



EXP. N° 10205-2018-0-1801-JR-LA-02 (Expediente Electrónico)

S.S.:

YANGALI IPARRAGUIRRE

VASCONEZ RUIZ

GONZALEZ SALCEDO

Juzgado de Origen: 02° Juzgado Especializado de Trabajo Permanente

Vista de la Causa: 07/05/2021

***Sumilla:** La renuncia al empleo es un acto jurídico unilateral del trabajador por medio del cual se extingue el contrato de trabajo, mediante una declaración de una libre voluntad que debe cursar al empleador con las formalidades prevista en la ley*

SENTENCIA DE VISTA

Lima, siete de mayo del dos mil veintiuno.-

VISTOS: Observando las formalidades previstas por el artículo 131° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interviene como ponente el señor **Juez Superior Yangali Iparraguirre**; por lo que, esta Octava Sala Laboral emite resolución con base en lo siguiente:

I. PARTE EXPOSITIVA:

I.1. Objeto de la revisión

Viene en revisión a ésta instancia el recurso de apelación interpuesto por ambas partes procesales contra la Sentencia N° 232 contenida mediante Resolución N° 05, de fecha 30 de noviembre de 2020, en el cual se declaró fundada en parte la demanda, ordenándose:

- a) Determinar una indemnización por despido arbitrario ascendente a la cantidad de S/. 22,447.91
- b) Admitir la compensación formulada por la demandada.
- c) Abonar la suma de S/.100,000.00 por concepto de indemnización por daño moral.
- d) Estimar la asignación de intereses legales, costas y costos procesales; los cuales se determinarán dentro de la etapa de ejecución de sentencia.

I.2. Del recurso de apelación (expresión de los agravios)



La parte demandante, **JAIME ALBERTO HUERTA VARGAS**, en su recurso de apelación alega que la sentencia apelada incurrió en diversos errores, al sostener los siguientes agravios:

- i) Se comete un error al momento de compensar una indemnización por despido arbitrario con un acto de liberalidad asignado por la empresa demandada; al no existir una relación entre tal acto de liberalidad y el cese ilegal realizado. (Agravio N°01)
- ii) Con respecto al daño emergente, no se ha considerado que el cese de la relación laboral ha afectado el patrimonio de la parte demandante. (Agravio N°02)
- iii) Sobre el lucro cesante, se ha determinado que la parte demandante no ha percibido ingresos mensuales por un periodo de dos años; tal como el retiro de los fondos de afiliación de la AFP. (Agravio N°03)
- iv) El concepto asignado por daño moral resulta claramente insuficiente, por cuanto no se ha contemplado los verdaderos daños producidos por el cese irregular. (Agravio N°04)

La parte demandada, **UNIVERSIDAD PERUANA DE CIENCIAS APLICADAS S.A.C.**, alega que la sentencia apelada ha incurrido en diversos errores, al sostener los siguientes elementos:

- i. No se aprecia un medio probatorio por el cual se pueda determinar un acto coactivo al momento de presentar la renuncia al puesto de trabajo; más aun cuando existió un incremento salarial de por medio. (Agravio N° 01)
- ii. No se puede admitir un tipo de constitución de un acto coactivo conforme a una exoneración del plazo para renunciar (aunque la parte demandante no lo haya solicitado), si el mismo puede ser admitida por la parte empleadora. (Agravio N°02)
- iii. No se ha determinado o presentado medio probatorio suficiente para poder admitir un tipo de constitución de un daño moral, al no existir una presunción de tal situación; el cual se agrega que es desproporcionada dentro de este proceso. (Agravio N°03)

II. PARTE CONSIDERATIVA:

PRIMERO: En lo que respecta a los límites de las facultades de este colegiado al resolver el recurso de apelación.- De conformidad con el artículo 364° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria al presente proceso laboral, el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine los fundamentos vertidos por el órgano jurisdiccional de primera instancia, a solicitud de parte o tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente.

Así, conforme a la aplicación del principio contenido en el aforismo latino *tantum devolutum quantum appellatum*, la competencia del Superior sólo alcanzará



a ésta y a su tramitación; por lo que, corresponderá a este órgano jurisdiccional circunscribirse únicamente al análisis de la resolución impugnada, pronunciándose respecto a los agravios contenidos en el escrito.

.....

CONSIDERACIONES PREVIAS: GARANTIAS CONSTITUCIONALES

SEGUNDO: De la motivación de las Resoluciones Judiciales.- El inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú prescribe que toda resolución emitida por cualquier instancia judicial, incluido el Tribunal Constitucional, se deberá encontrar debidamente motivada, en donde manifestará en los considerandos la ratio decidendi que fundamenta la decisión, la cual deberá contar –por ende- con los fundamentos de hecho y de derecho que expliquen por qué se ha resuelto de tal o cual manera¹. Con ello, la exigencia de que las resoluciones judiciales se encuentren motivadas o fundamentadas, por un lado, informa sobre la manera en que se está llevando a cabo la actividad jurisdiccional, y –por otro lado- constituye un derecho fundamental para que los justiciables ejerzan de manera efectiva su defensa²; pero, también se deberá analizar con criterio de conciencia que el mismo no garantizará una determinada extensión de la motivación, pues solamente deberá existir un suficiente sustento fáctico, jurídico y probatorio en la decisión a asumir, es decir, una relación entre lo pedido y lo resuelto.

Con tal finalidad, mediante los Expedientes N° 4215 -2010-PA/TC , N° 01230-2002-HC/TC y N° 08125-2005-HC/TC, el citado colegio de constitucional ha sostenido en reiterada jurisprudencia:

“(...) La jurisprudencia de este Tribunal ha sido constante al establecer que la exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas “garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables (...) De este modo, la motivación de las resoluciones judiciales se revela tanto como un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional, así como un derecho constitucional que asiste a todos los justiciables (...) El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las

¹ LANDA ARROYO CESAR, “La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú”, Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. N° 532.

² Ibidem, pág. 532



partes; y, c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión (...).”.

TERCERO: Asimismo, en lo que respecta al contenido esencialmente protegido del Derecho Constitucional a la Motivación de las Resoluciones Judiciales, tal colegiado sostiene que:

“(...) El Tribunal Constitucional ha formulado una tipología de supuestos en los cuales dicho contenido resulta vulnerado, como es el caso de la sentencia recaída en el Expediente N.º 03943-2006-PA/TC, en la que el Tribunal reconoció las siguientes hipótesis de vulneración:

- a) *Inexistencia de motivación o motivación aparente*
- b) *Falta de motivación interna del razonamiento, que se presenta en una doble dimensión: por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el juez o tribunal, ya sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.*
- c) *Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas, que se presenta cuando las premisas [normativa y fáctica] de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica [según corresponda].*
- d) *La motivación insuficiente, referida básicamente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.*
- e) *La motivación sustancialmente incongruente. El derecho a la tutela judicial efectiva y, en concreto, el derecho a la debida motivación de las sentencias, obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control mediante el proceso de amparo. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva).*



De manera que, si bien no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, cierto es también que el deber de motivar constituye una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso (...)”.

En base a los fundamentos expuestos, con relación a los derechos fundamentales descritos, se procederá al desarrollo jurídico de cada agravio formulado.

.....

CONSIDERACIONES SOBRE EL CONFLICTO JURIDICO ESPECÍFICO

CUARTO: Sobre la acreditación de una causa justa en materia de Despido.- Respecto al mismo, cabe referir que el Derecho al Trabajo encuentra reconocimiento en el artículo 22° de la Constitución Política del Estado, derecho constitucional que, independientemente del régimen laboral que se trate, implica dos aspectos: **1)** el acceder a un puesto de trabajo; y **2)** el derecho a no ser despedido sin causa justa contemplada en la Ley, aspecto relevante para estos autos en tanto importa la proscripción de ser despedido salvo por causa justa, brindando protección al trabajador contra el despido arbitrario.

De esta manera, en los artículos 31° y 32° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, se regula el procedimiento formal que debe observar todo empleador, cuando un trabajador incurre en la comisión de faltas graves; como una garantía del derecho constitucional del derecho al Debido Proceso, que implica tanto el otorgamiento del trabajador de la real posibilidad del ejercicio de su derecho constitucional de defensa, como la observancia ineludible del principio de inmediatez, así como la motivación de la falta grave en cuestión, o estar sujeto a cualquier acto coactivo que menoscabe su voluntad.

De esta manera, si el empleador no respeta el procedimiento previo -tal como es la presentación del pre aviso de despido- la sanción aplicable será inválida y se sujetará a una indemnización por despido arbitrario, para ello, se podrá apreciar que -en la sentencia recaída en el Exp. N° 02939-20 12-PA/TC- el TC ha reiterado que:

"(...) El artículo 31° de la referida norma legal establece que el empleador no podrá despedir por causa relacionada con la conducta o con la capacidad del trabajador sin antes otorgarle por escrito un plazo razonable no menor de seis días naturales para que pueda defenderse por escrito de los cargos que se le formulare, salvo aquellos casos de falta grave flagrante en que no resulte razonable tal posibilidad o de treinta días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia (...)”.



QUINTO: En efecto, la falta grave se califica como la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del contrato de trabajo, de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación laboral y para su configuración se requiere la concurrencia de tres (3) elementos:

- i) La infracción de los deberes esenciales del trabajador, establecidos en el contrato de trabajo; el cual por su naturaleza reconoce derechos, como también imponer obligaciones que deben ser cumplidos por el trabajador; y en éste último caso debe tratarse de deberes esenciales establecidas respecto del empleador.
- ii) La gravedad de la falta del trabajador; que según el artículo 25° de la LPCL, debe ser “*De tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación*”; para ello se requiere la concurrencia de cuatro elementos calificativos de la falta grave: oportunidad, objetividad, causalidad y proporcionalidad.
- iii) La legitimidad de la imposición de la sanción podrá ser apreciada entonces, no sólo en base a la causa alegada y a los hechos invocados, sino también en relación a la existencia de una prueba y a la objetividad de la misma.

Para ello, con el fin de determinar la viabilidad jurídica de una indemnización en caso no se observe una causa adecuada o justificada prevista en la ley, se deberá tener presente que la misma ha derivado de una protección constitucional reconocida en el artículo 27° de la Constitución Política del Perú, por parte del Tribunal Constitucional, pues a través de los Exp. N° 1124-2001-AA/TC, N° 976-2001-AA/TC y N° 206-2005-AA/TC (tal como lo referido en el caso Eusebio Llanos Huasco) se ha precisado que:

"(...) El artículo 27° de la Constitución contiene un "mandato al legislador" para establecer protección "frente al despido arbitrario". Tres aspectos deben resaltarse de esta disposición constitucional:

- a. *e trata de un mandato al legislador* S
- b. *consagra un principio de reserva de ley en garantía de la regulación de dicha protección.* C
- c. *o determina la forma de protección frente al despido arbitrario, sino que la remite a la ley.* N

Sin embargo, cuando se precisa que ese desarrollo debe ser "adecuado", se está resaltando -aunque innecesariamente- que esto no debe afectar el contenido esencial del derecho del trabajador. En efecto, todo desarrollo legislativo de los derechos constitucionales presupone para su validez el que se respete su contenido esencial, es decir, que no se desnaturalice el derecho objeto de desarrollo. Por esta razón, no debe considerarse el citado artículo 27° como la consagración, en virtud de la propia Constitución, de una "facultad de despido arbitrario" hacia el empleador.

Por este motivo, cuando el artículo 27° de la Constitución establece que la ley otorgará "adecuada protección frente al despido arbitrario", debe considerarse que este



mandato constitucional al legislador no puede interpretarse en absoluto como un encargo absolutamente abierto y que habilite al legislador una regulación legal que llegue al extremo de vaciar de contenido el núcleo duro del citado derecho constitucional. Si bien es cierto que el legislador tiene en sus manos la potestad de libre configuración de los mandatos constitucionales, también lo es que dicha potestad se ejerza respetando el contenido esencial del derecho constitucional. Una opción interpretativa diferente sólo conduciría a vaciar de contenido el mencionado derecho constitucional y, por esa razón, la ley que la acogiera resultaría constitucionalmente inadmisibile.

Para el Tribunal Constitucional no se trata de emplazar el problema desde la perspectiva de la dualidad conceptual estabilidad absoluta y estabilidad relativa y, a partir de ello, inferir que al no haber consagrado la Constitución vigente -como lo hizo su predecesora de 1979- la denominada estabilidad absoluta, toda protección restitutoria ante un despido arbitrario sería absolutamente inadmisibile. Por el contrario, planteado en términos de derecho constitucional lo que interesa en el análisis es determinar si el contenido esencial de un derecho constitucional como el derecho al trabajo es o no respetado en su correspondiente desarrollo legislativo. Más precisamente, si la fórmula protectora acogida por el legislador respeta o no el contenido esencial del derecho al trabajo (...)"

SEXTO: Por consiguiente, una causa válida de despido solamente podrá ser alegada, sustentada y ejecutada mediante una sujeción a la normatividad sustantiva vigente así como en la jurisprudencia laboral ordinaria y constitucional, los cuales prevén como objeto de extinción de la relación jurídica, entre otros, a través de las formas y requisitos permitidos por ley (inciso g) del artículo 16° de la LPCL) y que esté relacionada con la capacidad o conducta del trabajador. Asimismo, en lo que respecta a la configuración de una falta grave, la misma se sujetará necesariamente a lo prescrito en el artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, previsto en la LPCL.

Con eso, la acreditación del despido, en base a la aplicación de los numerales 23.1), 23.3) y 23.4) del artículo 23° de la NLPT y concordante con el artículo 37° del Texto Único Ordenado de la LPCL, constituirá una carga probatoria impuesta a ambas partes, en donde la acreditación de la causa justa del despido y **el cumplimiento del procedimiento formal del despido le corresponderá exclusivamente al empleador, mientras que la ilegalidad o desproporcionalidad de la misma será a cuenta del propio trabajador.**

Asimismo, los artículos 31° y 32° de la propia LPCL (a su vez) regulan el procedimiento formal que deberá observar todo empleador, al ser una garantía del derecho a un debido proceso, que implica tanto el otorgamiento del trabajador de la real posibilidad del ejercicio de su derecho constitucional de defensa, como la observancia ineludible del principio de inmediatez.

SETIMO: Del derecho a la renuncia al puesto de trabajo.- Con relación a esta institución jurídica, la renuncia al empleo es un acto jurídico unilateral del trabajador por medio del cual se extingue el contrato de trabajo, mediante una declaración de una libre voluntad que debe cursar al empleador con las



formalidades prevista en la ley; con ello, la presente voluntad unilateral del trabajador es, en el plano legal, un acto libre y sin estar sujeto a cualquier acto coactivo³.

Por ello, conforme a la doctrina nacional, mediante la renuncia se extinguirá los derechos y obligaciones resultantes de una relación de trabajo, pues el mismo será un acto esencialmente unilateral y de carácter receptivo por lo que tendrá eficacia desde el momento en que entra en la esfera del conocimiento de la otra parte produciendo sus efectos a partir de la fecha precisada por el trabajador como el de su cese⁴.

De esta forma, el carácter receptivo de la renuncia del empleo requerirá, para su perfeccionamiento, que se **comunique de forma escrita** a la otra parte la expresión de voluntad de extinguir la relación laboral, en donde, de recibida por el destinatario, quedará extinguido el vínculo laboral de acuerdo a lo expresado por el trabajador en forma irrevocable (salvo retractación inmediata dentro del mismo contexto, en el cual no surtirá efecto), salvo que el empleador -dentro del plazo de 03 días- decida que los efectos de la misma sean suspendidos a los 30 días de comunicada.

Consecuentemente, no será necesario que el empleador manifieste expresa o tácitamente que acepta la renuncia del trabajador, la que opera como todo acto jurídico unilateral de carácter receptivo, desde que se verifica la comunicación.

OCTAVO: Por ello, a través de las Casaciones N° 8971-2014-T acna y N° 09019-2015-Lima, la Corte Suprema de la República ha ratificado la presente naturaleza jurídica de la renuncia como acto unilateral y formal, al precisar lo siguiente:

"(...) La renuncia es un acto receptivo por medio del cual extingue el contrato de trabajo, mediante una declaración de voluntad que debe cursar al empleador con las formalidades prevista en la ley. Esta voluntad unilateral del trabajador es en el plano legal la más libre de las manifestaciones de voluntad de los Sujetos del contrato de trabajo", en donde si "el trabajador opte por esta causa de extinción del vínculo

³ El artículo 18° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral ha regulado en forma expresa que, en caso de renuncia o retiro voluntario, el trabajador debe dar aviso escrito con 30 días de anticipación, en donde el empleador podrá exonerar este plazo por propia iniciativa o a pedido del trabajador. En este último caso, la solicitud se entenderá aceptada si no es rechazada por escrito dentro del tercer día

⁴ SERKOVIC GONZALES GERMAN, "La renuncia en la Jurisprudencia" el cual se publicó en el segmento denominado "Enfoque Laboral" publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 30 de mayo de 2018, pues la

renuncia es un acto jurídico formal, requiere la presentación de una carta al empleador en ese sentido, que manifiesta la voluntad de dar por concluida la relación; es unilateral, en la medida en que la aceptación del empleador es del todo intrascendente, pues basta la sola voluntad del empleado; y es una comunicación recepticia, es decir, opera plenamente desde el momento en que es hecha de conocimiento por el empleador. Asimismo, la Corte Suprema reitera que si en el acto de renuncia se presenta un vicio de la voluntad, esta no es equiparable al despido, sino que deviene en ineficaz y, por tanto, el contrato de trabajo debe ser restituido al mismo estado en que se hallaría de no haber existido el acto viciado de nulidad.



laboral, deberá cumplir con el requisito previsto en el artículo 18° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, referido a dar aviso por escrito con treinta (30) días de anticipación; y que el empleador puede exonerar este plazo por propia iniciativa o a pedido del trabajador; en este último caso, la solicitud se entenderá aceptada si no es rechazada por escrito dentro del tercer día (...) Dentro de ese contexto, se aprecia que esta causa de extinción del contrato laboral, es por propia voluntad unilateral del trabajador, cuya eficacia no depende de la decisión del empleador de aceptar la renuncia, caso contrario se desnaturalizaría, dicha figura, por tal es un acto jurídico, una acción, propia, pura y simple del trabajador que se materializa en la extinción del vínculo laboral; más aún, si no solicita la nulidad o anulabilidad del mismo (...)" (Casación N° 8971-2014-Tacna)

NOVENO: A lo expuesto, se reitera que acto de renuncia solamente será válida si la parte interesada acredita el cumplimiento de la presentación de un documento escrito por el cual se evidencia una libre voluntad de la renuncia y sin estar sujeto a un acto coactivo; para ello, ya en la Casación N° 16084-2014-La Libertad y N° 09019-2015-Lima se bastó con precisar:

"(...) El carácter receptivo del acto de renunciar al empleo requiere para su perfeccionamiento que se comunique a la otra parte la expresión de voluntad de extinguir la relación laboral; recibida por el destinatario queda extinguido el vínculo laboral de acuerdo a lo expresado por el trabajador (...)" (Casación N 16084-2014-La Libertad)

"(...) El trabajador opte por esta causa de extinción del vínculo laboral, deberá cumplir con el requisito previsto en el artículo 18° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR referido a dar aviso por escrito con treinta días de anticipación; y el empleador puede exonerar este plazo por propia iniciativa o a pedido del trabajador; en este último caso, la solicitud se entenderá aceptada si no es rechazada por escrito dentro del tercer día (...)" (Casación N° 09019-2015-Lima)

Caso contrario, si se aprecia algún signo de coacción por parte del empleador a la incitación a la renuncia mediante amenaza esporádica o constante, se procederá a declarar su nulidad y ordenar la reincorporación del demandante a su puesto de trabajo; para ello, ya existe reiterada jurisprudencia -tal como la señalada Casación N° 09019-2015-Lima- mediante el cual todo acto de violencia o intimidación en la formulación de la renuncia se encontrará viciado de nulidad, por cuanto:

"La causal de extinción del contrato de trabajo establecida en el inciso b) del artículo 16° del Decreto Supremo N° 003-97-TR (...) **No deberá concurrir en ella uno de los vicios de la voluntad; es decir, error, dolo, violencia o intimidación, ya que cuando la renuncia se encuentra afectada por un vicio del consentimiento, no es equiparable al despido sin causa, sino que aquella es ineficaz y, por tanto, el contrato de trabajo debe ser restituido al mismo estado en que se hallaría de no haber existido el acto viciado de nulidad (...)**". (Casación N° 09019-2015-Lima)



DECIMO: El derecho a la libertad probatoria y a la prueba.- El principio de libertad probatoria surge como contrapartida al principio de prueba tasada, propio del sistema inquisitivo, pues mediante el presente principio se deriva -a su vez- la obligación de todo magistrado de observar el principio de verdad material, dado que el mismo constituye uno de los fines del proceso.

De ello, las partes podrán -mediante cualquier medio- constatar la certeza de sus argumentos dentro del proceso, siempre que no sea ilegal, pues en la estructura de un Estado Democrático de Derecho, la búsqueda de la verdad real es un objetivo que no puede estar por encima de los derechos fundamentales de las partes, de manera que, no se trata de una verdad a ultranza sino obtenida por vías legítimas, sometida a limitaciones y por ello, se dice que lo que se alcanza en un proceso garantista es una verdad eminentemente formalizada. Así, que en nuestro derecho constitucional, la doctrina afirma que el derecho a la libertad probatoria se parte del supuesto de quien acusa o demanda debe probar judicialmente su pretensión mediante la paridad de condiciones y oportunidades en función del derecho fundamental a la igualdad ya descrito⁵.

DECIMO PRIMERO: Ahora, en estricto, el derecho a la prueba es un derecho complejo conformado por diversos derechos constituyentes, dentro de los cuales se encuentra el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, que los mismos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia; de esta manera, la valoración de la prueba deberá debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectivo o adecuadamente realizado⁶.

Asimismo, nuestro sistema constitucional ha definido que toda prueba, para ser valorada en el proceso, deberá reunir las siguientes características:

- 1) Veracidad Objetiva, en virtud de la cual la prueba debe reflejar de manera exacta lo acontecido en la realidad, ello para asegurar que el elemento probatorio se ajuste a la verdad y no haya sido manipulado.
- 2) Constitucionalidad de la actividad probatoria, la cual prohíbe la obtención, recepción y valoración de pruebas que vulneren derechos fundamentales o transgredan el orden jurídico.
- 3) La utilidad de la prueba, que verifica la utilidad de la prueba siempre que esta produzca certeza judicial para la resolución del caso.
- 4) Pertinencia de la prueba, según la cual la prueba se reputará pertinente si guarda relación directa con el objeto de procedimiento⁷.

⁵ LANDA ARROYO CESAR, “La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú”, Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. N° 500.

⁶ Ibidem, pág. 525

⁷ Ibidem, pág. 526



DECIMO SEGUNDO: De esta forma, el Tribunal Constitucional ha delimitado el presente derecho, a través de las sentencias recaídas en los Exp. N° 010-2002-AI/TC y N° 1014-2007-PHC/TC, al momento de señalar:

"(...) En primer término, este Tribunal Constitucional debe recordar que el derecho a la prueba goza de protección constitucional, pues se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139°, inciso 3), de la Constitución Política del Perú (...) Como todo derecho constitucional, el de la prueba también se encuentra sujeto a restricciones o limitaciones, derivadas tanto de la necesidad de que sean armonizados en ejercicio con otros derechos o bienes constitucionales, como de la propia naturaleza del derecho en cuestión. En términos generales, el derecho a la prueba se encuentra sujeto a determinados principios, como son que su ejercicio se realice de conformidad con los valores de pertinencia, utilidad, oportunidad y licitud. Ellos constituyen principios que informan la actividad probatoria y, al mismo tiempo, límites inmanentes a su ejercicio, esto es, derivados de la propia naturaleza del derecho (...) Sin embargo, lo anterior no quiere decir que no puedan establecerse otra clase de límites, derivados esta vez de la necesidad de armonizarse su ejercicio con otros derechos o bienes constitucionales, siempre que con ellos no se afecte su contenido esencial o, en su caso, los principios de razonabilidad y proporcionalidad. En cualquier caso, la posibilidad de justificar válidamente estos otros límites debe basarse en la necesidad de proteger otros derechos y bienes de la misma clase que aquel que se limita (...)"

En ese sentido, el tribunal ha reiterado:

"(...) Existen determinados elementos referidos al tema probatorio, y, específicamente, a la obtención, valoración y actuación de las pruebas en el proceso que deberían ser analizados en cada caso concreto, por lo que, (...) este Tribunal considera pertinente realizar un breve análisis acerca de la validez de las pruebas a la luz de los casos concretos que pudieran presentarse en el corto plazo (...) Al respecto es conveniente realizar la diferenciación entre lo que son la fuentes de prueba y los medios de prueba (...) Pues mientras que las primeras son realidades extra procesales cuya existencia es independiente al proceso, los segundos son actos procesales y por ende constituyen una realidad interna del proceso. De este modo las fuentes de prueba ingresan al proceso para dar lugar a los medios de prueba, pero la nulidad del proceso, dada la diferenciación recién expuesta, sólo puede acarrear la invalidez de los medios de prueba, es decir, la proposición, admisión, práctica y valoración de las pruebas en el proceso, pero no la invalidez de las fuentes de prueba. La validez o invalidez de una fuente de prueba depende exclusivamente de que su obtención se haya llevado a cabo con estricto respeto de los derechos fundamentales (...)"

DECIMO TERCERO: De esta manera, se aprecia que el derecho constitucional a la prueba se sustenta en dos aspectos esenciales, esto es, la utilidad y la pertinencia de la prueba, el cual podrá ser analizado desde la actuación de la propia relación laboral o sobre supuestos anteriores al inicio del mismo, en cuanto tales hechos (sean vigentes o anteriores) se encontrarán claramente relacionados con determinar si en el caso en concreto se ha producido la figura de la unidad del empleador o a través de la unidad de la decisión dentro



de un proceso productivo determinado en los años previos al inicio de la relación laboral, conforme a la eficacia constitucional de la prueba.

Para ello, bastará recordar que el propio órgano de control de la constitución ha reconocido la validez de la eficacia de la prueba sin apreciar necesariamente la constitución temporal de una relación laboral, pues (a través del Exp. N° 6712-2005-HC/TC) se precisó:

*"(...) La eficacia de la prueba (...) radica en la capacidad de toda parte o tercero legitimado en un proceso para producir la **prueba necesaria** que pueda formar la convicción del juzgador sobre la existencia o la inexistencia de los hechos que son o serán objeto de probanza. Así, en su contenido se incluye la posibilidad de su ofrecimiento, su admisión, su actuación, su producción, su **conservación** y su valoración (...)"*.

Así, en la referida sentencia se determinó que:

*"(...) Por el derecho a ofrecer medios probatorios que se **consideren necesarios**, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se **asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios** y que éstos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado (...)"*.

DECIMO CUARTO.- De la figura jurídica del Despido Arbitrario.- Mediante una acreditación del despido, en base a la aplicación de los numerales 23.1), 23.3) y 23.4) del artículo 23° de la NLPT y concordante con el artículo 37° del Texto Único Ordenado de la LPCL; corresponderá la determinación de una causa justa del despido y el cumplimiento del procedimiento formal del despido le corresponderá exclusivamente al empleador, mientras que la ilegalidad o desproporcionalidad de la misma será a cuenta del propio trabajador.

Asimismo, los artículos 31° y 32° de la propia LPCL (a su vez) regulan el procedimiento formal que deberá observar todo empleador, al ser una garantía del derecho a un debido proceso, que implica tanto el otorgamiento del trabajador de la real posibilidad del ejercicio de su derecho constitucional de defensa, como la observancia ineludible del principio de inmediatez.

En consecuencia, el artículo 34° de la citada norma indica que si el despido es declarado arbitrario por no haberse expresado causa o no poderse demostrar esta en juicio, el trabajador tendrá derecho al pago de una indemnización equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios con un máximo de 12 remuneraciones.

DECIMO QUINTO: Del caso en concreto (Agravios N° 01 y N° 02 de la parte demandada).- De los actuados, **la parte demandada** sostiene que la Judicatura ha incurrido en error y ha motivado inadecuadamente al momento



de sostener la existencia de un despido arbitrario por un acto de coacción dentro de la formalización de la renuncia; por cuanto que no se aprecia un medio probatorio por el cual se pueda determinar un acto coactivo al momento de presentar la renuncia al puesto de trabajo, más aun cuando existió un incremento salarial de por medio.

Así, no se puede admitir un tipo de constitución de un acto coactivo conforme a una exoneración del plazo para renunciar (aunque la parte demandante no lo haya solicitado), si el mismo puede ser admitida por la parte empleadora.

Ante ello, el **órgano jurisdiccional de primera instancia** ha determinado que la misma no se sujeta a un mutuo acuerdo propiamente dicho, sino que la misma se ha sujetado a una renuncia sujeta a un incentivo económico; el cual no se relaciona con el tipo de una renuncia voluntaria y no apreciarse una exoneración del plazo de 30 días para su ejecución. Si bien la parte demandante no ha podido acreditar actos intimidatorios, pero en este caso la renuncia ha estado condicionada a la asignación de una suma económica, el cual sujeta a la decisión del acto de la renuncia.

DECIMO SEXTO: Ahora bien, de la revisión de los actuados, este **Colegiado Superior** advierte que no existe controversia entre las partes procesales sobre la validez de la asignación de una suma graciosa ascendente a la cantidad de S/. 22,457.65, el cual ha sido asignado como incentivo económico para que la parte demandante pueda interponer la carta de renuncia.

Ahora bien, dentro de los tratos privados realizados entre las partes procesales, se podrá apreciar que la parte demandante ha señalado la constitución de un acto coactivo al momento de suscribir la carta de renuncia; en cuanto refiere que la parte demandada habría condicionado que la negativa a la suscripción de la carta de renuncia determinaría el cese de la relación laboral mediante la imposición de un sanción disciplinaria.

DECIMO SETIMO: De esta manera, de la revisión de los actos procesales ofrecidos por las partes pertinentes, se tienen los siguientes elementos materiales:

“(...) El día 05 de abril de 2018, aproximadamente a las 11 horas de la mañana, cuando me encontraba trabajando en el CAMPUS CHORRILOS – UPC, me mandó a llamar el Gerente de Operación y Servicio de Sede Sr. Roy Alarcón Gamboa, que se encontraba junto a mi coordinadora Claudia Grace Najar Tejada y la Jefa de Administración de Personal Marisol Mermedo Espinoza. En la reunión me informaron que debería renunciar voluntariamente y que me iban a dar un incentivo económico, para ello tenía que firmar mi carta de renuncia redactado por ellos (fecha 27 de marzo de 2018). Ante mi negativa, fui retirado intempestivamente de mi centro de trabajo y me retuvieron en fotocheck, la llave de la oficina y fui votado a la calle por el Gerente de la Operación y Servicios de Campus Chorrillos que me dijo que ya no me iba a permitir el ingreso porque me encontraba despedido (...)” (Argumento precisado en la demanda)



Ahora bien, de los argumentos vertidos dentro de la contestación de la demanda, se aprecia lo siguiente:

“(…) El demandante nunca fue retirado de modo intempestivo de la UPC, todo lo contrario, la conversación con él fue del modo más cordial posible, siendo acompañado por el señor Roy Alarcón a la salida, despidiéndose armoniosamente. En tal sentido, negamos rotundamente que el demandante haya sido retirado de manera intempestiva de las instalaciones de la UPC. El demandante, se retiró de la UPC con el fin de meditar la propuesta que se había formulado (...) Al día siguiente, luego de haber meditado su decisión y ya habiendo sido asesorado por su abogado, el señor Huerta acude a las instalaciones de la sede administrativa de la UPC, se entrevista con la señora Marisol Bermedo y firma voluntariamente su carta de renuncia (...)” (Argumento realizado dentro de la contestación de la demanda)

DECIMO OCTAVO: Por lo que, al admitirse jurisprudencialmente la posibilidad que el empleador pueda asignar sumas graciosas para poder conseguir una renuncia del trabajador demandante; pero el mismo se encuentra limitado a que tal acto de renuncia se realice de manera voluntaria y sin estar sujeto a ningún acto coactivo, por cuanto que la supresión de la voluntad de la parte trabajadora ante la presentación de la propuesta de la renuncia solamente significará la constitución de un acto sujeto a vicios y legalmente nulo.

Para tal finalidad teórica, se deberá recordar que a través de la Casación N° 09019-2015-Lima, la Corte Suprema de la República ha señalado puntualmente que la asignación de una renuncia puede asignarse a través de un acuerdo; siempre y cuando la misma no se somera a actos de violencia o intimidación, por cuanto:

“(…) La causal de extinción del contrato de trabajo establecida en el inciso b) del artículo 16° del Decreto Supremo N° 003-97-TR (...) No deberá concurrir en ella uno de los vicios de la voluntad; es decir, error, dolo, violencia o intimidación, ya que cuando la renuncia se encuentra afectada por un vicio del consentimiento, no es equiparable al despido sin causa, sino que aquella es ineficaz y, por tanto, el contrato de trabajo debe ser restituido al mismo estado en que se hallaría de no haber existido el acto viciado de nulidad (...)”. (Casación N° 09019-2015-Lima)

DECIMO NOVENO: Ahora bien, para poder determinar la constitución de un acto coactivo por parte de la empresa demandada, se poseen las siguientes testimoniales sobre el momento de la reunión referente a la renuncia y sus escenarios complementarios; tales como:

- a) Testimonial de la Jefa de Administración de Personal, Marisol Mermedo Espinoza:

“(…) El área de Desarrollo Organizacional, dirigido por Melisa Pereda, me dijo que se tenía que realizar el proceso de cese contra el señor Jaime Alberto Huerta Vargas, en donde su área solamente se sujeta a realizar el proceso de desvinculación (...) El 05 de abril de 2018 nos reunimos y le informe la parte demandante sobre la decisión que había tomado la decisión de desvincularlo (...) Le dije al trabajador que acá tenía su



*liquidación de beneficios sociales en el cual se le invitaba una carta de renuncia (...)
El señor dijo que le habían dicho que no tenía que firmar ningún documento, se le
indicó que lo piense y que mañana podría acercarse a mi oficina (...) No tuve
conocimiento que el señor había sido retirado el día 05 de abril de 2018 (...) Cuando
nos reunimos, el señor informó que iba a consultarlo, luego de unos minutos informo
que no firmaría el documento (...) El señor vino todo tranquilo e indicó que lo había
pensado mejor y estaba dispuesto a firmar (...) Dentro de la reunión se indicó que se le
invitaba a renunciar (...) ” (00:24:30, 00:39:50)*

b) Testimonial del trabajador demandante, Jaime Alberto Huerta Vargas:

*“(...) No se cesó a otro trabajador del Área de Atención al Alumno (...) Me decía que
debería firmar por mi bienestar (...) Mi abogado firmo que no firme nada pues no se
puede permitir una acción así (...) Indicarón que como no estaba firmando mañana 06
de abril me iba llegar una carta notarial (...) Luego indicaron Jaime tu ya no trabajas
acá y le pregunto cuánto tiempo necesitas para retirarte, entonces indique que sería
una hora porque tenía que sacar sus cosas (...) Vino la hora y me sacó del local,
tampoco pudo firmar mi salida que era a las 5:30 de la tarde (...) Al día siguiente ya
no fui al centro de trabajo porque no tenía pase para poder ingresar a la universidad
(...) Después de la llamada del empleador fui a la oficina de la señorita para que me
explicara sobre la indemnización y el pago de los beneficios (...)” (minutos
00:41:20 a 00:46:04)*

c) Testimonial del trabajador Roy Alarcón Gamboa:

*“(...) La convocatoria se realizó a solicitud de Marisol Mermedo el cual es la
responsable del área de Recursos Humanos, quien convocó a la reunión con
coordinación con la Gerencia de Operación y Servicio de Sede (...) El objeto de la
reunión de la convocatoria para citar al implicado y hacerle de conocimiento la
decisión que se había tomado sobre el proceso de reorganización de un área específica
(...) El proceso de reestructuración de un área dentro del cual no se encontraba
considerado, se le comunicó que no iba a seguir laborando porque esta área tendría a
desaparecer (...) Yo tuve una participación de acompañamiento como jefe de Claudia
Najar (...) Se invitó a tomar a Jaime a tomar la mejor decisión y cerremos el capítulo
de la mejor forma, puesto que el Área de atención al alumno iba a desaparecer y no
todos los trabajadores podían continuar, el perfil de Jaime no era el adecuado para la
institución en esas circunstancias (...) Estas son las dos opciones que te ofrecemos de
manera más amigable posible (...) **El señor Jaime Huerta se mostró dubitativo, estaba
bastante calmado, el indicó que quería hacer la llamada, finalmente nos dijo que lo
iba a pensar (...)** Nadie retiro a Jaime, se le invitó a que tome la mejor decisión
conforme a la alternativa, fue al espacio de trabajo que tenía, dejó el carnet y yo
personalmente lo acompañé a la salida (...) Conversamos con Jaime que este era el
procedimiento de la empresa y que cuando guste pueda contar con el (...) Le dimos las
facilidades para que pueda tomar su decisión (...)” (Minutos 00:48:46 a 01:01:11)*

De esta manera, de lo descrito precedentemente, si bien es verdad que existe una duda razonable respecto a la constitución de un acto coactivo por la afirmación que el trabajador dejó las llaves de su oficina y el fotocheck dentro de las instalaciones del empleador al momento de retirarse, los cuales resultan



ser elementos indiciarios; pero tales actos no resultan suficientes para poder determinar un vicio de voluntad para poder estimar un tipo de renuncia voluntaria, al no poder identificarse cuál sería la conducta impositiva por el cual hay podido determinar la firma de la renuncia.

VIGESIMO: En efecto, de aquella duda suscitada dentro de la audiencia de juzgamiento y la vista de la causa, no resulta adecuado que la calificación de la renuncia se someta a una condición coactiva por la sola entrega de las llaves de su oficina y el fotocheck en forma previa del retiro del trabajador de su centro de trabajo; en cuanto, se requiere un elemento probatorio idóneo o indicios dentro de un contexto concreto por el cual se pueda apreciar una voluntad claramente condicionada por parte del empleador de querer someter la renuncia a sus propios beneficios.

Por ende, la sola entrega de las llaves de su oficina o el fotocheck al empleador al momento de retirarse a su centro de trabajo no demuestra inmediatamente un acto coactivo por parte de la contraparte; en tanto que la parte accionante ha debido ofrecer otros elementos indiciarios para poder determinar razonablemente elementos concomitantes en donde se permita apreciar un acto coactivo que haya sometido al trabajador, tal como un acta de constatación policial u otro medio idóneo análogo.

VIGESIMO PRIMERO: Asimismo, tampoco resulta adecuado sostener que el acto sujeto a coacción también se haya sujetado por la supresión del Área de Atención al Alumno o la falta de rotación de la parte demandante a otros puestos de trabajo, como actos concomitantes al presente hecho; en cuanto que el objeto de la controversia se deberá sujetar a la determinación de un acto coactivo al momento de formular la renuncia, el cual necesita de una comprobación objetiva

Por lo que, si no se advierte una constante negativa del trabajador, un acto coactivo determinante para poder admitir la invalidez de la renuncia o indicios razonables para poder establecer una conducta arbitraria por parte del empleador; entonces no surgen para este **Colegiado Superior** elementos indiciarios de coacción (o invalidez) para poder obtener la ilegalidad expresa de la renuncia, por cuanto (se reitera) la parte demandante ha debido presentar mayores indicios dentro del cual se pueda contrastar una conducta obstruccionista o arbitraria para poder obtener la suscripción de una renuncia en su propio beneficio.

Con razón a ello, **corresponderá amparar el agravio deducido por la parte demandada**; por lo que, reformándola, se declara infundada la demanda en el presente extremo.

.....

VIGESIMO SEGUNDO: El derecho constitucional a la remuneración y el acto de liberalidad por parte del empleador.- El derecho a la remuneración reconocido en el artículo 24° de la Constitución Política del Perú reconoce que



todo trabajador, sin distinción, tendrá el derecho de percibir una retribución en virtud del trabajo o servicio realizado para un empleador, pues, el presente derecho posee una naturaleza alimentaria, al tener una estrecha relación con el derecho a la vida, la igualdad y la dignidad de la persona humana; al adquirir diversas consecuencias o efectos para el desarrollo integral de la persona humana.

De esta manera, fluye del principio por el cual nadie se encontrará obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento, pues la remuneración como tal constituye una contraprestación por los servicios del trabajador, al ser de libre disposición, y tener un carácter claramente alimentario, en donde su pago tendrá prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador, conforme al mandato reconocido en los artículos 23° y el segundo párrafo del artículo 24° de la Constitución Política del Perú. Con ello, la remuneración también implica un modelo de competitividad, en tanto se manifiesta como un incentivo para atraer y retener personal idóneo.

VIGESIMO TERCERO: En efecto, la propia doctrina ha precisado que la remuneración, o salario, podrá ser definida como toda prestación que el empleador deba al trabajador como consecuencia de la relación de trabajo **en forma permanente**, el cual podrá ser valorada a través de diversos elementos tales como el tiempo, la unidad de producción, su vinculación directa (bonificaciones o incentivos) o su relación indirecta (vacaciones, gratificaciones, CTS, etc.); en donde su modalidad de prestación se **sujetara a la vigencia de la relación de trabajo o el reconocimiento judicial de la misma**, en donde tal declaración regirá la eficacia del pago de remuneración por el periodo no laborado o abonado en forma diminuta, conforme a la aplicación del Principio de Primacía de la Realidad.

Para ello, el órgano de control de la constitución refiere, a través de la sentencia recaída en el Exp. N° 0020-2012-P1/TC, que el derecho a la remuneración:

"(...) Fluye del principio de que nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento, constituye una contraprestación por los servicios del trabajador; es de libre disposición por parte de éste último; tiene carácter alimentario y su pago tiene prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador (artículos 23 in fine y segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución). La remuneración también implica un modelo de competitividad, en tanto se manifiesta como un incentivo para atraer y retener personal idóneo (...) En cuanto a los conceptos que conforman la remuneración, el artículo 1 del Convenio 100 de la OIT, Relativo a la Igualdad de Remuneración entre la Mano de Obra Masculina y la Mano de Obra Femenina por un Trabajo de Igual Valor, debidamente ratificado y suscrito por el Perú, ha señalado que la remuneración comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último, reflejando una concepción totalizadora de la remuneración establecido en la Constitución (...)"



Ahora bien, a nivel legislativo, el artículo 6° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR precisa de forma expresa:

"(...) Constituye como remuneración para todo efecto legal el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o en especie, cualquiera sea forma o denominación que tenga, siempre que sean de su libre disposición. Las sumas de dinero que se entreguen al trabajador directamente en calidad de alimentación principal, como desayuno, almuerzo o refrigerio que lo sustituya o cena, tienen naturaleza remunerativa. No constituía remuneración computable para efecto del cálculo de los aportes y contribuciones a la seguridad social así como para ningún derecho o beneficios de naturaleza laboral el valor de las prestaciones alimentarias otorgadas bajo la modalidad de suministro directo (...)"

VIGESIMO CUARTO: Ahora bien, con referencia al acto compensatorio, si bien es verdad que un mero acto de liberalidad expedida por el empleador no constituirá una remuneración o una cantidad compensable de los beneficios sociales a pagar dentro de un reconocimiento unilateral o una sentencia judicial -salvo un pacto expreso y escrito entre las partes- pues el propio artículo 57° del Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios aprobado por el Decreto Supremo N° 001-97-TR; pero se deberá admitir que tal asignación acordada o expresa no será compensable si se advierte que tal incremento económico ha sido causa de una extinción de la relación laboral.

En efecto, si bien es verdad que el 57° del Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios aprobado por el Decreto Supremo N° 001-97-TR, precisa lo siguiente:

"(...) Si el trabajador al momento que se extingue su vínculo laboral o posteriormente, recibe del empleador a título de gracia, en forma pura, simple e incondicional, alguna cantidad o pensión, éstas se compensarán de aquéllas que la autoridad judicial mande pagar al empleador como consecuencia de la demanda interpuesta por el trabajador. Para que proceda la compensación debe constar expresamente en documento de fecha cierta que la cantidad o pensión otorgada se efectúa conforme con lo establecido en el párrafo precedente, o en las normas correspondientes del Código Civil. Las sumas que el empleador entregue en forma voluntaria al trabajador como incentivo para renunciar al trabajo, cualquiera sea la forma de su otorgamiento, no son compensables de la liquidación de beneficios sociales o de la que mande pagar la autoridad judicial por el mismo concepto (...)"

Pero tal norma ha sido ampliamente delimitada mediante la aplicación del principio de razonabilidad constitucional, en cuanto la Corte Suprema de la República ha establecido que una compensación económica no será válida si tal válida ha sido causada por una medida para poder motivar la renuncia del trabajador o su objeto se concentra en la obtención de una inmediata renuncia por parte de esta parte procesal.

VIGESIMO QUINTO: Por lo que, si dentro de la Casación N° 603-2004-Lima, Casación N° 11460-2017-Lima y Casación N° 19960-2018-Del Santa; se



admite la invalidez de una asignación de liberalidad que tenga motivo la renuncia del trabajador, al precisarse:

“(…) En este contexto fáctico y jurídico el monto extraordinario entregado al demandante que además tiene propiamente el carácter de incentivo resulta ser la contraprestación por su decisión de terminar voluntariamente el contrato de trabajo, así, no resulta procedente la compensación de créditos que pretende la Empresa accionada dado que el artículo cincuentisiete del Decreto Supremo acotado delimita su procedencia a aquellas sumas de dinero que en forma graciosa y con el carácter de liberalidad otorga el empleador al trabajador en el cese o después de el, sin obligación alguna de parte del trabajador, motivo por el cual se considera un acto de liberalidad y voluntaria del empleador que no requiere una contraprestación de la otra parte, por la que se crea una obligación futura de reciprocidad para compensar cualquier deuda que genere con posterioridad y que no se haya previsto al momento del cese, presupuesto que no ocurre en el caso sub examine conforme a lo concluido precedentemente (...)”
(Casación N° 603-2004-Lima)

“(…) En ese sentido, conviene anotar que la ratio de la norma citada se sustenta en que los actos de liberalidad otorgados por el empleador para que produzcan sus efectos compensatorios deben cumplir con los siguientes supuestos:

- a) Deben ser otorgados al cese del trabajador o momento posterior;*
- b) Se entrega una suma de dinero al trabajador al momento del cese o con posterioridad a éste;*
- c) La entrega debe ser a título de liberalidad y en forma incondicionada; y,*
- d) El importe económico debe constar en documento de fecha cierta (...)*

De lo anotado, se desprende que aun cuando la norma no ha establecido si la suma entregada pueda ser compensada, con cualquier acreencia de naturaleza laboral o si sólo se compensa con la acreencia por compensación por tiempo de servicios, ha sido la uniforme jurisprudencia de la Corte Suprema la que ha establecido que la suma otorgada al amparo del artículo 57° del Decreto Supremo N° 001-97-TR, Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 650, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27326, constituye un acto de liberalidad, así también se encuentra señalado en la Casación N° 2049-2009-Lima (...)

De lo antes expuesto, se señala que efectivamente, y en modo contrario a lo previsto en la ley, el monto que ha sido otorgado al demandante ha sido entregado de manera condicional y no a título de liberalidad; pues estaba determinada a su renuncia concreta luego de obtener su reposición laboral como consecuencia jurídica y judicial de lo señalado en el proceso de amparo seguido, por lo que, que dicha suma se encontraba relacionada con la obtención y búsqueda directa del cese del trabajador y/o la extinción de la relación laboral (...)”(Casación N° 11460-2017-Lima)

Entonces dentro de un proceso ordinario en donde se califique este tipo de compensación, no se podrá admitir la compensación económica para aminorar una deuda de carácter laboral, si se advierte que la misma ha tenido como objeto conseguir la renuncia del trabajador.

VIGESIMO SEXTO: Respecto al caso en concreto (Agravio N° 01 de la parte demandante).- En lo que respecta a la revisión de los actuados, la **parte demandante** indica que el órgano jurisdiccional comete un error al momento de



compensar una indemnización por despido arbitrario con un acto de liberalidad asignado por la empresa demandada; al no existir una relación entre tal acto de liberalidad y el cese ilegal realizado.

Sobre tal situación, **el órgano jurisdiccional** estima que la compensación del acto de liberalidad resulta amparable, pues la suma asignada ha sido calculada conforme a la determinación de una indemnización por despido arbitrario.

VIGESIMO SETIMO: Ahora bien, de la revisión de los actuados, **este Colegiado Superior** advierte que el empleador ha abonado la suma de S/. 22,457.65 por concepto de acto de liberalidad con el objeto de obtener la renuncia del trabajador (tal como ambas partes han manifestado dentro del presente proceso).

En ese sentido, al haberse declarado infundada la demanda de indemnización por despido arbitrario dentro del presente proceso; ya no se aprecia un motivo razonable para poder admitir un tipo de compensación de la asignación de S/. 22,457.65 o admitir un tipo de agravio de la parte demandante, en cuanto que la misma ahora solamente se sujetará ahora a la asignación de un acto de liberalidad.

Con ello, **no corresponderá admitir el agravio deducido por la parte demandante**; por lo que, se deberá desestimar el presente agravio.

.....

VIGESIMO OCTAVO: Respecto a la indemnización por daños y perjuicios.-

La responsabilidad civil es una institución jurídica dentro del cual existe la obligación de indemnizar por daños causados en virtud a un incumplimiento de las obligaciones asumidas mediante una relación contractual o por el acontecimiento de un hecho ilícito o riesgo creado (fuente extracontractual), en donde su reparación deberá consistir en el establecimiento de una situación anterior o -cuando ello sea imposible- en un pago por concepto de indemnización.

Para ello, en caso que una conducta pueda ocasionar una lesión o menoscabo, el mismo se deberá analizar dentro de los elementos constitutivos propios de la responsabilidad civil, esto es, la antijuridicidad, el daño, el nexo causal y los factores de atribución.

Ahora bien, sobre la **antijuridicidad**, tal requisito podrá definirse como aquella conducta el cual es contrario al ordenamiento jurídico en su integralidad y, en general, contrario al derecho⁸, en donde la misma tendrá un carácter

⁸ Para el autor TABOADA CORDOBA LIZARDO en su trabajo denominado "*Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual*", Programa de Actualización y Perfeccionamiento - Modalidad de Distancia, Academia de la Magistratura - AMAG, Pág. 25 a 26, la antijuridicidad se sustenta en la afectación del sistema jurídico en su totalidad, en tanto que afectan los valores y principios sobre los cuales se ha constituido el sistema jurídico.



estrictamente típico⁹, al implicar un incumplimiento de una obligación inherente a un contrato y -en estricto- a un contrato de trabajo¹⁰.

En tal sentido, resultará evidente señalar que la obligación de indemnizar nacerá siempre que se cause un daño al acreedor como consecuencia de haber interrumpido absoluta o relativamente una obligación (en materia contractual) o en general toda conducta que ocasione un daño (en materia extracontractual).

VIGESIMO NOVENO: Asimismo, en lo que concierne al **daño**, la doctrina¹¹ sostiene que la misma será toda lesión a un derecho subjetivo, en el sentido de un interés jurídicamente protegido, del individuo dentro de una relación patrimonial o extrapatrimonial, en donde el perjuicio patrimonial será todo menoscabo en los derechos materiales de la persona (sustentando de esta forma el lucro cesante y el daño emergente), mientras que el extrapatrimonial se encontrará referido a las lesiones sobre los derechos no patrimoniales dentro de los cuales se encontrarán los sentimientos, merecedores de tutela legal, cuya lesión originará un supuesto de daño moral, dentro del cual (doctrinariamente) se encuentra el concepto de daño a la persona¹².

⁹ Sobre el carácter típico y atípico de la antijuridicidad, el propio TABOADA CORDOBA LIZARDO sostiene que la antijuridicidad típica contractual se encuentra expresamente prevista en el artículo 1321° del Código Civil, mientras que la antijuridicidad en sentido amplio y material (en materia extracontractual) fluye de los artículos 1969° y 1970° del mismo Código Civil, pues en ambos se hace referencia únicamente a la producción de un daño. sin especificar el origen del mismo o la conducta que lo hubiera podido ocasionar o causar, entendiéndose que cualquier conducta, con tal que cause un daño, siempre que sea antijurídica, da lugar a la obligación legal del pago de una indemnización.

¹⁰ A nivel jurisdiccional, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la República, conforme a la Casación N° 3168-2015-Lima, ha precisado conceptualmente que "La antijuridicidad de la conducta, la cual consiste en determinar que aquel comportamiento ha contravenido una norma prohibitiva, y/o violado el sistema jurídico en su totalidad; es decir, solo nacerá la obligación de indemnizar, cuando se haya causado daño a otro u otros, mediante un proceder que no es amparado por el derecho, porque se incumple una norma imperativa, los principios del orden público, o las reglas de convivencia social, como las buenas costumbres; y en el caso de los asuntos contractuales, ésta surgirá del incumplimiento de una conducta pactada de forma previa, lo cual, es considerado como una conducta típica; supuesto que está regulado en el artículo 1321 del Código Civil; lo que dará lugar a la obligación legal del resarcimiento. Entonces, cuando se cause daño en el ejercicio regular de un derecho, legítima defensa o estado de necesidad, no existirá responsabilidad civil, porque estos habrían ocurrido en el ámbito permitido por el ordenamiento jurídico".

¹¹ Para el autor TABOADA CORDOBA LIZARDO en su trabajo denominado "Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual", Programa de Actualización y Perfeccionamiento - Modalidad de Distancia, Academia de la Magistratura - AMAG, Pág. 27, el daño es todo menoscabo a los intereses del individuo en su vida de relación social que el derecho ha considerado merecedores de tutela; asimismo, DE TRAZEGNIES GRANDA FERNANDO en su obra "La Responsabilidad Extracontractual", Séptima Edición, Tomo II, Biblioteca para leer el Código Civil, Vol. IV, Fondo Editorial 2001 - Pontificia Universidad Católica del Perú, Pág. 17, al momento de citar al autor Alfredo Orgaz, refiere que será importante destacar una característica general, en donde el daño, cualquiera que sea su naturaleza, debe ser reparado si se quiere aspirar a una reparación, presente o futuro, pero cierto. No puede ser eventual o hipotético: el simple peligro no da lugar a indemnización, pues tiene que materializarse en un daño.

¹² A través de la Casación N° 1762-2013-Lima, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de la República ha precisado que "El daño alude a un menoscabo o detrimento del interés jurídicamente tutelado de los particulares que se desenvuelven sobre la base de los principios orientadores de una convivencia pacífica conteniendo éste además la siguiente tipología: El daño emergente, aquél que genera el egreso de un bien del patrimonio de la víctima; el lucro cesante identificado como aquello que la víctima deja de percibir por efecto del daño en determinado bien es decir que por efectos del daño no



TRIGESIMO: Respecto al **nexo causal**, este elemento integrante vendrá a ser la relación necesaria de causa – efecto existente entre la conducta antijurídica y el daño causado a la víctima, pues si no existiese tal vinculación, dicho comportamiento no generaría una obligación legal de indemnizar¹³; por lo que, en el ámbito laboral, la relación causal exige (en primer lugar) la existencia del vínculo laboral y (en segundo lugar) que conducta haga permita determinar la constitución del daño consecuencia¹⁴, tal como el acto de despido.

Asimismo, dentro del **factor de atribución**, se podrá precisar que este último se encuentra constituido por aquellos elementos que determinan finalmente la existencia de una responsabilidad civil, en donde se analizará la **constitución**¹⁵ de una culpa leve, grave, inexcusable y el dolo (a nivel contractual y extracontractual), mientras que a nivel extracontractual se analizará la culpa y el riesgo creado; para ello, dentro de un sistema subjetivo, el autor del daño solamente podrá responder si ha actuado mediante culpa, mientras que en un sistema objetivo solamente se probará fehacientemente que la conducta que ha causado el daño es peligrosa y riesgosa y sin la necesidad de acreditar alguna culpabilidad¹⁶.

ha ingresado cierto bien a su patrimonio; el daño moral, constituido por la lesión a los sentimientos de la víctima y que le produce un gran dolor, aflicción o sufrimiento afectando evidentemente en el daño moral la esfera subjetiva e íntima de la persona inclusive su honor y reputación; en cuanto a proyecciones de aquélla hacia la sociedad si es que con tales aflicciones se la desprestigia públicamente; el daño a la persona, conocido como daño a la libertad o al proyecto de vida es aquél que recae sobre la persona del sujeto lo que le impide realizar su actividad habitual, que es la que efectuaba para proveerse de los bienes indispensables para su sustento así como también en la que estaban plasmadas las metas que le permitirían su realización personal comprendiéndose asimismo dentro de este daño la lesión a la integridad física y psicológica del afectado".

¹³ En la obra denominada "*Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual*", Programa de Actualización y Perfeccionamiento - Modalidad de Distancia, Academia de la Magistratura - AMAG, Pág. 28 a 29, (TABOADA CORDOBA LIZARDO) se sostiene que en ambos sistemas de la responsabilidad civil, las figuras de la concausa (acumulación de dos conductas para la comisión del daño) y de la fractura causal (conflicto de causas para llegar a la constitución del daño, haciendo imposible que una de ellas hubiera llegado a producirlo) se sujetarán a los elementos del daño fortuito, fuerza mayor, hecho de la víctima y el hecho de un tercero. Ahora bien, el autor OSTERLING PARODI FELIPE en su trabajo titulado "*La indemnización por Daños y Perjuicios*", Pág. 398 (el cual podrá visualizarse a través del link <http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/La%20indemnizacion%20de%20da%C3%B1os.pdf>) sostiene que el daño, para que sea imputable a nivel contractual, se requiere de un nexo causal entre la acción o la omisión del deudor y la inexecución de la obligación, pues sólo interesará, para los efectos indemnizatorios, aquel daño que constituye una consecuencia del hecho o de la omisión que obliga a reparar.

¹⁴ De esta conclusión, la Sala Transitoria de la Corte Suprema de la República, Casación N° 1762-2013-Lima, reitera que "*La relación o nexo de causalidad el cual significa que el daño causado debe ser consecuencia de la conducta antijurídica del autor para que se configure el supuesto de la responsabilidad civil extracontractual es decir que la conducta antijurídica debe ser capaz o adecuada para producir el daño causado*"

¹⁵ Para estos efectos, la doctrina nacional insiste en señalar que la situación de imputabilidad del deudor (ámbito contractual) se encontrará vinculada al dolo o la culpa en la determinación de la responsabilidad, la mora o la inexecución de la obligación o su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso hace que se presuman, conforme al artículo 1329 del Código Civil, la culpa del deudor.

¹⁶ De esta conclusión, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de la República, Casación N° 1762-2013-Lima, reitera que "*La relación o nexo de causalidad el cual significa que el daño causado debe ser consecuencia de la conducta antijurídica del autor para que se configure el supuesto de la*



En consecuencia, el artículo 1321° del Código Civil, prescribe que la indemnización por daños y perjuicios deberá ser abonada por quien no ejecute una obligación por dolo, culpa inexcusable o culpa leve; de esta manera, el dolo deberá entenderse en el sentido de la conciencia y voluntad del empleador de no cumplir las disposiciones contractuales y disposiciones prescritas por la propia Ley. Además, la culpa inexcusable se encontrará sujeto a la negligencia grave por la cual la parte agravante no cumpla con las obligaciones contractuales y conllevando que a la determinación individual del daño emergente y lucro cesante, en cuanto los mismos son consecuencia inmediata y directa de la inexecución de una obligación.

TRIGESIMO PRIMERO: Del concepto de Lucro Cesante.- En relación con lo descrito en el párrafo precedente, el lucro cesante constituye las ganancias frustradas (dejadas de percibir) como consecuencia del evento dañoso, y que podría haber seguido percibiendo de no haberse dado la interrupción unilateral del vínculo; en donde aquellas ganancias frustradas **no podrán ser equivalentes a las remuneraciones devengadas**; por lo que, el juez encargado podrá realizar una valoración prudente y equitativa, como es el hecho de calcular el lucro cesante teniendo como criterio para su cuantificación una proporción aproximada a los 3/4 de los ingresos dejados de percibir por parte del trabajador, pues la misma no podrá compararse a las remuneraciones no percibidos a consecuencia de un acto dañoso.

Por tal razón, se concluye que jurisprudencialmente no existe un derecho propio a las remuneraciones por el periodo no laborado, pues -a nivel constitucional- el artículo 24° de la Constitución Política del Perú ha reconocido que el derecho a una remuneración equitativa y suficiente tendrá como **correlato a la fuerza de trabajo brindada por el trabajador al empleador**, lo que se condice con lo previsto en el artículo 6° de l Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, aprobado Decreto Supremo N° 003-97-TR, pues la remuneración para todo efecto legal constituye "*el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios*".

De esta manera -para poder determinar el quantum indemnizatorio- será posible acudir a lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil, en el cual se faculta al juez fijar los parámetros con valoración equitativa, que le permitan arribar a una decisión que restablezca, en lo posible, la situación a los límites anteriores al daño, confrontado ello con los hechos sucedidos.

TRIGESIMO SEGUNDO: Tan es cierto lo afirmado que, a través de la Casación N° 5192-2012-Junin, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de la República ha precisado que:

"(...) La reposición real en el centro laboral satisface el derecho a prestar la fuerza de trabajo, no crea una ficción retroactiva de labores prestadas durante el período de ausencia, frente a la cual pudiera surgir la obligación de pago remunerativo, no

responsabilidad civil extracontractual es decir que la conducta antijurídica debe ser capaz o adecuada para producir el daño causado"



resultando aplicable por analogía el caso de la nulidad de despido, en tanto se trata de una norma excepcional, tal como lo establece el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil (...)"

Asimismo, de la revisión de la Casación N° 3499-201 5- La Libertad, la propia Corte Suprema de la República ha referido en forma expresa:

*"(...) El principio de reparación integral del daño, consagrado en el artículo 1985 del Código Civil, exige que las dificultades que puedan presentarse en la cuantificación del lucro cesante, por efectos de las circunstancias en las que éste se presenta –y no por lo desidia de las partes– deban ser superadas por el juez en atención a criterios que, sobre la base de la **equidad y las reglas de la experiencia**, permitan acceder a la víctima a una reparación adecuada de los perjuicios sufridos (...)"*

TRIGESIMO TERCERO: Del caso en concreto (Agravio N° 03 de la parte demandante).- De los actuados, **la parte demandante** sostiene que la Judicatura ha incurrido en error al momento de desconocer el concepto de lucro cesante, por cuanto que está acreditado que el cese de la relación laboral se ha producido de manera irregular y el periodo en donde no ha percibido remuneración ha sido por dos años.

Ante ello, el **órgano jurisdiccional de primera instancia** ha determinado que esta pretensión deberá ser desestimada, por cuanto que no se aportó medios probatorios para poder demostrar la pérdida de ingresos por un periodo de 02 años

TRIGESIMO CUARTO: De los actuados, este **Colegiado Superior** aprecia que -conforme a los considerandos precedentes- el concepto de lucro cesante no puede equipararse a las remuneraciones devengadas o dentro de una modalidad indemnizatoria precedente, pues esta modalidad no se podrá equiparar estrictamente a las remuneraciones no percibidas o efectos propios de una tutela restitutoria como es la reposición al puesto de trabajo; en cuanto el mismo deberá sustentar los conceptos no percibidos a consecuencia de un despido ilegal y no justificado dentro de la vigencia de tales derecho, el cual se relaciona estrictamente con el mandato de reposición al puesto de trabajo.

En ese sentido, tener presente que la pretensión de indemnización por despido arbitrario ha sido desestimado por este órgano jurisdiccional; no existen razones suficientes para poder admitir un tipo de reparación referente a un lucro cesante dentro de estas circunstancias, por cuanto no se aprecia una conducta antijurídica o relación causal para poder validar la presente indemnizatoria.

En tal situación, **no corresponderá amparar el agravio deducido por la parte demandante**, debiendo confirmarse la sentencia en el presente extremo.

.....



TRIGESIMO QUINTO: El Daño Emergente.- Como ya es conocido por la comunidad jurídica, el daño emergente es la pérdida que sobreviene en el patrimonio del sujeto afectado por incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito; esto es, será la disminución de la esfera patrimonial del sujeto lesionado¹⁷.

Por ello, en materia laboral, el evento típico ante el cese de una relación de trabajo, será cuando el demandante sostenga y acredite un detrimento en su patrimonio personal o familia en forma progresiva a causa del cese impugnado administrativa o judicialmente; salvo que se sustenten beneficios posteriores por la obtención de un nuevo empleo, que se producen después del despido o ingresos adicionales, en el cual no podrá calificarse como un evento dañoso, al ser contingencias independientes.

Al respecto, a través de la Casación N° 699- 2015-Lima, la Corte Suprema de la República precisó:

“(…) El demandante en su escrito de demanda, sostiene que el daño emergente consisten: 1) El pago de honorarios profesionales del abogado que lo patrocinó en el proceso laboral, 2) las deudas contraídas por servicios públicos, institucionales del sistema financiero y, otras que no son del sistema financiero, y 3) la venta forzosa del vehículo de su propiedad. Respecto al primer punto, no obra en autos el contrato por prestación de servicios profesionales que acredite la suma pactada ni el recibo de honorarios correspondiente que acredite la suma pagada o lo adeudado en tal contrato. En cuanto al segundo punto, si bien es cierto que existieron obligaciones impagas a entidades financieras que luego de los requerimientos correspondientes se han judicializado, afectándose lógicamente en algunos casos bienes del actor, también es cierto que, no existe pérdida patrimonial que se califique como daño emergente, en razón a que algunas de estas obligaciones han sido canceladas, además que no obra en autos que dichos bienes hayan sido objeto de remate judicial. La obligación alimentaria, que el demandante tendría con su menor hijo, no constituye daño emergente, puesto que esta deriva de una relación familiar que necesariamente debe acudirse haya sido o no despedido. Tampoco constituye daño emergente el pago de pensiones a la universidad, por tratarse obligaciones familiares. Finalmente, en cuanto al tercer punto, no obra en autos medios probatorio idóneo que acredite que el demandante se haya visto forzado a vender el vehículo de su propiedad; ni se acredita que haya sufrido pérdida de alguno de los bienes muebles o inmuebles de su patrimonio descrito en la Declaración Jurada de Bienes y Rentas que obra a fojas trescientos dos. Siendo así, se puede concluir que tratándose el daño emergente la pérdida o menoscabo

¹⁷ Para OSTERLING PARODI FELIPE en su artículo titulado "La indemnización por Daños y Perjuicios", Pág. 398 (el cual podrá visualizarse a través del link <http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/La%20indemnizacion%20de%20da%C3%B1os.pdf>) la indemnización, para ser completa, deberá comprender todo lo necesario a fin de colocar al acreedor en la misma situación jurídica en que se encontraría si la obligación hubiese sido cumplida; para ello, el acreedor tendrá todo el derecho de exigir las pérdidas sufridas y las utilidades frustradas; en efecto, las pérdidas que sufre el acreedor, como consecuencia de la inejecución de la obligación, corresponderá al daño emergente y las utilidades que deja de percibir, con motivo de la misma inejecución. Por ello afirma que en el artículo 1321° del Código Civil prescribe que el daño emergente es el empobrecimiento patrimonial del acreedor.



que se produce en el patrimonio de la persona, tal concepto no se ha acreditado en el presente proceso (...)"

Por lo que, en el presente caso, la parte demandante deberá acreditar que el cese unilateral por parte del empleador y el posterior reconocimiento judicial han generado gastos o un detrimento patrimonial a ser indemnizados.

TRIGESIMO SEXTO: Del caso en concreto (Agravio N° 02 de la parte demandante).- En lo advertido en el expediente, la parte demandante sostiene que la Judicatura ha incurrido en error al haber desestimado la pretensión de daño emergente, pues se ha demostrado probatoriamente la afectación del patrimonio de la parte demandante.

Ante esto, el órgano jurisdiccional ha previsto que no se admiten actos concomitantes para poder admitir un tipo de daño emergente; por cuanto que los estudios de su menor hija no pueden trasladarse a la parte demandada.

TREGESIMO SETIMO: Con razón a ello, este Colegiado Superior aprecia que la parte demandante no ha ofrecido medios probatorios idóneos para poder admitir la constitución de un daño emergente; por cuanto que la pretensión de indemnización por despido arbitrario ha sido desestimada por este órgano jurisdiccional.

Así, otra vez no existen razones suficientes para poder admitir un tipo de reparación referente a un daño emergente dentro de estas circunstancias, por cuanto no se aprecia una conducta antijurídica o relación causal para poder validar la presente indemnizatoria.

Consecuentemente, no se **amparará el agravio deducido por la parte demandante**, debiendo confirmarse la sentencia en el presente extremo.

.....
TRIGESIMO OCTAVO: Del concepto de Daño Moral.- En relación con lo descrito en el párrafo precedente, el Daño Moral (o daño a la persona) se encuentra definido, a nivel teórico y jurisprudencial, como aquella lesión de los sentimientos en la víctima, el cual producirá un gran dolor o aflicción¹⁸, lesión a un sentimiento que sea socialmente digno y legítimo a la comisión de un hecho antijurídico generador de responsabilidad civil¹⁹; así, conforme lo normado en el artículo 1984° del Código Civil, de aplicación supletoria, un daño extra patrimonial o extracontractual será una modalidad que cubra todos los aspectos en los que el menoscabo sea de difícil probanza a nivel cuantitativo, razón por la cual se le otorga al magistrado una mayor libertad para determinar la indemnización mediante el recurso a crear doctrinariamente una categoría elástica, que no requiere de una probanza estricta, mediante una operación

¹⁸ TABOADA CORDOBA LIZARDO, "Elementos de la Responsabilidad Civil", Edit. Grijley, Lima, 2004. Pág. N° 58

¹⁹ LEON HILARIO LEYSER, "Funcionabilidad del daño e inutilidad del daño a la persona en el derecho peruano", Revista Peruana de Jurisprudencia, 2003, N° 23. <http://dike.pucp.edu.pe>.



ponderativa²⁰. Con ello, se trata pues de un sufrimiento en el intangible e inescrutable estado de ánimo del afectado.

Con esto, cabe resaltar que dentro de la actual sistemática de nuestro Código Civil, la categoría de daño extra patrimonial comprende el daño a la persona, daño psicológico y otros conceptos relacionado, entendido como la lesión a todos los derechos existenciales o no patrimoniales de las personas; asimismo, se distingue el daño moral subjetivo, que lo sufre de manera directa el propio sujeto, del daño moral afectivo, entendido como la lesión a la relación afectiva respecto de sujetos, animales o bienes²¹; asimismo, en lo que respecta a la responsabilidad contractual, el citado código prescribe en el artículo 1322° que el daño moral también será susceptible de resarcimiento, a causa del incumplimiento de obligaciones laborales emanadas del contrato.

Así, en la Casación N° 4393-2013-La Libertad, la Corte Suprema de la República ha declarado que:

"Esta aflicción o sufrimiento es de orden transitorio y no surge de afeción patológica, sino de un acto dañino sufrido en la vida en relación. Es además, un daño totalmente subjetivo, impreciso, inasible, no posible de medir y, por lo tanto, de difícil percepción y de aún más difícil cuantificación. Pero que eso sea así no significa que el referido daño sea deleznable, sino que su valoración deberá efectuarse por medios distintos a los ordinarios, dando singular importancia a sucedáneos probatorios y a las máximas de experiencia".

TRIGESIMO NOVENO: Ahora bien, sobre su determinación probatoria, si bien es verdad que inicialmente la jurisprudencia nacional se inclinaba por la plena probanza, mediante una prueba cierta o sucedáneo, del daño moral²², pero, en la actualidad la misma jurisprudencia ha variado su criterio, de conformidad a lo regulado en el inciso 5) del artículo 23° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497, mediante la valoración de un daño cuando se aprecie indicios o elementos subsecuentes que permitan la certeza a la Judicatura que el referido daño se ha producido por un ejercicio abusivo e ilegal por parte del causante, sin la necesidad de recurrir a una prueba directa, el cual haga irrazonable la finalidad del tal conducta, dentro del periodo relacionado o sujeto a la idoneidad de la referida prueba.

Por ello, a través de las Casaciones N° 4917-2008-La Libertad, N° 5423-2014-Lima, N° 1594-2014-Lambayeque y N° 4977-2015-Callao la referida Corte Suprema de la República precisa razonablemente que:

²⁰ DE TRAZEGNIES GRANDA FERNANDO, "Por una lectura creativa de la responsabilidad extracontractual en el nuevo Código Civil", en AA.VV., Para leer el Código Civil, I reimpresión, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1990, Pág. N° 210.

²¹ Del análisis de la jurisprudencia italiana, TOMMASO ARRIGO, "Il furto della moto nuova", en Dalla disgrazia al danno, a cura de Alexandra BRAUN, Giuffrè, Milano, 2002, Pág. N° 576.

²² En las Casaciones N° 5008-2010-Lima y N° 139-2014-La Libertad, la Corte Suprema de la República había establecido que existía la posibilidad que se ordene el pago indemnizatorio por daño moral, pero, para que se reconozca tal derecho, se deberá acreditar el daño sufrido.



"Ante la dificultad probanza del daño moral esta judicatura ha optado por presumir, en casos puntuales, la existencia del mismo. En el caso de autos, correspondía a las instancias de mérito resolver la controversia de los autos a la luz de esta concepción", en donde "**Bastará demostrar las circunstancias en las que se produjo el hecho dañoso para presumir la existencia del dolor; omisiones que conducen a calificar a la sentencia de vista como indebidamente motivada**".

CUADRAGESIMO: Del caso en concreto (Agravio N° 04 de la parte demandante y Agravio N° 03 de la parte demandada).- De los actuados, **la parte demandante** sostiene que la Judicatura ha incurrido en error al momento de otorgar en forma diminuta el concepto de daño moral, por cuanto el demandante ha sufrido un despido fraudulento y el cual debe ser indemnizado con una mayor cantidad.

Ahora, la **parte demandada** refiere que la sentencia contiene un vicio de motivación al señalar al haberse declarado una indemnización por concepto de daño moral, pues la parte demandante no acreditó tal daño de alguna forma con algún medio objetivo y verificable.

Ante ello, el **órgano jurisdiccional de primera instancia** ha determinado la viabilidad del daño moral, conforme a la constitución de un cese irregular y sujeto a una conducta coactiva. Con ello, estima la asignación de S/.100,000.00 por tal categoría.

CUADRAGESIMO PRIMERO: Por lo que, conforme a los argumentos jurídicos descritos en los párrafos precedentes, este **Colegiado Superior** observa que, nuevamente, la presente pretensión indemnizatoria no podrá admitirse, al no existir un nexo causal con la pretensión principal; al tener presente que la indemnización por despido arbitrario ha sido desestimado.

En ese sentido, tener presente que la pretensión de indemnización por despido arbitrario ha sido declarado infundada por este órgano jurisdiccional; entonces no existen razones suficientes para poder amparar un tipo de reparación referente a un daño moral, por cuanto que otra vez no se aprecia una conducta antijurídica o relación causal para poder validar la presente indemnizatoria.

Con ello, se **amparará el agravio deducido por la parte demandada**; por lo que, reformándola, se deberá declarar infundada la sentencia en el presente extremo. **No admitiéndose el agravio de la parte demandante.**

.....

CUADRAGESIMO SEGUNDO: Sobre los intereses legales, costos y costas procesales.- El artículo 31° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo prescribe:



“(...) El pago de los intereses legales y la condena en costos y costas no requieren ser demandados. Su cuantía o modo de liquidación es de expreso pronunciamiento en la sentencia (...)”

Asimismo, el artículo 56° del Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, aprobado por el Decreto Supremo N° 001-97-TR admite la inclusión del interés financiero ante la falta de depósito de la CTS, en cuanto:

“(...) Cuando el empleador deba efectuar directamente el pago de la compensación por tiempo de servicios o no cumpla con realizar los depósitos que le corresponda, quedará automáticamente obligado al pago de los intereses que hubiera generado el depósito de haberse efectuado oportunamente y en su caso, a asumir la diferencia de cambio, si éste hubiera sido solicitado en moneda extranjera, sin perjuicio de la multa administrativa correspondiente, y de las responsabilidades en que pueda incurrir (...)”

CUADRAGESIMO TERCERO: En ese sentido, corresponderá emitir pronunciamiento a tales extremos y la forma de determinación de su importe; en ese sentido, los intereses legales son la contraprestación por el uso del dinero en el tiempo; mientras que los intereses financieros es la asignación que se brinda por la falta de depósito de la CTS dentro de cada periodo asignado.

Por lo que, constituyen un precio fundamental de la economía pues permiten estructurar el proceso de producción, al coordinar la valoración presente versus la valoración futura de los bienes y servicios.

Asimismo, en el supuesto de pago de interés por mora (que concurre cuando se produce el retardo culposo o doloso del deudor en el cumplimiento de la prestación debida y ante el cumplimiento de los requisitos para devengar intereses moratorios), en materia previsional, será de origen legal, pues -de conformidad con lo establecido en el artículo 1246° del Código Civil- deviene por mandato de la ley.

CUADRAGESIMO CUARTO: En lo que respecta a las costas y costos, el artículo 14° de la citada norma precisa:

“(...) La condena en costas y costos se regula conforme a la norma procesal civil (...)”

Por tanto, conforme al artículo 412° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, su reembolso *“(...) Es de cargo de la parte vencida (...)”*, que en el presente caso es la demandada.

Asimismo, el artículo 414° del mismo Código refiere :

“(...) El Juez regulará los alcances de la condena en costas y costos, tanto respecto del monto como de los obligados y beneficiados, en atención a las incidencias del proceso, fundamentando su decisión (...)”

Además, el artículo 410° de dicho Código estipula:



“(…) Las costas están constituidas por las tasas judiciales, los honorarios de los órganos de auxilio judicial y los demás gastos judiciales realizados en el proceso (…).”

Por lo que, la demandada deberá abonar en etapa de ejecución de sentencia todos los gastos en que incurra el actor como consecuencia del proceso, tanto en etapa de conocimiento como de ejecución de sentencia, siempre en relación a las pretensiones amparadas.

CUADRAGESIMO QUINTO: En cuanto a los costos procesales, el artículo 411° del Código Procesal Civil prescribe que:

“(…) Son costos del proceso el honorario del Abogado de la parte vencedora, más un cinco por ciento destinado al Colegio de Abogados del Distrito Judicial respectivo (…).”

En concordancia, con el artículo 16° de la Nueva Ley y Procesal del Trabajo, el cual estipula:

“(…) El demandante puede incluir de modo expreso su pretensión de reconocimiento de honorarios que se pagan con ocasión del proceso (…).”

Ahora, de la revisión de los autos, se deberá considerar los criterios establecidos por el propio TC, tal como la sentencia recaída en el Expediente N° 00052-2010-PA/TC, al momento de señalar que:

“Teniendo presentes las razones esgrimidas por el Juzgado y la Sala, este Tribunal considera que los criterios utilizados para determinar el monto de los honorarios han sido incompletos, pues para ello no sólo debe valorarse la razón del tiempo y la participación de los abogados, sino que también deben tenerse presente otros criterios relevantes, tales como: a) el éxito obtenido y su trascendencia, b) la novedad o dificultad de la cuestión debatida, y c) si los servicios profesionales fueron aislados, fijos o constantes (…).”

CUADRAGESIMO SEXTO: Respecto al caso concreto.- De los actuados, este **Colegiado Superior** estima que no será válida la asignación de los intereses legales, costas y costos procesales dentro de esta etapa jurisdiccional de segunda instancia; en cuanto se aprecia que todos los extremos de la demanda han sido declarados infundados, al no existir una valoración legal que los avale.

De esto, **corresponderá amparar desestimar las pretensiones de pago de intereses legales, costas y costos procesales** formuladas en la sentencia.

.....

III. PARTE RESOLUTIVA:



Por los fundamentos expuestos, este Colegiado, con la autoridad que le confiere el artículo 138° de la Constitución Política del Perú y la Ley, impartiendo justicia en nombre de la Nación.

HA RESUELTO:

1.- CONFIRMAR la Sentencia N° 232 contenida mediante Resolución N° 05, de fecha 30 de noviembre de 2020, en el cual se ordenó:

- a) Infundada la demanda respecto a la indemnización por daños y perjuicios referente a los conceptos de lucro cesante, así como el daño emergente.

2.- REVOCAR la Sentencia N° 232 contenida mediante Resolución N° 05, de fecha 30 de noviembre de 2020 sobre tres extremos fijados; por lo que reformándola, se declara lo siguiente:

- a) Infundado la pretensión de indemnización por despido arbitrario.
- b) Infundada la demanda de indemnización por daños y perjuicios referente al daño moral.
- c) Infundada la asignación de intereses legales, costas y costos procesales.

En los seguidos por **JAIME ALBERTO HUERTA VARGAS** contra la entidad **UNIVERSIDAD PERUANA DE CIENCIAS APLICADAS**, sobre indemnización por despido arbitrario y otros; y los devolvieron al juzgado de origen. Notifíquese.-

LJBB