Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

Corte Suprema de Justicia de la República

Casación Laboral N.° 10614-2017-Moquegua

Indemnización por daños y perjuicios

Proceso Ordinario-NLPT

> ***Sumilla:*** *El Juez puede fijar el monto indemnizatorio, bajo una valoración equitativa, en los casos donde exista una dificultad para acreditar el daño, de acuerdo a lo previsto en el artículo 1332 del Código Civil.*

Lima, ocho de enero de dos mil veinte

Vista; la causa número diez mil seiscientos catorce, guion dos mil diecisiete, guion **moquegua**; en audiencia pública de la fecha; y luego de producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

Materia del recurso

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Proyecto Especial Regional Pasto Grande**, mediante escrito presentado el siete de abril de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos noventa y ocho a trescientos ocho, contra la **sentencia de vista** de fecha veintidós de marzo de dos mil dieciséis que corre en fojas doscientos setenta y cinco a doscientos ochenta y ocho, que **confirmó en parte** la sentencia, **modificando** la suma ordenada a pagar por lucro cesante en dieciséis mil ochocientos con 00/100 soles (S/ 16,800.00), de la **sentencia apelada** de fecha diecinueve de julio de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos a doscientos nueve, que declaró **fundada en parte** la demanda; **modificando** el lucro cesante en cuarenta y dos mil ochocientos con 00/100 soles (S/ 42,800.00); en el proceso seguido por el demandante, **Johan Carlos Hidalgo Montero**, sobre indemnización por daños y perjuicios.

Causal del recurso:

Mediante resolución de fecha cinco de junio de dos mil diecinueve, que corre en fojas ochenta y siete a noventa y tres del cuaderno de casación, se ha declarado procedente el recurso interpuesto por la parte demandada, por la causal de ***Infracción normativa del artículo 1332 del Código Civil.***

Correspondiendo emitir pronunciamiento al respecto.

Considerando:

Primero: Antecedentes

a) Pretensión: Se aprecia de la demanda que corre en fojas cuarenta y nueve a setenta y tres, el actor solicita el pago de una indemnización por daños y perjuicios, el cual comprende los siguientes conceptos: daño emergente, lucro cesante, daño a la persona y daño moral, por la suma ascendente a ochenta y cuatro mil novecientos noventa y uno con 19/100 soles (S/ 84,991.19); más intereses legales, con costas y costos del proceso.

b) Sentencia de primera instancia: El juez del Juzgado de Trabajo Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Moquegua, mediante Sentencia del diecinueve de julio de dos mil dieciséis, declaró fundada en parte la demanda, amparando los conceptos de daño moral y lucro cesante; respecto a este último, señala que si bien el pago no es equivalente a las

remuneraciones dejadas de percibir respecto al periodo que estuvo despedido; sin embargo a efectos de cuantificar el monto reclamado como lucro cesante, toma como referencia la remuneración mínima vital correspondiente a los meses dejado de trabajar.

c) Sentencia de Vista: El Colegiado Superior de la Sala Mixta de la misma Corte Superior, mediante Sentencia de Vista de fecha veintidós de marzo de dos mil dieciséis, modificó el monto ordenado a pagar por lucro cesante en la Sentencia apelada, ordenando pagar por lucro cesante la suma de cuarenta y dos mil ochocientos con 00/100 soles (S/42,800.00), tomando como referencia para el otorgamiento de dicha causal, la remuneración antes del despido, sin considerar los beneficios sociales.

Segundo: Infracción normativa

La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma, pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto a los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma, las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56 de la Ley N.° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N.° 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de normas de derecho material, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

Tercero: Delimitación del objeto de pronunciamiento

Conforme se verifica del recurso de casación y lo actuado por las instancias de mérito, el tema en controversia está relacionado a determinar si se encuentra debidamente motivado o no la cuantificación de la indemnización por daños y perjuicios, fijado por el Colegiado Superior, solicitado por el actor por el periodo que estuvo privado de su empleo.

Cuarto: La causal declarada procedente se encuentra referida a la ***infracción normativa del artículo 1332 del Código Civil***, prescribe lo siguiente:

"***Artículo 1332.-*** *Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa*".

Quinto: Sobre la indemnización por daños y perjuicios

Resulta pertinente señalar que la indemnización por daños y perjuicios se encuentra prevista en los artículos 1321 a 1332 del Código Civil dentro del Título IX del Libro VI sobre "Inejecución de Obligaciones", constituyendo una forma de resarcimiento por el daño o perjuicio ocasionado a una de las partes por el incumplimiento de una obligación. En tal sentido, para su determinación requiere de la concurrencia necesaria de cuatro factores, los que a saber son: la conducta antijurídica, el daño, el nexo causal y los factores de atribución.

Sexto: Elementos de la responsabilidad civil

En cuanto a los elementos que configuran la responsabilidad civil, es preciso indicar lo siguiente:

La **conducta antijurídica** puede definirse como todo aquel proceder contrario al ordenamiento jurídico, y en general, contrario al derecho.

Según Reglero:

"*Por antijuricidad se entiende una conducta contraria a una norma jurídica, sea en sentido propio (violación de una norma jurídica primaria destinada a proteger el derecho o bien jurídico lesionado), sea en sentido impropio (violación del genérico deber "alterum non laedere"*[1]".

Por su parte, el **daño** podemos conceptualizarlo como toda lesión a un interés jurídicamente protegido, ya sea de un derecho patrimonial o extrapatrimonial. En tal sentido los daños pueden

ser patrimoniales o extrapatrimoniales. Serán daños patrimoniales, el menoscabo en los derechos patrimoniales de la persona y serán daños extrapatrimoniales las lesiones a los derechos de dicha naturaleza como en el caso específico de los sentimientos considerados socialmente dignos o legítimos y por lo tanto merecedores de la tutela legal, cuya lesión origina un supuesto de daño moral. Del mismo modo, las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a su proyecto de vida, originan supuestos de daños extrapatrimoniales, por tratarse de intereses protegidos, reconocidos como derechos extrapatrimoniales; concluyendo que dentro del daño para la finalidad de determinar el quantum del resarcimiento, se encuentran comprendidos los conceptos de daño moral, lucro cesante y daño emergente.

El **nexo causal** viene a ser la relación de causa - efecto existente entre la conducta antijurídica y el daño causado a la víctima, pues, de no existir tal vinculación, dicho comportamiento no generaría una obligación legal de indemnizar.

Por último, los **factores de atribución**, estos pueden ser subjetivos (dolo o culpa del autor) y objetivos, los cuales tienen diversas expresiones tratándose de un caso de responsabilidad contractual o de la responsabilidad extracontractual. Elementos que analizados en conjunto deberán concluir en el valor del resarcimiento.

<u>Sétimo</u>: En relación al daño emergente

Este tipo de daño se origina ante detrimento en el patrimonio del sujeto afectado, es decir, es la pérdida que sobreviene en el patrimonio del sujeto afectado por el incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado, o por un acto ilícito, o como sostiene un sector autorizado de la doctrina italiana, "*la disminución de la esfera patrimonial del daño*"[2].

<u>Octavo</u>: En cuanto al lucro cesante

Es un tipo de daño patrimonial hace referencia al lucro, al dinero, a la ganancia, a la renta que una persona deja de percibir como consecuencia del perjuicio o el daño que se le ha causado, es decir, el monto económico dejado de percibir; pues si no se hubiese originado el daño, el sujeto seguiría percibiendo el dinero que le corresponde.

Según el jurista Espinoza Espinoza, señala que se manifiesta por el no incremento en el patrimonio del sujeto que ha sufrido daño (sea por el incumplimiento de un contrato o por un acto ilícito)[3]. Es la *ganancia patrimonial neta dejada de percibir*[4] por la víctima.

<u>Noveno</u>: Sobre el daño moral

Al respecto, Lizardo Taboada define al daño moral como:

"(...) la lesión a los sentimientos de la víctima y que produce un gran dolor o aflicción o sufrimiento en la misma (...) la doctrina establece que para que se pueda hablar de daño moral no basta la lesión a cualquier sentimiento, pues deberá tratarse de un sentimiento considerado socialmente digno y legítimo (...)"[5].

Asimismo, Espinoza citando a Osterling, nos dice lo siguiente:

"*(...) daño moral es el daño no patrimonial, es el inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afectividad que al de la realidad económica*"[6].

A partir de lo anotado, se infiere que el daño moral puede ser concebido como un daño no patrimonial inferido sobre los derechos de la personalidad o en valores, que pertenecen más al ámbito afectivo que al fáctico y/o económico; en tal sentido, el daño moral abarca todo menoscabo proveniente del incumplimiento de cualquier obligación que se pueda valorar en función de su gravedad objetiva. Asimismo, las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a sus proyectos de vida, originan supuestos de daños

extramatrimoniales, por tratarse de intereses tutelados reconocidos como derechos no patrimoniales, el cual se configura por el padecimiento, aflicción y angustia que se genera en el afectado por el accionar de la contraria.

Décimo: Precisiones de la carga de la prueba del daño y la valorización del resarcimiento

El artículo 1331 del Código Civil prevé que el per judicado (en este caso el demandante) debe acreditar los daños y perjuicios ocasionados (por su empleador), así como su cuantía; supuesto que es concordante con lo previsto en el literal a) del inciso 3) del artículo 23 de la Ley N.° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo[7].

No obstante, cuando el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa, de conformidad con el artículo 1332 del Código Civil. Esta facultad otorgada a los jueces, se sustenta en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Civil que prescribe: "*Los jueces no pueden dejar de administrar justicia por defecto o deficiencia de la ley. En tales casos, deben aplicar los principios generales del derecho y preferentemente, los que inspiran el derecho peruano*".

En ese contexto, de acuerdo a lo establecido en el artículo 1332 del Código Civil, debe ceñirse a lo siguiente, que la facultad del Juez sobre fijar el monto del daño, debe estar debidamente fundamentada; cuya aplicación podrá circunscribirse a los casos de daño moral, por implicar la afectación de la vida sentimental del ser humano, siendo de difícil probanza, y en los daños patrimoniales, siempre y cuando el caso lo amerite, cuya aplicación por su naturaleza, será más restrictiva, esto es, que no debe ser aplicado de manera preliminar en todas las situaciones, sino por el contrario, corresponde evaluar el daño generado al perjudicado y las circunstancias que se genere, a fin de justificar la aplicación de la facultad del Juez.

Sobre el particular, corresponde traer a colación que en virtud del Principio de Equidad de la Prueba en donde no es posible exigir a las partes, en igualdad, la acreditación de los diversos hechos que interesan al proceso y respecto de las cuales se cuente con idéntica necesidad de acreditación, ello debido a que, dependiendo de la condición que cada uno ocupe en la relación de trabajo o al interior del proceso, es que va a influir la obtención de la prueba, y sobre todo por el hecho de existir inequidad de oportunidades proscritas entre el trabajador y el empleador.

Décimo Primero: Análisis del caso

De lo actuado se evidencia, que en el petitorio de la demanda, el accionante solicita, se le pague una indemnización por daños y perjuicios por el concepto de lucro cesante, daño moral y daño emergente, por el periodo que estuvo privado de su empleo.

Por su parte, la recurrente sustenta su causal declarada procedente, al señalar que la sala no se ha pronunciado respecto a la responsabilidad contractual que se le imputa; asimismo, ha cuantificado el lucro cesante y daño moral, sin tener en cuenta que el actor estuvo laborando

En el caso de autos, se advierte que el Colegiado Superior confirma la sentencia de primera instancia, no amparando el daño emergente, modificando el quantum indemnizatorio del lucro cesante y daño moral; tomando para el cálculo del lucro cesante como referencia, las remuneraciones percibidas por el actor previamente al despido, como lo señala en el noveno considerando de la Sentencia de Vista que modifica el monto ordenado a pagar en la sentencia apelada, que en el considerando 5.2 hace el cálculo para el pago del lucro cesante con una remuneración mínima vital; y respecto al daño moral, señala que al haber laborado el actor durante el periodo que estuvo fuera de la empresa demandada, lo rebaja prudencialmente, toda vez que la afectación ha sido mitigada al poder laborar en otro lado.

Décimo Segundo: Es preciso señalar que la pretensión solicitada no son las remuneraciones dejadas de percibir, sino la indemnización por daños y perjuicios derivada de un despido

incausado que le ocasionó daño patrimonial, en la modalidad de lucro y daño moral, conceptualizándose el lucro cesante como, la ganancia dejada de obtener o la pérdida de ingresos, como consecuencia directa e inmediata de un hecho lesivo, el que no puede asimilarse a las remuneraciones devengadas, toda vez que constituiría enriquecimiento indebido y pago por labor no efectuada. Y el daño moral, como el padecimiento, aflicción y angustia que contrae por el accionar, en este caso, de la demandada.

Décimo Tercero: Se advierte en fojas tres a diecisiete, la sentencia ejecutoriada recaída en la demanda de reposición que inició el actor en contra de la demandada, quedando probado con esta instrumental fehacientemente que el demandante fue despedido sin causa justificada, incumpliendo de este modo la emplazada, las obligaciones contenidas en el contrato de trabajo, en virtud de la cual no podía ser separado, cesado ni despedido por estar amparado no sólo por la Constitución Política del Perú y las Leyes, sino también por un instrumento convencional plenamente válido y eficaz, el cual fue reconocido y estimado en la demanda de reposición, cuya sentencia quedó firme y ejecutoriada pasando a la autoridad de cosa juzgada. Por lo que el accionar de la demandada se puede tipificar como antijurídica conforme a la sentencia de reposición antes mencionada, ocasionando con ello a la accionante un grave perjuicio económico, haciendo que dejara de percibir a parte de sus remuneraciones otros beneficios económicos colaterales, encontrándose por lo tanto la entidad demandada en la obligación de indemnizarla por las daños materiales ocasionados.

Décimo Cuarto: Al respecto, se debe de entender que la obligación incumplida por el empleador se transforma en el deber legal de indemnizar al actor, puesto que ante un despido, como el que ha sufrido el demandante, se entiende que éste dejó de percibir las remuneraciones que normalmente venía percibiendo por la demandada, lo que determina un perjuicio económico, que se hace atendible; dejándose de lado el hecho que el actor haya prestado servicios o no a otro empleador durante el periodo de desempleo, ya que de atender ésta teoría, estaríamos vulnerando el derecho del actor a conseguir ingresos propios para su subsistencia después del despido inconstitucional; por lo que, ello no debe servir para desmejorar los daños amparados, ya que los ingresos adquiridos por el actor son el fruto del ejercicio de su derecho constitucional al trabajo, ya que de hacerlo, *caemos en el absurdo que la víctima se pague así mismo, y llegar al extremo de exonerar al victimario del daño, a no pagar la indemnización, trastocando las funciones de la responsabilidad civil*[8], mucho más que aquello significa desplazar la responsabilidad a un evento fuera de la relación jurídica sustantiva que la motivó.

Décimo Quinto: Sin perjuicio de lo expuesto, corresponde señalar que el Colegiado Superior para fijar el monto indemnizatorio, no ha tenido presente que debe aplicar la equidad y realizar una valoración adecuada de las circunstancias que motivan el hecho generador, conforme el artículo 1332 del Código Civil. En ese sentido, atendiendo al tiempo que estuvo fuera de la empresa donde laboraba; resulta acorde a derecho modificar el monto fijado por la Sala Superior sobre el lucro cesante, debiendo quedar en la suma de treinta mil con 00/100 soles (S/ 30,000.00), debiendo permanecer el mismo por el daño moral, al haber sido cuantificado con criterio prudencial.

Décimo Sexto: En consecuencia, de acuerdo a lo antes expuesto, la Sala Superior infraccionó el artículo 1332 del Código Civil, deviniendo la causal bajo análisis en **fundada**, correspondiendo dejar fijado como indemnización por daños y perjuicios el monto indicado precedentemente, por el concepto de daño moral.

Por estas consideraciones:

Fallo

Declararon **fundado** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Proyecto Especial Regional Pasto Grande**, mediante escrito presentado el siete de abril de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos noventa y ocho a trescientos ocho; en consecuencia, **casaron** la **sentencia de vista** de fecha veintidós de marzo de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos setenta y cinco a doscientos noventa y tres, en el extremo que fijó por lucro cesante la suma de cuarenta y dos mil cuatrocientos ochenta con 00/100 soles (S/ 42,480.00); **modificaron** el monto indemnizatorio que debe pagar la demandada a favor del actor, **fijándolo** en la suma de treinta mil con 00/100 soles **(S/ 30,000.00)** por el daño antes señalado; dejando **subsistente** los demás extremos de la recurrida; **ordenaron** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso seguido por el demandante, **Johan Carlos Hidalgo Montero**, sobre indemnización por daños y perjuicios; interviniendo como **ponente** el señor Juez Supremo **Malca Guaylupo**; y los devolvieron.

S. S.

Arias Lazarte

Rodríguez Chávez

Ubillus Fortini

Malca Guaylupo

Ato Alvarado

_____

1 Reglero Campos, Fernando: "*Tratado de Responsabilidad Civil*", 2ª. Edición, Editorial Aranzadi S.A., Navarra - España 2003. p. 65.

2 Espinoza Espinoza, Juan. "*Derecho de la Responsabilidad Civil*". 7am ed. Lima: Editorial Rodhas, 2013,p. 253.

3 Espinoza Espinoza, Juan. "*Derecho de la Responsabilidad Civil*". 7am ed. Lima: Editorial Rodhas, 2013,p. 253.

4 Bianca, citado por íbid, pp. 253

5 **Taboada** Córdova, Lizardo: "*Elementos de la responsabilidad civil*", Editora Jurídica Grijley, Lima, Tercera Edición, 2013, p. 76.

6 **Espinoza** Espinoza, Juan: Derecho de la Responsabilidad Civil, 1ª. Edición, Gaceta Jurídica S.A., Lima 2002. p. 160.

7 Ley N.° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo: "*23.3 Cuando corresponda, si el demandante invoca la calidad de trabajador o ex trabajador, tiene la carga de la prueba de: (...) c) La existencia del daño alegado*".

8 Soluciones Laborales - Sección Especial, Diciembre 2016, Pág. 46.

Documento publicado en la página web del Poder Judicial.