de su vehículo.

3. Es infundado sostener que el cliente conocía las cláusulas y no las cuestionó. La demandada aduce que no se ha acreditado que se hayan efectuado negociaciones previas para la incorporación de la cláusula de limitación por kilometraje, lo que fue afirmado por el cliente mismo.

INDECOPI concluye que dio estricto cumplimiento a la normativa vigente al considerar como abusiva la cláusula de limitación por kilometraje, debido a que esta no fue negociada, el contrato preveía otros mecanismos para evitar el uso particular del vehículo y que aún en cumplimiento de la condición contenida en la cláusula, el cliente pudo superar el límite. Asimismo, en cuanto a la vulneración al debido procedimiento, la entidad sostiene que la demandante no ha acreditado la existencia de un vicio a dicho principio.

Mediante Resolución N° 02, de fecha 22 de agosto de 2019, se tuvo por recibido el expediente administrativo N° 244-2018/CC1 remitido por Indecopi; y, por contestada la demanda.

- Saneamiento del proceso y rebeldía del codemandado Adiel David Liñan Minaya

El 29 de octubre de 2019, La Positiva solicitó que se declare la rebeldía del demandado ADIEL DAVID LIÑAN MINAYA habiéndose vencido el plazo para que el codemandado conteste la demanda; y, en consecuencia, se emita el auto de saneamiento.

Es así que, la Resolución N° 03, de fecha 09 de diciembre de 2019, declaró su rebeldía tras haber vencido el plazo de 10 días desde su notificación. Seguidamente, el juzgado declaró saneado el proceso y la existencia de una relación procesal válida, fijándose como puntos controvertidos:

- Si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución N° 1117-2019/SPC-INDECOPI en los extremos indicados en la demanda.
- Si corresponde, en ejercicio de la plena jurisdicción, declarar que la cláusula de limitación por kilometraje constituye una cláusula abusiva.

Como medios probatorios, tanto de la parte demandante como de la parte demandada, se admitió el expediente administrativo y la resolución administrativa impugnada.

En ese sentido, el juzgado resolvió tener por expedido el Auto de Saneamiento procesal y prescindir de la Audiencia de Pruebas y que la causa siga su trámite sin remitirse los autos al Ministerio Público conforme la Ley N° 30914.

Sin perjuicio de lo ya resuelto anteriormente, el 07 de febrero de 2020, el codemandado ADIEL DAVID LIÑAN MINAYA solicitó se le considere como válidamente apersonado al proceso al amparo del artículo N° 80 del Código Procesal Civil.

4.2.Etapa Probatoria

En atención a lo resuelto en la Resolución N° 03 de fecha 09 de diciembre de 2019, en el presente proceso, según la norma, se opta por un Juzgamiento anticipado, por lo que, se prescindió de la Audiencia de Pruebas por ser los medios de prueba meramente documentales.

4.3.Etapa Decisoria

- Sentencia de primera instancia

Con fecha 11 de junio de 2020, el juzgado emitió Sentencia por el caso expuesto, declarando infundada la demanda interpuesta por LA POSITIVA contra INDECOPI y ADIEL DAVID LIÑAN MINAYA, en atención a los siguientes fundamentos:

1. Sobre la vulneración al principio de legalidad por la inaplicación del Reglamento de Registro de Modelos de Pólizas de Seguro y Notas Técnicas, se dispuso que el tipo de norma que esta constituye, si bien regula un aspecto de los contratos de seguro, no prevalece sobre las normas principales con rango de ley como son la Ley del Contrato de Seguro y el Código de Protección y Defensa del Consumidor; por lo que, INDECOPI sí habría actuado de acuerdo a sus competencias, al no encontrarse impedido de declarar una cláusula como abusiva así haya sido aprobada administrativamente.
2. En cuanto a la vulneración a la libertad contractual y la libertad de contratar, sostiene que, al tratarse de contratos de adhesión, en los cuales la libertad contractual de los consumidores se ve restringida, es papel de la administración

revisar la validez de las cláusulas con el fin de nivelar la relación contractual; por lo que dichos derechos no se ven vulnerados.

3. Sobre la vulneración al principio de legalidad por la inaplicación de disposiciones de la Ley del Contrato de Seguro, el juzgado es de la postura que no se transgrede, por cuanto INDECOPI puede declarar el carácter abusivo de las cláusulas así no estén contenidas taxativamente en la norma sin vulnerar la libertad de las aseguradoras a fijar el contenido de sus pólizas por considerar que esta no se sobrepone a los principios básicos que rigen los contratos de seguros.
4. Finalmente, en cuanto a la vulneración al principio del debido procedimiento, el juzgado consideró que INDECOPI ha cumplido con justificar la decisión adoptada habiéndose pronunciado por todos los argumentos de la demandante, aduciendo que no se ha advertido ningún medio probatorio que justifique la cuantificación del riesgo, favoreciendo los fundamentos expresados por la demandada sobre las razones por las que debe declararse la cláusula de limitación por kilometraje como abusiva.

4.4.Etapa Impugnatoria

El 19 de junio de 2020, la demandante presentó recurso de apelación contra la sentencia, solicitando que sea revocada o declarada nula, conforme los requisitos de admisibilidad y procedencia regulados por el Código Procesal Civil.

La Positiva expresó dos principales agravios:

1. El primero consistente en el quebrantamiento de la libertad contractual que posee para fijar el contenido de su póliza y la del Señor Adiel Liñan por la plena facultad de elección que tenía este, refutando el fundamento del A Quo en cuanto no existe la necesidad de que INDEOCPI tenga que nivelar la relación contractual.
2. El segundo agravio consistiría en la incorrecta interpretación de las normas sobre cláusulas abusivas al calificar así a la cláusula de limitación por kilometraje en atención al Código de Protección y Defensa del Consumidor. La demandante sustenta que la cláusula resulta necesaria para la delimitar el riesgo que estaría asumiendo, debido a que el objetivo de las exclusiones es acotar el

riesgo determinando supuestos específicos de no cobertura; en este caso, fijar un límite máximo de kilometraje promedio mensual a fin de que el vehículo solo pueda ser destinado a uso particular.

Mediante Resolución N° 09, de fecha 23 de junio de 2020, se concedió apelación con efecto suspensivo contra la Sentencia, tras subsanarse el pago de las tasas respectivas.

Seguidamente, el expediente fue elevado a la instancia superior, tomando conocimiento del caso, la Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado, la cual corrió traslado del recurso impugnatorio a los demandados mediante Res. N° 11, de fecha 08 de octubre de 2020; y, mediante Res. N° 12, de fecha 02 de diciembre de 2020, señaló fecha para la vista de la causa para el día 21 de abril de 2021 a las 09:00. En la fecha, se dejó constancia que la audiencia se llevó a cabo sin informe oral alguno, por lo que la causa quedó al voto para resolver.

- Sentencia de segunda instancia

En ese sentido, la Sentencia de Vista se emitió en la Resolución N° 16, el 31 de mayo de 2021, que resolvió revocar la Sentencia contenida en la Res. N° 07, y declarar fundada la demanda; en consecuencia, Nula la Resolución N° 1117-2019/SPC-INDECOPI y dispuso que la entidad emita nuevo pronunciamiento acorde a los fundamentos establecidos en la resolución.

La Sala Superior consideró que la pretensión impugnatoria resulta amparable, por cuanto observó que la cláusula de limitación por kilometraje no cumple con la definición ni los requisitos que exige la norma para ser determinada como cláusula abusiva, pues permite a la aseguradora delimitar correctamente el riesgo respecto del uso particular que debía darse al bien y la prima a pagar; de forma que, teniendo tales parámetros y limitaciones en el contrato, el asegurado no puede exigir la cobertura de riesgos no asegurados, que, en el presente caso, sería la limitación del kilometraje promedio mensual. Asimismo, se pronuncia sobre la segunda pretensión principal de la demandante, de plena jurisdicción, por la cual considera que carece de objeto emitir

pronunciamiento al respecto, debido a que debe emitirse nueva resolución administrativa.

- Recurso extraordinario de casación

El 24 de junio de 2021, el codemandado INDECOPI presentó recurso de casación contra la Sentencia de Vista contenida en la Resolución N° 16, solicitando que sea revocada. Es así que, tras exponer que cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia, manifiesta que la Sala habría incurrido en una infracción normativa por contravenir el literal c) del numeral 1.1 del artículo 1° del Código de Protección y Defensa al Consumidor, el cual dispone el derecho del consumidor a la protección de sus intereses contra las cláusulas abusivas. El recurrente sostiene que la cláusula en cuestión es abusiva por no haber sido negociada por el asegurado, además de generar una situación de ventaja para la aseguradora en perjuicio del asegurado; asimismo, expresa que se encuentra en desacuerdo con la fundamentación de la Sala al indicar que la cláusula es razonable, ya que no ofrece protección al consumidor y avalaría las limitaciones impuestas sobre el uso de su propio vehículo.

Mediante Resolución N° 17, de fecha 28 de junio de 2025, la Sala Superior consideró que el recurso de casación fue interpuesto dentro del plazo establecido; por lo que, dispuso remitir los autos al Superior.

Calificación del recurso de casación

Habiendo tomado conocimiento del recurso presentado, el 09 de marzo de 2022, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente emitió el Auto Calificatorio del Recurso, la Casación N° 12910-2021 Lima, que resolvió declarar IMPROCEDENTE el recurso de casación contra la Sentencia de Vista contenida en la Resolución N° 16, al no haber cumplido con el requisito de procedencia por no argumentar de manera clara y concisa la causal material que la decisión de la Sala habría infringido.

Por ello, al no cumplir con el requisito de procedencia exigido en el inciso 2 del artículo 388° del Código Procesal Civil (aplicable el artículo modificado por la Ley N° 29364), el recurso fue declarado improcedente.

Devuelto el expediente a la Sala Superior, en cumplimiento a lo resuelto, la entidad demandada presentó copia certificada de la Resolución N° 902-2022/SPC-INDECOPI, conteniendo un nuevo pronunciamiento, la cual resolvió confirmar la Resolución N° 2067-2018/CC1 que declaró infundada la denuncia presentada por el señor Adiel David Liñan Minaya.

Con fecha 17 de junio de 2022, el juzgado de origen emitió la Resolución N° 19, por la cual corre traslado a la parte demandante del escrito presentado por el INDECOPI; y, una vez subsanada la absolución presentada por La Positiva, mediante Resolución N° 21 de fecha 11 de agosto de 2022, el juzgado resolvió tener por cumplido el mandato contenido en la Sentencia de Vista y dispuso remitir los actuados al archivo definitivo.

SUBCAPÍTULO II. BASES TEÓRICAS

1. Contratos de adhesión

En el Perú, los contratos se encuentran regulados en el Libro VII del Código Civil como Fuentes de las obligaciones. Según el artículo 1351°, el contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial. Según analiza Manuel De La Puente y Lavalle (2017), la norma trata una relación jurídica que debe entenderse como una conexión entre dos o más personas, que tiene la finalidad de regular una conducta humana, debido a que las relaciones jurídicas se fundan en las relaciones de la vida social. Asimismo, el autor vincula la definición del citado artículo con el 1402°, el cual establece que el objeto del contrato consiste en crear, regular, modificar o extinguir obligaciones; de modo que, la relación jurídica patrimonial es en sí misma la obligación a la que se compromete cada parte (pp. 62-63). A su vez, el Tribunal Constitucional en el Exp. 7339-2006-PA/TC, precisa que “(...) *vínculo –fruto de la concertación de voluntades– debe versar sobre bienes o intereses que posean apreciación económica, tengan fines lícitos y no contravengan las leyes de orden público*”.

La definición de contrato contenido en la norma se caracteriza por la bilateralidad, lo que representa la reciprocidad de obligaciones entre las partes. Díez Picazo y Lavalle Cobo (1979), establece que el contrato bilateral consiste en la interdependencia o vínculo causal de dichas obligaciones, de forma que una es la causa o la razón de ser de la otra (citado por Manuel de la Puente y Lavalle, 2017, p. 14).

La facultad de celebrar un contrato en el Perú está definida por la Constitución Política, siendo un derecho fundamental de la persona la libertad contractual, definida en el inciso 14 del artículo 2°, el derecho a contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público. Ello se complementa con el régimen económico regulado, el cual consiste en una economía social de mercado, la cual está demarcada por la libertad de la iniciativa privada. Es así que, el artículo 62° de la Carta Magna dispone la libertad para contratar, que garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato; así como que los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones.

El derecho a la libre contratación contenida en los preceptos normativos expuestos, se fundamenta en la autonomía de la voluntad, cuyo contenido ha sido destacado por el Tribunal Constitucional en el Exp. N.° 02175-2011-PA/TC, el cual expone que dicho principio tiene un doble contenido:

- a. *Libertad de contratar, también llamada **libertad de conclusión**, que es la facultad de decidir cómo, cuándo y con quién se contrata; y,*
- b. *Libertad contractual –que forma parte de las denominadas libertades económicas que integran el régimen económico de la constitución –, también conocida como **libertad de configuración interna**, que es la facultad para decidir, de común acuerdo, el contenido del contrato.*

Si bien el contrato se encuentra fundamentado en el principio de la autonomía de la voluntad, la cual consiste tanto en la libertad de contratar como la libertad contractual, el desarrollo económico ha generado, tras la revolución industrial, nuevas modalidades de contratación a fin de facilitar el tráfico jurídico, que ha modificado en cierta medida la perspectiva clásica de los fundamentos de la contratación en su naturaleza.

Laguado Giraldo (2003) establece que la contratación en masa llega a consistir una alteración a la teoría clásica del contrato sin que llegue a extinguir la figura del contrato, ya que, citando a Soto (2000), precisa que, se ha elegido una agilización en la concertación sin suprimir el consentimiento, con el fin de que pueda alcanzarse un acuerdo en corto tiempo y con la reducción de costos que implican las transacciones (p.233); lo mismo, según expone María Beatriz Ibarra (2017), surgió debido a los cambios en la producción y distribución de bienes y servicios y las transformaciones de

las relaciones sociales; siendo que, el consentimiento en dichas situaciones jurídicas no se evidencia de forma completa (p.88). Asimismo, César Fernández Fernández (2013) realiza una aproximación sobre los contratos masivos, siendo estos fundamentales para el desarrollo de la economía en las últimas décadas, caracterizada por la masificación en la producción de bienes y servicio; asimismo, estos se conciben como aquel instrumento jurídico que vincula a proveedores y consumidores permitiendo su celebración inmediata, introduciendo su incidencia en las relaciones de consumo que existen en las sociedades modernas (p. 62).

El instrumento jurídico que hace viable la “contratación masiva o en masa” es el contrato por adhesión. Para Laguado Giraldo (2003), este se puede definir como el acuerdo de voluntades, en el que una de las partes ostenta un poder de negociación superior, ya que establece un contenido prefijado relativo a la actividad de la empresa y en el que la otra parte solo tiene la posibilidad de acogerse a su clausulado o decidir no contratar (p. 235).

De acuerdo al postulado, se reconoce la limitación a la libertad contractual, entendida como la facultad para decidir el contenido del contrato, por parte del que se adhiere al contrato, evidenciando un tipo de “desventaja”, debido a que las partes no se encontrarían en igualdad de condiciones sobre la negociación de las cláusulas del contrato o sobre el conocimiento del mercado, según el tipo de bien o servicio que se esté adquiriendo.

No obstante el supuesto defecto del contrato por adhesión, como ya se explicó, este atiende y ampara su existencia en la ventaja que brinda, en su mayoría, al sector empresarial: la solución de no negociar las cláusulas de los contratos con cada cliente que se presente a requerir un bien o servicio.

El Código Civil peruano regula este tipo de contratación, conforme se tiene el artículo 1390°, que indica que el contrato es por adhesión cuando una de las partes, colocada en la alternativa de aceptar o rechazar íntegramente las estipulaciones fijadas por la otra parte, declara su voluntad de aceptar.

Al respecto de la definición contenida en la norma, Manuel De La Puente y Lavalle (2017) precisa:

“(…) lo que caracteriza al contrato por adhesión no es que la voluntad del aceptante se pliegue a la del oferente, pues ello ocurre en todo contrato, ya que la aceptación no es otra cosa que la asunción por el aceptante de la voluntad del oferente para hacerla también suya. En la medida que esta identificación de voluntades no se produzca, o sea si la voluntad del destinatario de la oferta es distinta de la del oferente, no podrá existir aceptación ni, desde luego, contrato”.
(p.529)

Asimismo, el autor precisa que el elemento esencial de este contrato es la fijación unilateral por una de las partes de las estipulaciones contractuales sin la intervención de la otra; y, por otro lado, la aceptación íntegra de dichas estipulaciones configuraría plenamente el contrato (pp.529-530).

Una postura que apoya la figura del contrato por adhesión es la de Fernández Fernández (2013), quien establece que el destinatario, es decir, el adherente, tiene amplia libertad de elección, no solo en cuanto a la facultad de aceptación o rechazo del acuerdo propuesto, sino que este puede recurrir a otro oferente del mismo bien o servicio que pretende contratar (p.65).

En esa misma línea, encontramos la postura de Todd Rakoff (1983), en el sentido de que el cliente es consciente de la existencia, la causa y la finalidad de este tipo de contratos, así como de que no es posible la negociación a fin de que se modifiquen aquellas condiciones que la sociedad ha predispuesto como negociables (citado por Vásquez Vega, 2020, p.22).

Un sector importante de la doctrina considera que los contratos por adhesión se imponen de manera agresiva a los clientes o consumidores, por cuanto este se ha entendido desde su creación como un “lo tomas o lo dejas”, sin brindarle alguna posibilidad de opinión u objeción a las cláusulas ya redactadas; no obstante, dicha dificultad se tratará de manera más adecuada con el enfoque de la protección al consumidor por parte del Estado.

2. Protección al Consumidor

En el caso analizado, se tiene presente que la controversia tiene origen en un contrato de seguro, el cual consiste en un contrato por adhesión, y además se encuentra basado en una relación de consumo; es por ello que, corresponde analizar la incidencia del régimen de protección al consumidor que regula nuestro ordenamiento jurídico.

El régimen económico contemplado en nuestra Constitución Política, como ya se mencionó anteriormente, es una economía social de mercado, la cual si bien se sustenta en una libertad de mercado, esta se encuentra sujeta a la intervención y supervisión del Estado en algunos aspectos de la actividad económica con el fin de que evitar vulneraciones al interés social y a los derechos de los ciudadanos.

En atención a los temas expuestos sobre la contratación masiva y, particularmente el contrato por adhesión, se ha evidenciado la existencia de un posible desequilibrio contractual entre las partes; en el caso específico, entre el asegurador y el asegurado, la cual representa no solo un impacto en la relación contractual, sino en la relación de consumo.

El artículo 65° de la Constitución, regula la intervención del Estado en defensa de los intereses de los consumidores y usuarios en las relaciones de consumo derivadas de la actividad económica que se desarrolla en el régimen de una economía social de mercado, garantizando el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado.

En aplicación de la tutela y defensa de los derechos e intereses de los consumidores, por considerarse la parte más débil de la relación de consumo, se promulgó la Ley N° 29571 el 02 de setiembre de 2010, que contiene el Código de Protección y Defensa del Consumidor, el cual, según el artículo II de su Título Preliminar, “tiene la finalidad de que los consumidores accedan a productos y servicios idóneos y que gocen de los derechos y los mecanismos efectivos para su protección, reduciendo la asimetría informativa, corrigiendo, previniendo o eliminando las conductas y prácticas que afecten sus legítimos intereses. En el régimen de una economía social de mercado establecido por la Constitución, la protección se interpreta en el sentido más favorable al consumidor, de acuerdo a lo establecido en el presente Código”.

El segundo artículo del Título Preliminar destaca dos conceptos importantes, los cuales son definidos por la misma norma. La asimetría informativa es una característica de las transacciones comerciales por la cual una de las partes, el proveedor, tiene mayor información sobre los bienes o servicios que se ofrecen en el mercado. Por otro lado, el principio pro consumidor, es aquel por el cual el Estado ostenta una función tuitiva a favor de este, la misma que es aplicable en los casos de duda insalvable sobre el sentido de las normas o en los contratos por adhesión, debiendo interpretarse en el sentido más favorable.

3. Contrato de Seguro

Siguiendo el contexto previo, el contrato de seguro encuadra en la figura del contrato por adhesión por su significancia en la necesidad de cumplir con las exigencias de los mercados contemporáneos. Picard y Besson (1975) refieren que el seguro es un contrato de adhesión debido a que el asegurado solo puede aceptar la oferta general realizada por el asegurador, siendo su voluntad someterse o adherirse a este sin discutir (citados por Montenegro y Coronado, 2019, p.245).

Es así que, el contrato de seguro, como ya se estableció anteriormente, consiste en un contrato masivo, el cual surge tras la revolución industrial debido a los cambios en la producción y distribución de los bienes y servicios.

Rubén Stiglitz (1998), reconocido jurista argentino por sus aportes a la Teoría General del Contrato, define lo siguiente:

“el seguro es un contrato por adhesión por el cual una de las partes, el asegurador, se obliga contra el pago o la promesa de pago del premio efectuado por el asegurado, a pagar a este o a un tercero la prestación convenida, subordinada a la eventual realización (siniestro) del riesgo, tal como ha sido determinado, durante la duración material del contrato” (p. 45).

Señalaba Núñez Del Prado (2013) respecto del ámbito de los seguros que, "la noción básica es que los asegurados aportan, por especialidad o por ramo, a un fondo común que sirve para pagar las pérdidas o siniestros que se les presenten a algunos de los

miembros del grupo. Las aseguradoras administran ese fondo”, aclarando que estas solían desentenderse que administran fondos del público (p.126).

Teniendo plasmado concisamente el escenario de la realidad de los seguros, el 27 de noviembre de 2012, se promulgó en nuestro país la Ley N° 29946, Ley del Contrato de Seguro, la cual entró en vigencia el 27 de mayo de 2013. Dicha ley no solo tiene como fin la protección de los asegurados ante la eminente superioridad que representan las compañías aseguradoras, sino que demarcó los lineamientos para la configuración de un contrato de seguros que cumpliera con estándares contractuales en beneficio del consumidor mediante la debida supervisión no solo de la Superintendencia de la Banca, Seguros y AFP, sino también del Indecopi.

Asimismo, Núñez Del Prado (2017) agrega que la emisión de la norma tuvo bastante resistencia debido a los intereses propios de las aseguradoras, debido a que tiene este enfoque proconsumidor, indicando que el excongresista que presentó el proyecto aseguró que aquella era la intención de la ley, con el fin de “equilibrar la asimetría contractual siguiendo las tendencias modernas reflejadas en las normas europeas similares —que fueron la fuente de inspiración de la nuestra— (...)” (pp. 13-14).

De primera, la Ley establece en las Disposiciones Generales, que es aplicable a todas las clases de seguro y tiene carácter imperativo e introduce inmediatamente el principio pro consumidor, es decir que serán válidas las estipulaciones contractuales que sean más beneficiosas para el asegurado. Asimismo, agrega una serie de principios aplicables a la regulación de la contratación de seguros: Máxima buena fe, indemnización, mutualidad, interés asegurable, causa adecuada y como ya se vio en el primer artículo, el principio pro asegurado.

De manera más amplia, la Asociación Peruana de Empresas de Seguros - APESEG (2020) brinda un alcance sobre los principios básicos del seguro: el principio de mutualidad se basa en que la contribución de una colectividad de asegurados sirven para reparar o cubrir las pérdidas de quienes sufran un siniestro; el principio de máxima de buena fe consiste en el deber de las partes (el asegurador y el asegurado) de obrar solo con la verdad en cuanto a la información de los riesgos que puedan existir y la ocurrencia del siniestro; el principio de indemnización contempla el deber del asegurador de indemnizar al asegurado por su pérdida o daño sin que implique un

beneficio, ya que no puede ser objeto de lucro; y, el principio del interés asegurable exige que el asegurado no desee que el siniestro se produzca por cuanto afectaría su patrimonio.

La Ley del Contrato de Seguro contempla en el artículo 1º la siguiente definición sobre el contrato seguro:

“El contrato de seguro es aquel por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, a indemnizar dentro de los límites pactados el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas.”

Dicha conceptualización no dista mucho de la contemplada por la doctrina y la legislación europea, teniendo como referente al jurista Ruben Stiglitz, cuyo concepto se precisó líneas arriba y quien prestó su colaboración para la redacción de un proyecto inicial, que sirvió de base para la norma actual. Asimismo, este concepto tiene como inspiración fuentes europeas; de forma que el contrato de seguro es una copia casi exacta de los conceptos definidos en las normativas italiana y española.

En ese sentido, el jurista español Pérez Torres (2011) resalta las características del contrato de seguro, siendo este un contrato sustantivo, es decir independiente y autónomo; es un contrato oneroso, ya que a la prestación del asegurador se contrapone la obligación de pago por parte del asegurado; es un contrato aleatorio, ya que las prestaciones dependen del azar, no se tiene certeza de la ocurrencia de un daño; es un contrato de tracto sucesivo, porque no se agota con su celebración, sino que dura mientras subsista el riesgo (pp.91-92).

Directamente, en la definición de contrato de seguro contenida en nuestra Ley, y como precisa el autor citado, intervienen conceptos que son propios de la actividad aseguradora: el riesgo, el seguro, la prima y el siniestro. Como ya se precisó, el seguro es el acuerdo al que llegan el asegurador y el asegurado para que el primero cubra mediante una indemnización los daños producidos ante un siniestro, entendido este como la realización u ocurrencia de determinado hecho. Es así que, como último elemento, Pérez Torres (2011) define el riesgo como “la posibilidad de que ocurra un

suceso futuro, incierto, ajeno a la voluntad de las partes, con consecuencias económicas desfavorables” (p.23), el riesgo es el elemento central del seguro.

Es importante, al ser el riesgo el elemento constitutivo del seguro, que este se encuentre debidamente determinado, esto significa que en la póliza (documento en el que se manifiesta el contrato), las partes deberán determinar el riesgo que será materia de cobertura por el asegurador. Bien refiere Stiglitz (1998) al precisar que el interés asegurado no es ilimitadamente amparable de cualquier causa o circunstancia o de todos los eventos susceptibles de provocar daño; así como tampoco es posible que “(...) un contrato garantice indeterminadamente la totalidad de los riesgos a que se halla sometido un interés económicamente lícito.” (p.190); de forma que, resulta indiscutible que en los contratos de seguro se individualice el riesgo asegurado de manera correcta.

Lo expresado se condice con el artículo 1º de la Ley, que establece que “(...) el asegurador se obliga (...), para el caso de que se produzca el evento **cuyo riesgo es objeto de cobertura**, a indemnizar **dentro de los límites pactados** el daño producido (...)” (resaltado propio).

La delimitación del riesgo puede manifestarse mediante cláusulas llamadas “exclusiones de cobertura”, las cuales, conforme expresa Stiglitz (1998) importan un supuesto de limitación del riesgo ya que no integran las previsiones contenidas en el contrato, excluyendo la responsabilidad del asegurador de cubrir el siniestro. Esta se encuentra evidenciada en el contrato como voluntad del asegurador de no cubrir o garantizar las consecuencias derivadas de la realización de dicho riesgo (pp.197-198).

Ortiz Fernández (2017) define las cláusulas delimitadoras como aquellas que definen el riesgo, determinan el objeto del seguro y las garantías que se incluyen o excluyen del contrato, rechazando la idea de que estas sean restrictivas de derechos para los asegurados (p.105). Como bien refiere Llorca Galiana (2022) el término “límites pactados” contenido en la definición del contrato de seguro, se refiere a que estos son los que se debe tomar como referencia para conocer el riesgo asegurado en cada contrato (p. 181).

4. Cláusulas abusivas en el contrato de seguro

En materia de protección al consumidor, el Código reconoce el derecho de los consumidores a la protección de sus intereses económicos, particularmente, contra las cláusulas abusivas. Según el artículo 49°, se consideran cláusulas abusivas y, por tanto, inexigibles, todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe, coloquen al consumidor, en su perjuicio, en una situación de desventaja o desigualdad o anulen sus derechos.

En palabras de Laguado Giraldo (2003), *“las cláusulas abusivas resisten todo el reproche del derecho pues violan la equidad natural y generan un desequilibrio manifiesto entre las obligaciones, cargas y derechos de las partes”* (p.245). Asimismo, precisa que, el contrato de seguro es un contrato de buena fe, que exige de las partes un comportamiento que permita brindar certeza y seguridad jurídica para su cumplimiento; de forma que, las cláusulas abusivas violan el principio de buena fe ya que quebrantan el sentido del contrato y las expectativas de las que este se derivan, sustrayéndose de lo que el cliente o adherente espera de este y de las obligaciones contenidas en él (p.246).

Asimismo, según detalla Stiglitz (1998), uno de los elementos que configuran el contrato de seguro es la desigualdad formal debido a que el contenido contractual se encuentra predispuesto para el adherente por parte del asegurador, por lo que una característica propia es el principio de inalterabilidad que impide la discusión de los términos contenidos en las condiciones generales de contratación. El autor define las cláusulas abusivas como el aspecto patológico que puede presentarse en algunos contratos, con aptitud de dañar los intereses económicos de los consumidores. *“Posee carácter abusivo toda cláusula que entrañe, con ventaja exclusiva del empresario, un desequilibrio de los derechos y obligaciones de las partes, siempre que sea un contrato por adhesión (...) unilateralmente prerredactado (...)”* (pp. 383-385).

La Ley del Contrato de Seguro en nuestro ordenamiento jurídico, la Ley N° 29946, publicada en noviembre de 2012, regula el tratamiento que debe darse a aquellas cláusulas que vulneren los principios y estipulaciones contenidas en la norma, además de todas las cuestiones jurídicas que deben tenerse en cuenta para la creación y suscripción de un contrato de seguro.

El artículo 39° de la Ley define las cláusulas abusivas como aquellas estipulaciones no negociadas que, aun cuando no hayan sido observadas por la Superintendencia, causen

en contra de las exigencias de la máxima buena fe, en perjuicio del asegurado, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. Su carácter abusivo debe apreciarse teniendo en cuenta, además de la situación ventajosa que se genere para el asegurador en perjuicio del asegurado, la naturaleza de los bienes o servicios materia del contrato y de su celebración, así como el resto de cláusulas del contrato; y, subsiste aún cuando el asegurado lo ha aprobado por escrito. La sanción que regula para dichas cláusulas es la nulidad de pleno derecho, teniéndose por no convenidas. Asimismo, en el artículo 40° se señalan una serie de estipulaciones prohibidas que las empresas no pueden incluir en sus pólizas. Como se verá más adelante, las pólizas serán supervisadas por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP con el fin de que se cumpla con dichos artículos.

Según expone Fernández Fernández (2013), si bien la contratación masiva permite satisfacer necesidades del mercado y alcanzar la rapidez que exige el tráfico comercial masivo y reducir costos de transacción y dinero, también expone a la parte consumidora a una situación de desventaja al limitarse en cierta forma sus derechos, es en este escenario donde el Estado debe cumplir su rol mediante los mecanismos de control para evitar dichas las vulneraciones que los consumidores pudieran sufrir (p. 69).

Intervención del Estado en protección del asegurado contra las cláusulas abusivas

Como se estableció en líneas arriba, la Ley, al tener un enfoque pro consumidor, otorga a la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS) un papel de supervisión constante a las aseguradoras, tales como el deber de dictar disposiciones que establezcan directrices para la creación del contrato de seguros de cada empresa aseguradora. El artículo 27° establece que la SBS debe prohibir la utilización de pólizas que se aparten de la ley o de las condiciones mínimas aprobadas, con la facultad de sancionar si corresponde; así como puede ordenar la inclusión de cláusulas o condiciones que promuevan la protección al asegurado. Asimismo, la Superintendencia tiene la facultad de establecer estipulaciones prohibidas conforme el artículo 40° y debe identificar las cláusulas que considere abusivas y prohibir su inclusión en contratos futuros. Es así que, la Ley otorga la potestad a la SBS para intervenir en la protección de los asegurados en los casos que exista desequilibrio contractual o cláusulas abusivas.

Sin perjuicio de haberse establecido en la Ley el papel regulador de la SBS, para el control y aprobación de los contratos de seguro, el cuerpo normativo con rango de ley también refiere que en los contratos en los que el contratante o asegurado tenga la condición de “consumidor” o “usuario” será aplicable el Código de Protección y Defensa del Consumidor en lo no regulado en la norma, así como, en caso de conflicto, serán aplicables las normas más favorables al consumidor.

Torres Gamero (2024) refiere que dicha regulación tiene como objetivo reforzar la idea de brindar una protección al asegurado debido a que, al ser la contratación por adhesión, no se estipulen cláusulas que puedan resultar confusas en su interpretación basados en la asimetría informativa que este tipo de contratación acarrea (p. 328).

En ese sentido, según la Ley del Contrato de Seguro, se destaca la importancia y necesidad de protección en favor del asegurado, además que esta tendría una tendencia de *in dubio pro asegurado*, es decir que la duda favorece al asegurado. Ello se reitera mediante el papel de intervención, en caso de ser necesario, de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP como entidad reguladora de la actividad en sí misma, y el papel del Indecopi al ser aplicable el Código de Protección y Defensa del Consumidor en los casos no previstos en la normativa.

SUBCAPÍTULO III. RELEVANCIA JURÍDICA

a. Relevancia jurídica sustantiva

En el presente caso, cabe plantear la relevancia jurídica en el aspecto sustantivo referido principalmente al papel que cumple la Ley del Contrato de Seguro en nuestro ordenamiento y la regulación tanto del contrato que tenga como fin principal regular las directrices para la contratación de un seguro, así como la proscripción de las cláusulas abusivas que puedan perjudicar al asegurado.

Se destaca particularmente el conflicto que surge debido a la parte demandada mantiene la postura de que el contrato de seguro, celebrado entre la demandante y su cliente, contiene una cláusula abusiva por no haber sido negociada previamente con el cliente por ser un contrato de adhesión, generando un desequilibrio contractual y un perjuicio derivado de la relación de consumo. Sin embargo, dicha postura requiere una

interpretación más rigurosa conforme los preceptos de la ley especial y la propia finalidad del contrato según su naturaleza.

Es así que, resulta relevante determinar los alcances y efectos que ha tenido la Cláusula de Limitación por Kilometraje en la relación contractual del caso presentado y los supuestos por los que debiera declararse como abusiva, teniendo en cuenta la regulación de la ley especial en la materia y el Código de Protección y Defensa del Consumidor.

b. Relevancia jurídica adjetiva

En el caso de la relevancia adjetiva o procesal, se destacan en el presente elementos propios de las garantías constitucionales que demarcan y regulan el ejercicio de la administración pública y su posterior control en sede jurisdiccional, de forma que la relevancia se proyecta a la evaluación del proceso contencioso administrativo como mecanismo de control judicial de la Administración Pública

La controversia se centra en la posible existencia de una vulneración a los derechos de legalidad y al debido procedimiento a raíz de la resolución emitida por el Tribunal de Indecopi, por cuanto el pronunciamiento mantenido vulneró dichos principios mediante la inaplicación de determinadas normas, así como no cumplió con la motivación suficiente exigida.

La relevancia, asimismo, radica en el mismo proceso contencioso administrativo, por el cual se permite cuestionar las resoluciones y disposiciones de la administración, si es que el administrado ve vulnerados sus derechos, tales como en este caso, fueron los principios de legalidad y debido procedimiento. Es así que, dicho proceso es revisado en una instancia judicial, mediante los órganos jurisdiccionales. En el presente, se denota que en una primera instancia la demanda se declara infundada por encontrar que la resolución cuestionada no vulneraba los principios propios del derecho administrativo; sin embargo, en una segunda instancia, se revocó dicha decisión, llegando, posteriormente, a la instancia casacional, la misma que fue rechazada por no cumplir el recurso con las exigencias normativas de procedencia para ser amparado en su admisión.

SUBCAPÍTULO IV. ANÁLISIS DEL CASO

1. Análisis de la demanda

El proceso contencioso administrativo se encuentra regulado en la Ley N° 27584, modificada por el Decreto Legislativo N° 1067 y la Ley N° 30914, publicada el 14 de febrero de 2019.

Según la referida norma, la finalidad de la acción contencioso administrativa, prevista constitucionalmente, es el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados.

En el presente caso, la demandante La Positiva Seguros y Reaseguros S.A. pretende la nulidad de la Resolución N° 1117-2019/SPC-INDECOPI; si bien, establece dos pretensiones principales, la nulidad de cinco extremos de la resolución dictados en su contra por vulnerar los principios de legalidad y al debido procedimiento, y un pronunciamiento de plena jurisdicción, también establece la nulidad total de la resolución como pretensión subordinada por vulnerar el principio de legalidad.

La demandante indicó que la resolución impugnada vulnera el principio de legalidad por la inaplicación de diversas normas de carácter especial sobre cláusulas abusivas y el principio al debido procedimiento por no pronunciarse sobre la totalidad de sus fundamentos.

Como se estableció en los antecedentes del caso, Indecopi sancionó a La Positiva y determinó que su cláusula de limitación por kilometraje era abusiva.

Los principales fundamentos que sostiene la demandante para que el juzgado ampare su pretensión se resumen conforme a lo siguiente:

Si bien este fundamento no es el primero que abordó la demandante, considero que es el primero que debe ser analizado por cuanto sustenta la denuncia presentada por el asegurado. El fundamento del que debió partir La Positiva en su demanda, es sobre la finalidad y razón de ser de la cláusula de limitación por kilometraje.

Mediante el contrato celebrado con el cliente, el Sr. Liñan, La Positiva se obligó a asumir las consecuencias de un siniestro, siendo este el objetivo de un contrato de seguro conforme al artículo 1° de la Ley del Contrato de Seguro. Se explica que se

entiende “sinistro” como la materialización del riesgo, cuyo costo es trasladado a la aseguradora. Dicho riesgo debe ser objetivizado y delimitado en el contrato, ya que la aseguradora debe conocer el nivel de riesgo y la frecuencia a los que será expuestos el bien en cuestión, en este caso, el vehículo de propiedad del asegurado. Es por ello que, en la póliza se delimitó que el vehículo sería destinado a uso particular con una limitación de kilometraje promedio mensual. En la demanda se sostiene que la póliza vehicular fue diseñada en función al riesgo que la aseguradora puede asumir y con una prima acorde al nivel del riesgo al que el vehículo se encuentra expuesto.

En ese sentido, la demandante sostiene que la cláusula no puede considerarse como abusiva por cuanto no encaja en los supuestos establecidos en el artículo 40° de la Ley del Contrato de Seguro, que establece estipulaciones prohibidas.

Si bien la Ley del Contrato de Seguro no reconoce, por sí mismo, el término “riesgo asegurable”, este se puede entender como el “riesgo” en sí, en función al riesgo que la aseguradora asumirá con el fin de que pueda predecir su comportamiento; y, como refiere Pérez Torres (2011), un asegurador puede asumir los riesgos conociendo la frecuencia y severidad con que acontece un hecho, ya que realiza un estudio sobre los factores que influyen en su posible ocurrencia, y en base a ello aplica primas diferenciadas, asimismo “no todos los riesgos de la misma clase tienen la misma probabilidad de ocurrir sobre los distintos objetos o personas expuestas, sino que dicha posibilidad puede ser diferente según determinados factores o características”. (p.35)

Es por ello que, el fundamento por el cual la demandante sostiene que la cláusula de limitación por kilometraje no debe ser considerada como abusiva porque establece un parámetro válido para determinar el riesgo que el contrato de seguro prevé como cobertura, así como el gasto que pagaría el asegurado, sin limitar su derecho de desplazamiento, tiene sustento suficiente para cuestionar la resolución emitida por Indecopi, en atención a los principales fundamentos de seguros.

En según lugar podemos colocar el fundamento por el cual la demandante sostiene que la incorporación de la cláusula de limitación por kilometraje como cláusula adicional se dio conforme al Reglamento de Registro de Modelos de Pólizas de Seguro y Notas Técnicas, mediante el cual se establece el procedimiento para solicitar la inclusión de cláusulas adicionales a las pólizas, procedimiento que únicamente se encontraría a cargo

de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP; por lo que su inaplicación vulneraría el principio de legalidad.

La fundamentación de la demandante es acertada; no obstante, si bien la incorporación de cláusula se dio conforme a la reglamentación, ello no excluye las disposiciones con rango de ley, es decir, la Ley del Contrato del Seguro, que en su enfoque proconsumidor, permite la aplicación del Código de Protección y Defensa al Consumidor para los casos en los que el asegurado sea considerado como consumidor; de forma que, si bien la SBS está facultada para prohibir cláusulas en las pólizas de las aseguradoras, INDECOPI también tiene la potestad de revisar el posible carácter abusivo de las cláusulas, incluso si es que esta no tenga dicho defecto.

Por otro lado, la demandante advierte que se vulneró su derecho a la libertad contractual y la libertad de contratar del asegurado. Dicha premisa se fundamenta constitucionalmente, y podemos vincularla al derecho contenido en el artículo 27° de la Ley del Contrato de Seguro, que prescribe la libertad de las aseguradoras a fijar el contenido de sus pólizas, las mismas que solo serán observadas por la Superintendencia si fueran contrarias a la ley.

No obstante, en parte la demandante objetó el hecho de que el Estado no debería intervenir en la contratación entre privados, salvo casos en los que deba garantizar la tutela ante cualquier adversidad, restringiéndolos a casos de afectación al orden público, derechos fundamentales y bienes constitucionalmente protegidos; sin embargo, como ya se expresó anteriormente, la Ley del Contrato de Seguro, y en sí, todo el régimen sobre este contrato se encuentra regulado con un enfoque proasegurado-proconsumidor; por lo que, la intervención y supervisión por parte del Estado es válida por cuanto se debe proteger a la parte más débil, el consumidor-asegurado; y, por tanto, el papel de Indecopi no se encuentra fuera de lugar. Y, si bien, en el presente caso, considero que no existe una relación contractual que nivelar por no encontrarse más ventajosa para una parte que para la otra, dicha postura puede resultar cuestionable.

2. Análisis de la contestación de la demanda

En cuanto a la contestación de la demanda presentada por el Indecopi, se puede consolidar sus fundamentos conforme los siguientes puntos:

Que la cláusula de limitación por kilometraje no haya sido observada por la SBS, no significa que no cumpla con los requisitos exigidos por la norma para ser considerada como abusiva, conforme se tiene el artículo 39° de la Ley del Contrato de Seguro. Sin embargo, el defecto que se puede encontrar en este argumento es que, no le da un tratamiento conjunto a la norma, sino que segrega cada requisito.

La norma establece que será abusiva aquella cláusula no negociada que cause un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes, en contra de las exigencias de la máxima buena fe y en perjuicio del asegurado; y simultáneamente, dicha situación debe generar una situación ventajosa para el asegurado.

Ahora, la demandada advierte principalmente y de manera frecuente que la cláusula tiene carácter abusivo porque no fue negociada con el cliente, fundamento con el que no concuerdo, ya que esta es una característica esencial de los contratos por adhesión, los cuales cumplen una función primordial en la actividad empresarial de diversos rubros y que sirven de motor para la economía y la dinamización del mercado. El desarrollo del argumento de dicho supuesto defecto no llega a complementarse con las demás exigencias de la norma para calificar como abusiva a la cláusula de limitación por kilometraje.

Asimismo, el demandado arguye que la cláusula ocasiona una desventaja injustificada; por lo que, no puede considerarse justificada ni objetiva.

En cuanto a este punto, la entidad demandada deviene en una reiteración innecesaria sobre el carácter injustificado de la cláusula, por cuanto considera que la restricción que impone al consumidor sobre el uso de su vehículo le genera una desventaja.

Así como en el primer supuesto, considero que el enfoque que mantiene Indecopi no es el adecuado, y, a su vez, se fundamenta en una base que no corresponde a los principios ni fundamentos de una economía social de mercado, ni con los principios del derecho de seguros; debido a que, si bien parte de una finalidad proconsumidor, también pretende brindarle derechos que no se encuentran sustentados en ninguna norma o acuerdo con la aseguradora; ya que, el cliente pagaba una prima proporcional al riesgo que esta cubriría en caso de un siniestro.

Por otro lado, el Indecopi refuerza su legítima facultad para calificar el carácter abusivo de una cláusula aun cuando haya sido previamente aprobada administrativamente por otra entidad. No obstante, este fundamento no puede ser amparado por sí mismo, ya que la cláusula debe cumplir con los requisitos normativos para calificarse como abusiva, requisitos que la entidad repite a lo largo de su escrito sin llegar a articularse adecuadamente formando argumentos suficientes que sustenten válidamente su posición.

En cuanto al argumento de la demandante, que la cláusula se sustenta en el riesgo que concurre el vehículo cuando es de uso comercial, no resulta para la demandada un hecho objetivo para justificar la desventaja generada al cliente al imponer un obstáculo para el uso de su propio vehículo.

Como ya se ha visto, en cuanto a los fundamentos del seguro y la propia normativa, el seguro consiste en un servicio mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, a indemnizar dentro de los límites pactados el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas. A través de la contestación de demanda y este fundamento en concreto, se aprecia que, Indecopi no tiene en cuenta la naturaleza del servicio ofrecido ni hace mención alguna a la norma con rango de ley que la regula, la misma que establece que “existe un riesgo que es objeto de cobertura en los contratos de seguro”, es decir que, la norma faculta a los proveedores de este servicio, las aseguradoras, a demarcar o delimitar los alcances de lo que dicho riesgo -que se coberturará frente a algún siniestro, puede representar.

Por último, en atención al fundamento de la demanda de que el cliente conocía las cláusulas y suscribió el contrato sin cuestionamiento, Indecopi nuevamente lo refuta haciendo alusión a la falta de negociación previa para la incorporación de la cláusula de limitación por kilometraje. Ello evidencia que Indecopi pretende desconocer la naturaleza jurídica de la figura del contrato de adhesión y el hecho de que este se encuentra regulado por nuestro ordenamiento jurídico.

La postura del Indecopi no se basa en que este contrato, a través de sus cláusulas no negociadas, generarían una evidente desventaja o desigualdad entre las partes en perjuicio del consumidor, sino que discrepa directamente el hecho de la falta de

negociación por parte de este para invalidar la cláusula e incluso el mismo contrato, prestándose a todo tipo de interpretaciones, por lo que la postura es ambigua y carece de precisión en su fundamentación.

Indecopi concluye su contestación en que dio estricto cumplimiento a la normativa vigente al considerar como abusiva la cláusula de limitación por kilometraje, debido a que esta no fue negociada, que el contrato preveía otros mecanismos para evitar el uso particular del vehículo y que aún en cumplimiento de dicha condición, el cliente pudo superar el límite; y, por otro lado, sostiene que la demandante no ha acreditado la existencia de un vicio al principio del debido procedimiento.

De la contestación desarrollada, se puede apreciar una postura por parte del Indecopi sobreproteccionista.

No se puede dejar de lado la naturaleza jurídica de la contratación de algunos servicios y productos ofrecidos por las distintas empresas, y más aún si estas se encuentran reguladas mediante una normativa especial y sujetas a constante revisión por parte del Estado. Mediante esta apreciación no se quiere invalidar o desprestigiar el rol que cumple el Indecopi en el aspecto de protección al consumidor, pero en situaciones como la del caso expuesto, da pie a la interpretación paternalista de la relación de consumo, la cual es constantemente criticada por cierto sector de la doctrina.

3. Análisis de proceso

Es preciso establecer para el análisis del proceso, que el presente se trata de un proceso contencioso-administrativo.

Los antecedentes históricos de este proceso, como explica Huapaya (2019), pueden partir en Francia, gracias a la noción surgida de la “justicia administrativa”, por la que se pretendía que la administración de los hombres sea puesta a control por la jurisdicción de los tribunales, pero de manera objetiva, solamente con el control

objetivo de los actos de la administración. Posteriormente, con la experiencia del sistema francés, surge el sistema judicialista, por el que se ejerce una función jurisdiccional dentro del Poder Judicial con la incorporación de la especialización para juzgar los actos administrativos, los cuales se desarrollan en distintas áreas y sectores. A la actualidad, el proceso contencioso-administrativo se concibe como un proceso subjetivo, en el cual se tiene como centro de tutela los intereses y derechos del sujeto, teniendo como finalidad "efectivizar este proceso cuya importancia radica en el control de los excesos del poder administrativo y en el hecho de que solo el juez puede brindar aquello que la administración no supo tutelar a favor del administrado" (pp. 18-22).

La acción contencioso-administrativa se encuentra amparada constitucionalmente en el artículo 148° de la Carta Magna, por el que se establece que "Las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contencioso-administrativa"; y, a su vez, amparada por la tutela jurisdiccional contenida en el artículo 139.3 de la misma.

El proceso contencioso-administrativo se regula por la Ley N° 27584, modificada por la Ley N° 30914 y su Texto Único Ordenado, por los cuales se tiene la finalidad del control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados.

Ahora, la normativa aplicable al presente caso es el Texto Único Ordenado aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, publicado con fecha 04 de mayo de 2019 y entrada en vigencia el 04 de junio del mismo año. No obstante, erróneamente, el proceso analizado fue admitido bajo la aplicación de la normativa anterior, el T.U.O. aprobado mediante D.S. N° 013-2008-JUS que, al momento del inicio del proceso, el 26 de junio de 2019 ya habría quedado derogada por la nueva disposición normativa.

En ambos dispositivos normativos se disponen los siguientes principios que rigen el proceso contencioso administrativo: el principio de integración, por el cual los jueces no deben dejar de resolver la controversia por defecto o deficiencia de la ley; el principio de igualdad procesal, por el que las partes (tanto entidad pública como administrado) deben ser tratadas con igualdad; el principio de favorecimiento del proceso, por el que se proscribe el rechazo liminar de la demanda por incertidumbre sobre el agotamiento

de la vía previa o cualquier duda sobre su procedencia; y, el principio de suplencia de oficio, por el que el juez deberá suplir las deficiencias formales de las partes en caso de ser necesario.

Según el artículo 5° del TUO, en el proceso analizado, la pretensión principal realizada por La Positiva consiste en la declaración de nulidad parcial de la Resolución N° 1117-2019/SPC-INDECOPI, emitida por el Indecopi; y, la pretensión subordinada, la nulidad total.

La demanda presentada por la administrada fue admitida mediante Resolución N° 01, como proceso ordinario al amparo del artículo 28° del T.U.O. de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo (de la normativa derogada), corriendo traslado a los demandados, el Indecopi y el señor Adiel David Liñan Minaya. En el Proceso Ordinario como proceso contencioso administrativo se tratan aquellas pretensiones que no se encuentran contempladas para resolverse en un proceso urgente, en el cual se establecen mediante *numerus clausus* las causales por las que este es aplicable.

El proceso ordinario establece como plazo para contestar la demanda 10 días; y, 15 días para que se remita el expediente administrativo que da origen a la acción de control.

En ese sentido, mediante Resolución N° 02, se tiene por contestada la demanda por parte del Indecopi y remitidas las copias correspondientes.

Asimismo, mediante Resolución N° 03, el Juzgado dispone declarar la rebeldía del demandado, Adiel David Liñan Minaya determinando que fue debidamente notificado con la demanda y que, aun así, no habría cumplido la contestación respectiva. Cabe resaltar que, si bien la rebeldía no se encuentra regulada en las normas del Proceso Contencioso-administrativo, es de aplicación supletoria el Código Procesal Civil.

Posteriormente, se declara el saneamiento procesal y, por ende, la existencia de una relación jurídica procesal válida.

En ese sentido, el juzgado resolvió tener por expedido el Auto de Saneamiento procesal y prescindir de la Audiencia de Pruebas y que la causa siga su trámite sin remitirse los autos al Ministerio Público conforme la Ley N° 30914.

Según las reglas del proceso ordinario de la normativa que se aplicó al presente proceso, la prescindencia de la audiencia de pruebas se encuentra amparada en el artículo 28.1° del T.U.O., por el que se establece que *“Sólo cuando la actuación de los medios probatorios ofrecidos lo requiera, el Juez señalará día y hora para la realización de una audiencia de pruebas. La decisión por la que se ordena la realización de esta audiencia o se prescinde de ella es impugnabile y la apelación será concedida sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida.”*

Asimismo, según el artículo 30°, la actividad probatoria se restringe a las actuaciones recogidas en el procedimiento administrativo, salvo que se produzcan nuevos hechos o que se trate de hechos que hayan sido conocidos con posterioridad al inicio del proceso. En el presente caso, la actividad probatoria recaería en el expediente administrativo y la resolución que es materia de impugnación, Resolución N° 1117-2019/SPC-INDECOPI, emitida por la entidad demandada.

4. Análisis de las sentencias

4.1.Sentencia de primera instancia

Se tiene del proceso que, el 25° Juzgado Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas de Mercado declaró infundada la demanda, en atención a lo siguiente:

En primer lugar, sobre la vulneración al principio de legalidad por la inaplicación del Reglamento de Registro de Modelos de Pólizas de Seguro y Notas Técnicas, se dispuso que el tipo de norma que esta constituye, si bien regula un aspecto de los contratos de seguro, no prevalece sobre las normas principales con rango de ley como son la Ley del Contrato de Seguro y el Código de Protección y Defensa del Consumidor. En atención a ello, el Juzgado consideró que Indecopi sí actuó de acuerdo a sus competencias para declarar la cláusula de limitación por kilometraje como abusiva.

En segundo lugar, el Juzgado se pronuncia sobre la supuesta vulneración a la libertad contractual y libertad de contratar que alegó la demandante, indicando que si bien existen tales derechos, en los contratos de seguro, la validez de los términos de estos contratos por adhesión puede ser revisada posteriormente, así como ser declarados

como abusivos. Considero que, dicho fundamento es acorde a derecho; no obstante, por sí mismo no es suficiente para declarar infundada la demanda, ya que no se desprende la invalidez de la cláusula en cuestión.

Casi al final de la sentencia, el Juzgado se detiene a analizar el pronunciamiento contenido en la resolución impugnada sobre la cláusula de limitación por kilometraje, deliberando que Indecopi ha cumplido con fundamentar su decisión, añadiendo que si bien la demandante refiere que permite delimitar el riesgo, no ha presentado algún medio probatorio que justifique su relevancia en la cuantificación del riesgo, existiendo otras que puedan fijar el uso particular del vehículo.

La decisión a la que arribó el Juzgado resulta cuestionable, puesto que, se pronuncia por cuestiones aisladas y no analiza cuestiones de fondo que brinden un cuerpo a la sentencia para que sea concisa y razonable; se detiene a analizar cuestiones de competencia de la entidad demandada, mas no de la cuestión realmente controvertida por la que se accionó contra la resolución demandada, esto es, que Indecopi no realizó los alcances adecuados sobre los asuntos de seguros, lo cual es fundamental si se pretende revisar la naturaleza de la contratación de un servicio y por ende, las cláusulas que lo delimitan.

4.2.Sentencia de segunda instancia

Al verse afectada en su derecho, La Positiva impugnó la resolución que declara infundada su demanda. De forma que, conforme al artículo 364° del Código Procesal Civil, la Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado cumple con su deber de revisión y reexamen al amparo del derecho a la pluralidad de instancias, el cual constituye una garantía constitucional del derecho al debido proceso.

La Sala introduce sus fundamentos de absolución de agravios con un previo análisis de las cláusulas abusivas, delimitando sus alcances a los artículos 48°, 49°, 50° y 51° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en los cuales se tiene el concepto de las cláusulas abusivas según la norma y los supuestos concretos en los que se presentan.

Con ese preámbulo, el Colegiado consideró que el recurso de apelación debía ser amparado tras realizar un análisis a la cláusula de limitación por kilometraje con el fin de determinar si cumple con los requisitos establecidos en la norma: inexistencia de negociación entre el consumidor y el proveedor sobre su contenido, desproporción injustificada entre los beneficios, riesgos y costos de las partes en perjuicio del consumidor, y la cláusula debe ocasionar una desventaja al consumidor sin justificación y que sea significativa, exigencias con las que concuerda.

En ese sentido, la Sala declara que la cláusula de limitación por kilometraje no es abusiva ya que permite a la aseguradora delimitar correctamente el riesgo con respecto al uso que se le da al bien y la prima a pagar, lo cual presenta conformidad con el artículo 1° de la Ley del Contrato de Seguro, que en su parte final concede al proveedor el derecho a estipular los riesgos que no va a asegurar.

Asimismo, la Sala no se limita a precisar su postura, sino que extiende sus fundamentos conforme el deber de motivación lo exige, cumpliendo con explicar el razonamiento correspondiente. Limitar el recorrido del bien a 2,500 km promedio mensuales permite a la aseguradora delimitar el riesgo que no va a asumir, ya que, de excederse, no se activará la póliza, considerando que la cláusula resulta razonable y no encontrando una desventaja al consumidor al haber sido previamente informada. A su vez, se encuentra de acuerdo con que el consumidor pudo contratar otro seguro de no estar de acuerdo. De allí, se destaca que el consumidor tiene libertad de contratar al tener la libertad de elección entre distintos proveedores que pudieran ofrecerle otras condiciones de cobertura por un diferente costo de la prima que estuviera dispuesto a pagar.

Aunado a ello, la Sentencia de Vista cuestiona y desvirtúa los fundamentos de la Sala Especializada en Protección al Consumidor de Indecopi, ya que no encuentra una adecuada valoración e interpretación de la normativa alusiva al Contrato de Seguro; y, por estas razones, resuelve revocar la sentencia de primera instancia y declara la nulidad de la Resolución N° 1117-2019/SPC-INDECOPI y dispone que la entidad demandada emita un nuevo pronunciamiento conforme los fundamentos de la Sala.

Cabe resaltar que el fundamento por el que la Sala revoca la sentencia de primera instancia y declara nula la Resolución de Indecopi, se encuentra sustentado propiamente en los principios del contrato de seguro, ya que es necesaria la determinación del riesgo

para estipular las pólizas que otorgan las aseguradoras, y así sea posible la cobertura de lo que ofrecen coberturar, de lo contrario, sería imposible sostenerse en el mercado; fundamento que no tiene en cuenta la entidad demandada.

4.3. Casación

Ante el fallo de la Sala, Indecopi presentó recurso de Casación contra la Sentencia de Vista, alegando la infracción normativa del literal c) del numeral 1.1. del artículo 1° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, la protección de los derechos de los consumidores frente a las cláusulas abusivas.

El Auto Calificadorio del Recurso de Casación N° 12910-2021/Lima, fue expedido con fecha 09 de marzo de 2022. Tras evaluar los requisitos de admisibilidad del artículo 387° del Código Procesal Civil, la Corte Suprema evaluó los requisitos de procedibilidad y declaró improcedente el recurso de casación presentado por Indecopi.

La Sala Suprema descartó la procedencia del recurso de casación en atención a que el recurso no satisface el requisito de procedencia del numeral 2 del artículo 388° del C.P.C., que a la fecha de su presentación era aplicable la modificatoria de la Ley N° 29364, consistente en describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial. La Ley del proceso contencioso administrativo contempla en su artículo 35° que los recursos tienen los mismos requisitos de admisibilidad y procedencia regulados en el Código Procesal Civil.

El recurrente no argumentó de manera clara y precisa la causal material ni las premisas normativas contenidas en la sentencia de vista que representen una infracción normativa del literal c) del numeral 1.1. del artículo 1° del Código, sino que meramente cuestiona el razonamiento de la sentencia porque no descalifica la naturaleza abusiva de la cláusula de acuerdo a su pretensión.

Ledesma (2008) explica el carácter restrictivo del recurso “porque se exige precisar cuál es la violación legal que sustenta el recurso y en que disposición de la ley se asienta la recurrencia. Ello porque como ya se ha señalado, no basta la existencia del agravio (p. 242).

De esta forma, en el recurso interpuesto, la demandada únicamente muestra su disconformidad con la sentencia, sosteniendo que el sustento contenido no descalifica la naturaleza abusiva de la cláusula en cuestión, no siendo suficiente que el cliente haya tomado conocimiento de la misma, tratando a la sede casatoria como una tercera instancia y no para realizar el control normativo para el cual está destinado el recurso de casación.

SUPCAPÍTULO V. POSICIÓN PERSONAL SOBRE EL CASO

Desde el panorama jurídico, el caso presenta distintas perspectivas por las que resulta relevante y la decisión acorde a derecho. Como ya se expresó anteriormente, un proceso contencioso administrativo tiene la finalidad de revisar y controlar las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados por parte del Poder Judicial.

Es así que, nos encontramos ante un caso en el que la controversia se plantea desde la vulneración a los derechos de legalidad y debido procedimiento a la parte demandante, la empresa La Positiva Seguros y Resaseguros, a consecuencia de la emisión de una resolución del Tribunal de Indecopi, que declara una de sus cláusulas, las Cláusula de Limitación por Kilometraje incluida en un contrato de seguros de la demandante, como una cláusula abusiva y le impone diversas sanciones.

Como se ha desarrollado a nivel doctrinal y conforme la normativa especial que regula los contratos de seguros, la Cláusula de Limitación por Kilometraje no es abusiva, por cuanto esta permite delimitar el riesgo que asumirá la entidad según la prima que pagaría el cliente ante la concurrencia de un siniestro. Es por ello que, la resolución de Indecopi incurre en la vulneración al derecho de legalidad por cuanto no tiene en cuenta el elemento central de la normativa de seguros, que establece en su artículo primero que “el contrato de seguro es aquel por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, a indemnizar dentro de los límites pactados el daño producido al asegurado (...)”.

Dicha premisa reconoce al “riesgo objeto de cobertura” como un elemento propio del contrato, el cual debe delimitarse a fin de que, en caso de un siniestro, la entidad

aseguradora tenga la posibilidad de indemnizar, caso contrario, se encontraría ante una obligación indeterminada y desproporcionada que, de presentarse en todos sus contratos, sería imposible de cumplirse, afectando su equilibrio económico. Es por ello que la resolución emitida por Indecopi resulta nula.

Ahora, a nivel procesal, es la sentencia de primera instancia la que resulta revocada por cuando no ampara la pretensión demandada y el defecto principal que contiene es que se pronuncia por cuestiones aisladas sin pronunciarse por la cuestión realmente controvertida, que es determinar la abusividad de la cláusula materia del conflicto.

Considero que, el problema en el presente caso, por el que, tanto Indecopi, tanto el Juzgado de primera instancia incurren en error en sus pronunciamientos, es la falta de conocimiento y correcta interpretación de la normativa y la especialidad del ámbito de seguros. Indecopi, si bien tiene como función la protección del consumidor, dicha protección no debe ir contra la normativa vigente que regula otros ámbitos de la actividad empresarial, misma que resulta fundamental en una economía social de mercado.

CONCLUSIONES

1. La cláusula de limitación por kilometraje no se considera como una cláusula abusiva por cuanto constituye una delimitación precisa del riesgo asegurado, que en caso de concurrencia de un siniestro, la entidad aseguradora será capaz de coberturar mediante la indemnización correspondiente, ello acorde a la prima pagado por asegurado, conforme la Ley del Contrato de Seguro.
2. Las cláusulas de un contrato de adhesión no pueden considerarse abusivas por el solo hecho de no haber sido negociadas por la parte adherente, característica principal de este tipo de contratación. Para la calificación de las cláusulas abusivas deben concurrir adicionalmente que ocasione un beneficio a la parte oferente en perjuicio del adherente.
3. En el caso concreto, no se ha acreditado que la cláusula de limitación por kilometraje genere un desequilibrio contractual significativo entre las partes, por lo que la sanción de Indecopi resulta desproporcionada.

4. La decisión administrativa emitida por Indecopi incurre en la vulneración al derecho de legalidad por la inaplicación y falta de interpretación de la normativa especial.
5. La existencia de pronunciamientos contrarios a nivel jurisdiccional evidencia la complejidad interpretativa del caso, así como la falta de especialidad de distintos ámbitos del derecho que en ocasiones suelen quedar relegadas, como el derecho de seguros.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS DEL PROCESO CIVIL

1. Ariano Deho, E. (30 de mayo de 2017). *Las paradojas de la tercería de propiedad*. Seminario de Derecho Civil y Procesal Civil. Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, Perú.
2. Avendaño Valdez, J. (2021). Código Civil Comentado. Tomo V: Derechos Reales. En Vidal Ramírez, F., Rubio Correa, M., Torres Vasquez, A., et al. (Dir.). Lima: Gaceta Jurídica.
3. Carrión Lugo, Jorge (2016), Código Procesal Civil Comentado por los mejores especialistas. Tomo III. Lima: Gaceta Jurídica
4. De Santo, Víctor (1988): El proceso civil. Tomo I. Buenos Aires: Editorial Universidad S.R.L.
5. División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica (2015). Manual del Proceso Civil. Todas las figuras procesales a través de sus fuentes doctrinarias y jurisprudenciales. Tomo II. 1º Ed. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
6. Gonzales Barrón, G. (2015). Bases Fundamentales del Derecho Registral. *Anuario Iberoamericano de Derecho Notarial* (4-5). 123-154.
7. Gonzales Linares, N. (2006). Derecho Civil Patrimonial: Derechos Reales. Lima: Palestra Editores.
8. Hinostroza Minguez, A. (2017), Derecho Procesal Civil VI: Postulación del Proceso. Lima: Jurista Editores EIRL.
9. Hinostroza Mínguez, A. (2017). Derecho Procesal Civil, Tomo VI: Postulación del Proceso. (2a Edición). Lima: Jurista Editores.
10. Hinostroza Mínguez, A. (2017). Derecho Procesal Civil, Tomo VIII: Procesos Abreviados. (2a Edición). Lima: Jurista Editores.
11. Hinostroza Mínguez, A. (2017). Derecho Procesal Civil, Tomo X: Proceso Cautelar. (3a Edición). Lima: Jurista Editores.
12. Ledesma Narváez, M. (2008). Comentarios al Código Procesal Civil, Tomo I. Lima: Gaceta Jurídica.

13. Ledesma Narváez, M. (2008). Comentarios al Código Procesal Civil, Tomo II. Lima: Gaceta Jurídica.
14. Ledesma Narváez, M. (2016). Las Medidas Cautelares en el Proceso Civil. Lima: Gaceta Jurídica.
15. Mesinas Montero, F. & Muro Rojo, M. (2021). Código Civil Comentado. Tomo V: Derechos Reales. En Vidal Ramírez, F., Rubio Correa, M., Torres Vasquez, A., et al. (Dir.). Lima: Gaceta Jurídica.
16. Ronquillo Pascual, J. (2015). Tercería de Propiedad contra Embargo e Hipoteca. Lima: Gaceta Jurídica.
17. Rubio Bernuy, D. (2010). Problemática de la doble transferencia inmobiliaria registrada y la de predios y derechos mineros: Análisis y propuestas. En González Barrón, G. et al., *Manual de Procedimientos Registrales*. Lima: Gaceta Jurídica.
18. Tarazona Alvarado, F. (2010). El folio real y personal y su trascendencia en los registros jurídicos. En González Barrón, G. et al., *Manual de Procedimientos Registrales*. Lima: Gaceta Jurídica.
19. Sentencia de Casación N° 2893-2010/La Libertad. (2010, 19 de noviembre). Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.
20. Sentencia de Casación N° 44925-2022/Lima Norte. (2025, 03 de abril). Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS DEL PROCESO ESPECIAL

1. APESEG (4 de noviembre de 2020). Principios de los seguros. <https://www.apeseg.org.pe/2020/11/principios-de-los-seguros/>.
2. De La Puente y Lavalle (2017). El Contrato en General. Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil. Tomo I. Lima: Palestra Editores
3. De La Puente y Lavalle (2017). El Contrato en General. Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil. Tomo II. Lima: Palestra Editores
4. Fernández Fernández, C. (2013). Los contratos masivos en el tráfico comercial económico. *Lumen*, 9, 61-69. Recuperado de: <https://doi.org/10.33539/lumen.2013.n9.508>.
5. Ibarra, M. B. (2017). La peculiaridad de la adhesión en el contrato de seguro. *USFQ Law Review*, 4(1), 87-102. Recuperado de: <https://doi.org/10.18272/lr.v4i1.986>.
6. Laguado Giraldo, C. (2003). Condiciones generales, cláusulas abusivas y el principio de buena fe en el contrato de seguros. *Vniversitas*, 105, 231-251. Recuperado de: <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/14847>.
7. Ledesma Narváez, M. (2008). Comentarios al Código Procesal Civil, Tomo II. Lima: Gaceta Jurídica.
8. Montenegro Molina, N. y Coronado Sabogal, D. (2019). Las cláusulas abusivas en el contrato de seguro: El camino emprendido para consolidar su debida identificación en interpretación en el ordenamiento jurídico colombiano. *Revista Ibero-Latinoamericana De Seguros*, 28(50), 241-291. Recuperado de: <https://doi.org/10.11144/Javeriana.ris50.cacs>.
9. Núñez del Prado Simons. A. (2013). Génesis de la ‘ley del contrato de seguro’ una norma nacida de la realidad del mercado peruano. *Revista Ibero-Latinoamericana De Seguros*, 22(38), 117-150. Recuperado de: <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/iberoseguros/article/view/21415>.
10. Núñez del Prado Simons. A. (2017). Los secretos de los seguros. Lima: Fondo Editorial PUCP.

11. Ortiz Fernández, M. (2017). Las cláusulas sorpresivas en los contratos de seguros: ¿Delimitación o limitación? A propósito de la STS 732/2017 de 2 de marzo. *Revista Lex Mercatoria* 7, 101-118. Recuperado de: <https://doi.org/10.21134/lex.vi.543>.
12. Pérez Torres, J. (2011). Fundamentos del Seguro. https://www.researchgate.net/profile/Jose_Luis_Perez_Torres/publication/296988643_Fundamentos_del_Seguro/links/5b3101b50f7e9b0df5c7edd9/Fundamentos-del-Seguro.pdf?origin=publication_detail.
13. Stiglitz, R. (1998). Derecho de Seguros I. 3º Ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
14. Torres Gamero, R. (2024). El Principio Pro Consumidor y el Contrato de Seguro en el Perú. *Lex*, 34, 319-334. Recuperado de: <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v22i34.2796>
15. Vásquez Vega, D. (2020). La carga de establecer las exclusiones del contrato de seguro en la primera página de la póliza. *Revista Ibero-Latinoamericana De Seguros*, 29(53), pp. 15-38. Recuperado de: <https://doi.org/10.11144/Javeriana.ris53.ceec>.
16. Sentencia del Tribunal Constitucional del Exp. N° Exp. 02175-2011-PA/TC. (2012, 20 de marzo). Sala Primera del Tribunal Constitucional.
17. Sentencia del Tribunal Constitucional del Exp. N° Exp. 7339-2006-PA/TC. (2007, 13 de abril). Sala Segunda del Tribunal Constitucional.