



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

Daño Moral

Para valorizar el daño moral debe seguirse un “análisis equitativo” que constituye método supletorio de creación jurídica y que de ninguna manera supone arbitrariedad. Ello no significa, de ninguna forma, que necesariamente deba otorgarse la indemnización, pero sí que la norma (el artículo 1332, del Código Civil) debe ser tomada en cuenta y, en su caso, explicar las razones para su rechazo.

Lima, cinco de setiembre de dos mil diecinueve.

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: vista la causa número dos mil ciento noventa y tres del dos mil dieciocho, efectuado el debate y la votación correspondiente, emite la presente sentencia.

I. ASUNTO

Se trata del recurso de casación, interpuesto por el demandante, **Emérito Ibarrola Sánchez**, obrante a fojas trescientos setenta y cuatro, contra la sentencia de vista de fecha diecinueve de enero de dos mil dieciocho, obrante a fojas trescientos cincuenta y uno, que **revocó** la sentencia apelada de fecha doce de diciembre de dos mil dieciséis, obrante a fojas trescientos ocho, que declaró **fundada** en parte la demanda de indemnización por daños y perjuicios; y, **reformándola** la declaró **infundada**, en los seguidos en contra de la Oficina de Normalización Previsional (ONP) y el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF), con lo demás que contiene.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

Previamente a la absolución del recurso de casación *sub examine* es necesario hacer un breve recuento de lo acontecido en el proceso. En tal sentido, se advierte que mediante escrito de fecha veintiocho de setiembre de dos mil once, obrante a fojas catorce, **Emérito Ibarrola Sánchez**, interpuso demanda de indemnización por daños y perjuicios, en contra de la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se ordene a la demandada para que cumpla con el pago de setecientos veinte mil soles (S/ 720,000.00), el cual comprende: trescientos sesenta mil soles (S/ 360,000.00) por concepto de daño moral y trescientos sesenta mil soles (S/ 360,000.00) por concepto de daño a la persona, causados al demandante, como consecuencia del acto ilegal realizado por la entidad demandada. Sustentando los siguientes fundamentos:

- En fecha quince de octubre de dos mil cuatro y mediante la Resolución N.º 0000076347-2004-ONP/DC/DL 19990, se le otorgó una pensión de invalidez definitiva, por la suma de cuatrocientos quince soles (S/ 415.00).
- Posteriormente en fecha cuatro de abril de dos mil siete y por Resolución N.º 0000030423-2007-ONP/DC/DL 19990, se dejó sin efecto la resolución mediante la cual se le otorgó la pensión, resolviendo declarar caduca la pensión de invalidez.
- Respecto a la resolución que declaró caduca su pensión, es evidente el dolo en que se incurrió, pues en ésta textualmente señala: “Que, de acuerdo al Dictamen de Comisión Médica, se ha comprobado que don



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

EMERITO IBARROLA SANQUEZ presenta una enfermedad distinta a la que generó el derecho a la pensión otorgada y además con un grado de incapacidad que no le impide ganar un monto equivalente al que percibe como pensión”; sin embargo, la demandada omite lo establecido por la Ley N.º 27023, la cual señala que cuando: “La enfermedad es terminal o irresistible, entendiéndose como de naturaleza permanente, no se exigirá la comprobación periódica del estado de invalidez, por lo que deberá otorgarse Pensión de Invalidez Definitiva”.

- Que, ante el Trigésimo Cuarto Juzgado Especializado Civil de Lima, interpuso demanda de acción de amparo, con el objeto de obtener su pensión de jubilación conforme al D.L. N.º 19990, signándose dicho proceso con el N.º 20105-2007, es por ello que mediante resolución superior de la Séptima Sala de Derecho Civil de Lima, se confirmó la sentencia contenida en la resolución número seis de fecha veintiocho de noviembre de dos mil ocho, que declaró fundada en parte la demanda de amparo e impuso además el pago de devengados e intereses legales.
- En relación al daño moral, manifiesta que se le ha ocasionado un sufrimiento y grave daño moral subjetivo, pues al no percibir su pensión de invalidez, ha dado lugar a que haya tenido que sobrevivir gracias a la caridad de su familiares y amigos, ocasionándole un gran sufrimiento, que ha afectado su autoestima, así como la buena reputación que antes gozaba, ya que los demás integrantes de la comunidad donde reside, ya no tienen la misma concepción ni valoración que antes tenían respecto a él.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

- Asimismo, con relación al daño a la persona, manifiesta que se ha perjudicado su integridad física y su salud, pues a lo largo del proceso seguido contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) (cuatro años sin pensión ni atención de salud) su salud se ha visto seriamente deteriorada, sin que goce de los recursos económicos necesarios para solventar los gastos que acarrea una enfermedad, que ha generado que empeore su salud y disminuya su calidad de vida, por tanto, que se le acorten los años que le quedan por vivir; asimismo, se ha deteriorado su expectativa de vida.

2. Sentencia de primera instancia

Tramitada la demanda según su naturaleza, se emitió la **primera sentencia**, a través de la resolución número ochenta y dos, obrante a fojas ciento treinta y uno, declarando infundada la demanda, la cual fue confirmada por la **primera sentencia de vista**, de fecha once de octubre de dos mil trece, obrante de fojas ciento ochenta y cuatro: y, a través de la **Casación N.º 4817-2013-Lambayeque**, de fecha veintidós de julio de dos mil catorce, obrante a fojas doscientos ochenta y siete, se declaró fundado el recurso de casación, nula la sentencia de vista, e insubsistente la resolución apelada, ordenando que el Juzgado emita un nuevo fallo.

En cumplimiento a lo ordenado, el juez de primera instancia emitió la **segunda sentencia**, de fecha doce de diciembre de dos mil dieciséis, obrante a fojas trescientos ocho, declarando fundada en parte la demanda, bajo los siguientes fundamentos:



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

- La conducta desplegada por la entidad demandada, configura un accionar antijurídico, calificado en el proceso de amparo resuelto en el Expediente N.º 20105-2007, como arbitrario.
- Los argumentos que invoca el demandante como sustento del daño moral sufrido, tienen que ver fundamentalmente con el sufrimiento que se originó al no percibir su pensión de invalidez, que ha dado lugar a que haya tenido que sobrevivir gracias a la caridad de familiares y amigos, lo cual ha afectado su autoestima y la buena reputación que antes gozaba, esferas de la personalidad cuya afectación, es entendible que se hayan suscitado a consecuencia de haber tenido que transitar por un proceso judicial para que se reactive su pensión de invalidez, que le correspondía, tal como fue determinado en el proceso de amparo.
- Respecto al daño a la persona, se advierte que el actor no ha sustentado dicho daño en forma tal que se aprecie que se ha afectado el sentido mismo de su existencia, ni que por ello se le haya acortado su vida.
- Respecto al factor de atribución, se atribuye a la Oficina de Normalización Previsional (ONP) una conducta culposa, al haberse encontrado determinada por una actuación negligente que sin mayor verificación de los requisitos de ley, tal como se ha hecho notar de lo actuado en el Expediente N.º 20105-2007, procedió a declarar caduco su derecho a la pensión de invalidez; debiéndose descartar una actuación dolosa por parte de la Oficina de Normalización Previsional (ONP), esto es, que en forma deliberada le haya cancelado su pensión de invalidez, pues ello supondría un ensañamiento con el actor, cuyas



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

motivaciones no explica ni desarrolla el actor ni se encuentran acreditadas.

- En relación al nexo causal, éste exige una causalidad adecuada entre el hecho y el daño, que permita atribuir el resultado. De allí que al haberse verificado la conducta antijurídica de la ONP con lo actuado y valorado en el Expediente N.º 20105-2007, sobre acción de amparo, seguido por el actor en contra de la Oficina de Normalización Previsional (ONP), ésta guarda relación de causalidad adecuada con respecto al daño moral, debiéndosele fijar a favor del actor una indemnización por daño moral (al haberse descartado el daño al proyecto de vida), por la suma de seis mil quinientos soles con un céntimo (S/ 6,500.01) teniendo en cuenta que el periodo de tres años y once meses (cuarenta y siete meses) durante el cual se vio privado de recibir su pensión de invalidez, fue del cuatro de abril de dos mil siete (cuando se expidió la Resolución N.º 0000030423-2007-ONP/DC/DL19990 que declara caduca su pensión -folios tres y vuelta) y el tres de marzo de dos mil once (en que la ONP expidió la Resolución N.º 0000023582-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990 que restituyó su pensión de invalidez definitiva -folio ciento veinte y vuelta), equivalente en cada mes a la tercera parte de lo que le correspondía por pensión de invalidez, cuatrocientos quince soles (S/ 415.00) entre tres, igual a ciento treinta y ocho soles con tres céntimos (S/ 138.03) durante cuarenta y siete meses.
- En el caso de autos se ha dado la concurrencia de los elementos de la responsabilidad civil respecto al daño moral, que da lugar a la indemnización por daños y perjuicios.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

3. Sentencia de segunda instancia

Apelada la mencionada resolución, la Sala Superior, mediante sentencia de fecha diecinueve de enero de dos mil dieciocho, obrante a fojas trescientos cincuenta y uno, revocó la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda, y reformándola la declaró infundada, bajo los siguientes fundamentos:

- En autos no existe ningún medio de prueba directa o indirecta que permita acreditar mínimamente lo afirmado por el actor, cuando la carga de la prueba con respecto al daño le corresponde al demandante de conformidad con el artículo 196, del Código Procesal Civil.
- No es posible presumir la existencia de dicho daño moral, pues, lo alegado por el demandante de no tener pensión, no es suficiente para derivar que dicha persona sufrió, porque ha vivido de la caridad de la gente, afectado su autoestima o la buena reputación de la que gozaba por los demás integrantes de la comunidad; sino, que es necesario que el demandante mínimamente acredite lo señalado, con algún medio de prueba llámese recibos, testimoniales, inspecciones, sucedáneos, del cual mínimamente aparezca dicho sufrimiento; más aún que se afirman aspectos que no corresponden a la demandada al precisar sobre la reputación del cual gozaba con relación a la comunidad, que no tiene que ver con la accionada, sino referido a terceros.

4. Recurso de casación

Esta Sala Suprema, mediante resolución de fecha catorce de agosto de dos mil dieciocho, obrante a fojas setenta y nueve del cuaderno de casación, ha estimado declarar procedente el recurso de casación por las



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

causales de infracción normativa material y procesal, en ese sentido, la recurrente ha denunciado las siguientes causales:

i) Infracción normativa del artículo 196, del Código Procesal Civil.

Señala que la Sala Superior ha interpretado erróneamente el artículo denunciado, por cuanto la carga de la prueba recae en ambas partes, siendo que ha cumplido con acreditar el daño moral, el cual fluye de los propios hechos y se acredita únicamente con el expediente de acción de amparo.

ii) Infracción normativa del artículo 1969, del Código Civil.

Alega que el artículo denunciado prescribe: *“Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”*; por lo que dado que la ONP habría afectado su pensión de jubilación, al caducarla con fecha cuatro de abril de dos mil siete hasta la emisión de las sentencias que reconocieron su derecho, menoscabando su calidad de vida a causa de su desidia y al ser renuentes en cumplir con un deber jurídico que le imponía la ley, dicha institución tiene la responsabilidad por dicha afectación y está en la obligación de indemnizarlo

iii) Infracción normativa del artículo 1985, del Código Civil.

Indica que la norma denunciada señala que: *“La indemnización comprende las consecuencias que derivan de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido (...)”*; siendo que el daño moral y a la persona que se le ocasionó fue en razón que la demandada actuó dolosamente en sede administrativa, ya que pese a tener pleno conocimiento de las normas aplicables a su caso, le denegó el derecho, lo cual constituye



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

una actitud antijurídica y arbitraria, que vulnera el principio a la dignidad de la persona humana sin justificación alguna.

Agrega que si bien la ONP ha cumplido con restituirle la pensión de jubilación ello repara el daño patrimonial, pero no el daño moral, el cual consiste en dilatar el proceso judicial, mediante el cual se logró obtener la pensión de jubilación del demandante, por varios años, lo cual le habría ocasionado un sufrimiento y grave daño moral subjetivo, ya que al no percibir su pensión de jubilación ha tenido que sobrevivir gracias a la caridad de sus amigos y familiares, mellando su autoestima y su buena reputación. Alega que el daño moral constituye todo menoscabo o lesión a intereses no patrimoniales provocado por un evento dañoso; por lo que el daño moral se presume mas no se prueba, ya que no recae sobre una cosa material sino es de índole subjetivo, por lo que a falta de medios probatorios su apreciación debe presumirse; y, añade que el juez no ha considerado la Casación N.º 1128- 2008-La Libertad.

iv) Infracción normativa de los artículos 51, inciso 2 y 194 del Código Procesal Civil y del artículo 139, inciso 5, de la Constitución Política del Estado. Indica que se ha inaplicado el artículo 51, inciso 2, del Código Procesal Civil, respecto a la facultad del juez para ordenar actos procesales para el esclarecimiento de los hechos controvertidos y el artículo 194, del mismo cuerpo normativo, en cuanto a incorporar de oficio cualquier medio probatorio.

Alega que la sentencia impugnada adolece de motivación insuficiente ya que se debió valorar el Expediente N.º 20105-2007, siendo que las sentencias emitidas solo se han limitado a dar cumplimiento formal del



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

deber de motivación, amparándose en frases sin ningún sustento factico o jurídico; y, señala que el juez no ha considerado lo establecido en la Casación N.º 352-2014, respecto del daño mora I.

III. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA

Primero.- Ahora bien, la cuestión jurídica en debate consiste en determinar si la sentencia recurrida ha infringido las normas de la debida motivación, y en su caso si se debe indemnizar al demandante. En el presente caso, se advierte que el análisis efectuado por la Sala Superior es errado, pues, la demanda de indemnización interpuesta por el demandante, Emérito Ibarrola Sánchez, el veintiocho de setiembre de dos mil once, se originó debido a que la ONP, mediante Resolución N.º 0000030423-2007-ONP/DC/DL 19990, de fecha cuatro de abril de dos mil siete, dejó sin efecto la Resolución N.º 0000076347-2004-ONP/DC/DL19990, de fecha quince de octubre de dos mil cuatro, en la cual se le otorgaba su pensión de invalidez definitiva, por supuestamente, haberse comprobado que el demandante presenta una enfermedad distinta a la que generó el derecho a la pensión otorgada y además con un grado de incapacidad que no le impide ganar un monto equivalente al que percibe como pensión; sin embargo, posteriormente la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha veinticinco de octubre de dos mil diez, resolvió confirmar la resolución que declaró fundada la demanda de amparo, y declaró inaplicable la Resolución N.º 0000030423-2007-ONP/DC/DL/19990 y restituyó al demandante su pensión de invalidez definitiva conforme a la Resolución N.º 0000076347-2004-ONP/DC/DL19990, más el pago de devengados e intereses legales. De lo que se colige, que el demandante tuvo que esperar más de tres años para



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

que se le otorgue lo solicitado, lo cual indudablemente le generó preocupación, angustia, sufrimiento y deterioro en su salud. Estos hechos no fueron tomados en cuenta en la sentencia de vista, pues ésta, sustenta su decisión señalando que no se acreditó el daño moral con ningún medio de prueba directo o indirecto que permita acreditar mínimamente lo afirmado por el actor de haber padecido algún tipo de sufrimiento, cuando la carga de la prueba con respecto al daño le corresponde al demandante de conformidad con el artículo 196, del Código Procesal Civil. Asimismo señala que, se afirman aspectos que no corresponden a la demandada, al precisar sobre la reputación que gozaba con relación a la comunidad, que no tiene que ver con la accionada, sino referido a terceros. En consecuencia, lo señalado por la Sala Superior carece de una debida motivación.

Segundo.- A pesar de los vicios que aquí se han enunciado, este Tribunal Supremo, no declarará la nulidad de la sentencia, dado que: i) Con fecha veintidós de julio de dos mil catorce, se emitió una ejecutoria anulando el fallo, sin que las anomalías procesales hayan podido ser superadas por la Sala Superior; ii) Está en discusión la indemnización generada por el derecho pensionario por invalidez, de una persona que actualmente tiene setenta y cuatro años de edad y que al momento de la interposición de la demanda tenía sesenta y siete años; y, iii) Las partes han discutido a cabalidad las pretensiones existentes y han aportado el caudal probatorio necesario para emitir una decisión de fondo.

Tercero.- Estando a lo señalado y siguiendo la clasificación de los elementos de la responsabilidad civil, debe indicarse que la indemnización que se solicita se basa en los siguientes supuestos: caducidad de la



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

pensión de invalidez (hecho generador del daño), dolo (factor de atribución), daño moral y daño personal (daño causado); y, relación entre la denegación de la pensión de invalidez y el daño causado (nexo causal).

Cuarto.- De esta manera se tiene: **i)** Con respecto al primer punto, ha quedado acreditado con la sentencia recaída en la acción de amparo, la existencia del hecho que ocasionó el daño; y, dicho fallo señala en el *considerando* II.10, los siguientes fundamentos: “[...] *que el demandante Emerito Ibarrola Sánchez acredita el acto lesivo, siendo incongruente que la demandada Oficina de Normalización Previsional, apoya su decisión únicamente en un Dictamen de la Comisión Médica, documento que no ha sido adjuntado por la entidad demandada Oficina de Normalización Previsional, lo cual no brinda ni causa convicción jurídica a este Despacho, más aún que determine de manera final que la pensión obtenida por el demandante Emerito Ibarrola Sánchez ha sido obtenida en contravención con el Decreto Ley 19990 y sus normas conexas. De lo dicho se colige, entonces, que la declaración de caducidad de la pensión fue ejecutada de manera arbitraria, afectando el derecho fundamental del demandante. Por consiguiente corresponde a la Oficina de Normalización Previsional restituir la pensión de jubilación al demandante*” (cursiva agregada). Asimismo, en la misma sentencia se advirtió que la Oficina de Normalización Previsional (ONP) había excedido el plazo que tenía para anular de oficio la pensión de jubilación del demandante, como se hace notar del *considerando* II.9, cuando señala: “[...] *que la Oficina de Normalización Previsional contravino el artículo 202.3 de la Ley N°27444, que señala el termino de 1 año para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos, contados a partir de la fecha de que haya quedado consentida, coligiéndose de ello que el plazo ya había prescrito y por lo*



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

tanto la Oficina de Normalización Previsional ya no se encontraba facultada para anular de oficio la pensión de jubilación de la demandante [...]; **ii)** En ese mismo sentido, la Sala Superior al confirmar la sentencia que declara fundada en parte la demanda de amparo, precisa en el fundamento quinto: “[...] *debe advertirse que la resolución materia de litis (Resolución Administrativa número 76347-2004-ONP/DC/DL19990) no ha sido anulada ni se ha acreditado la existencia de un proceso administrativo respecto de la caducidad de la misma, donde se le haya permitido al actor ejercer su derecho de defensa; en tal sentido, al no haber ocurrido ninguno de los supuestos señalados, aquella mantiene unilateralmente y sin sustento legal; por lo que siendo ello así, resulta amparable la solicitud del actor, estando a lo previsto en el artículo 39 y 55 del Código Procesal Constitucional*” (cursiva agregada). De lo señalado por las instancias que resolvieron el proceso de amparo, se colige que el actuar de la Oficina de Normalización Previsional (ONP) fue realizada intencionalmente, por lo que se verifica la existencia de dolo, toda vez que no tuvo en cuenta la normativa aplicable al caso concreto; **iii)** Se ha indicado que el daño causado, propiciado por la caducidad de la pensión de invalidez definitiva, sería el daño moral; y, **iv)** Hay una relación entre el hecho generador (caducidad de la pensión de invalidez definitiva) y el daño que se alega, esto es, nada de ello hubiera ocurrido de haber contado el demandante con la pensión de invalidez solicitada.

Quinto.- Respecto al daño moral, se puede señalar que la ejecutoria de fecha veinticuatro de julio de dos mil catorce, Casación N.º 4967-2013-Lambayeque, Sala Civil Permanente, indicó: “[...] la existencia de daño moral ha sido contemplada en nuestro ordenamiento jurídico, como también se ha tenido en cuenta su dificultad probatoria. Es por eso que el



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

artículo 1332 del Código Civil expresamente indica: *‘Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa’*, norma que si bien está mencionada en el capítulo de inexecución de obligaciones corresponde también usarla en la responsabilidad extracontractual por la unicidad propia de la responsabilidad que pone su atención en la reparación del daño. Ese análisis ‘equitativo’ constituye método supletorio de creación jurídica que de ninguna manera supone arbitrariedad¹ y que debe ser utilizado y aplicado por el operador jurídico en casos como los aquí expuestos. Ello no significa de ninguna forma que necesariamente deba otorgarse la indemnización, pero sí que la norma debe ser tenida en cuenta y, en su caso, explicar las razones para su rechazo”.

Sexto.- De la revisión de autos, se advierte que la segunda sentencia de primera instancia emitida el doce de diciembre de dos mil dieciséis, consideró los lineamientos señalados por la Sala Suprema en el noveno considerando de la Ejecutoria Suprema de fecha veintidós de julio de dos mil catorce, obrante a fojas doscientos ochenta y siete: *‘[...] el A quo al declarar infundada la demanda, aborda las pruebas de manera particular, mediante un examen aislado de su contenido, omitiendo examinar el íntegro de las sentencias de primera y segunda instancia recaídas en el expediente que sobre acción de amparo interpuso el demandante contra la Oficina de Normalización Previsional, y en el que se determinó que, (...) la suspensión de la pensión ha sido carente de motivación y ejecutada de manera arbitraria, con lo que se ha afectado el derecho*

¹ La equidad en la cuantificación del daño de difícil (o imposible) probanza. En: <http://www.justiciayderecho.org/revista8/articulos/Valoracion%20equitativa%20del%20daño%20-%20Roxana%20Jimenez.pdf>. Roxana Jiménez Vargas-Machuca.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

pensionario del demandante (...)'. Igual sucede con la demás pruebas admitidas y actuadas durante el proceso. De ello se evidencia que se ha incurrido en motivación incongruente, al no tener en cuenta que por el principio de unidad del material probatorio se debe analizar en forma conjunta todas las pruebas'. Además en el considerando décimo señaló: '(...) se deberá fundamentar a partir de los elementos configurativos de la responsabilidad civil si el haber sido privado de la pensión de invalidez por más de cuatro años, conforme alega el actor, le produjo o no el daño alegado. Conforme a lo expuesto, se deberá tener presente lo indicado en el artículo 1332 del Código Civil, que establece que si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, éste es fijado por el juez en forma equitativa" (cursiva agregada).

Asimismo, la sentencia de fecha doce de diciembre de dos mil dieciséis, ha analizado cada uno de los elementos de responsabilidad civil respecto al daño moral, llegando a concluir que éstos concurren en el caso de autos, y dan lugar a una indemnización por daños y perjuicios; no obstante ello, esta Sala Suprema efectuará las siguientes precisiones:

1. El demandante presentó su solicitud de pensión de invalidez definitiva en el año dos mil cuatro, mediante resolución de fecha quince de octubre de dos mil cuatro, se le otorgó lo solicitado, y en fecha cuatro de abril de dos mil siete, se resolvió declarar caduca dicha pensión cuando tenía sesenta y tres años de edad.
2. Para que se le otorgue la pensión que arbitrariamente le fue denegada tuvo que iniciar un proceso de amparo que culminó el veinticinco de octubre de dos mil diez. Allí se reconoce expresamente el acto arbitrario cometido por la demandada.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

3. En esa perspectiva, existen indicios relevantes que permiten determinar las circunstancias del daño y que ellas repercutieron en el ánimo del demandante, pues por máxima de experiencia es posible concluir que cualquier persona en las condiciones antes aludidas, verá perturbado su ánimo, causándole una situación adversa e injusta, por lo que dicho sufrimiento debe ser indemnizado, más aún si la pensión representa: “[...] una concreción del derecho a la vida, en su sentido material, en atención al principio de indivisibilidad de los derechos fundamentales y al *telos* constitucional orientado a la protección de la dignidad de la persona humana, consagrado en el artículo 1 de la Constitución Política, en los siguientes términos: ‘(...) la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado’², pues se encuentra enmarcado dentro de la “procura existencial” que debe brindar el Estado para posibilitar la existencia digna de los ciudadanos, para solventar las necesidades del pensionista.

Séptimo.- Estando a lo señalado, a criterio de este Tribunal Supremo, el monto que deberá pagar la demandada, ha sido debidamente sustentado y conforme a ley, por ello, corresponde confirmar la apelada, que señala en el considerando décimo: “[...] es *entendible que se hayan suscitado a consecuencia de haber tenido que transitar por un proceso judicial para que se reactive su pensión de invalidez; debiéndosele fijar a favor del actor una indemnización por daño moral (al haberse descartado daño al proyecto de vida), la que con arreglo al artículo 1984 del Código Civil corresponde que sea fijada atendiendo a la magnitud y menoscabo*

² Tribunal Constitucional, Expediente N.º 1417-2005- AA/TC.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

producidos, los cuales con criterio prudencial la Juzgadora considera atendible fijar en la suma de SEIS MIL QUINIENTOS CON 01/100 NUEVOS SOLES teniendo en cuenta que el periodo de tres años y once meses (cuarenta y siete meses) durante el cual se vio privado de recibir pensión de invalidez, fue del cuatro de abril de dos mil siete (en que se expidió la Resolución Nro. 0000030423-2007-ONP/DC/DL19990 que declara caduca su pensión - folios tres y vuelta) y el tres de marzo de dos mil once (en que la ONP expidió la Resolución Nro. 0000023582-2011-ONP/DPR.SC/DL 19990 que restituyó su pensión de invalidez definitiva - folio ciento veinte y vuelta), equivalente en cada mes a la tercera parte de lo que le correspondía por pensión de invalidez (cuatrocientos quince y 00/100 nuevos soles entre tres, igual a ciento treinta y ocho con 03/100 nuevos soles) durante cuarenta y siete meses [...]" (cursiva agregada).

Octavo.- Respecto a lo alegado por el demandante que también la demandada le causó daño a la persona, debe indicarse que el daño al “proyecto de vida” importa un menoscabo, total o parcial, de un hecho que realza la existencia humana del sujeto que la exige. Ciertamente, como todo daño, exige certeza. En ese sentido, Osvaldo Burgos siguiendo a Zavala de Gonzales, ha señalado lo siguiente: a) todas las personas tienen proyectos pero no todos los proyectos tienen el mismo valor; b) hay proyectos de vida generales y proyectos de vida únicos; y, c) a mayor particularidad del proyecto, mayor entidad del resarcimiento³. Burgos, concluye que el daño al proyecto de vida debería ser objeto de resarcimiento atendiendo: a) la viabilidad de rehacer el proyecto original; b) la viabilidad de creación de un proyecto alternativo; y, c) el grado de

³ BURGOS, Osvaldo. (2012). *Daños al proyecto de vida*. Editorial Astrea, Buenos Aires, 2012, pp. 148-149.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

desarrollo que el individuo dañado había alcanzado en “su” proyecto hasta el momento de ocurrencia de la acción u omisión dañante⁴. Por consiguiente, la simple alegación de haber sufrido daño a la persona, sin indicar qué realización fundamental es la perturbada, impide la indemnización respectiva, toda vez que el recurrente no ha acreditado en modo alguno dicho daño.

Noveno.- Estando a lo expuesto, debe declararse fundada la casación por infracción normativa del artículo 1969, del Código Civil y fundada en parte la infracción normativa del artículo 1985, del Código Civil, pues, si bien se acreditó el daño moral, sin embargo no se acreditó el daño a la persona, en consecuencia solo corresponde indemnizar el extremo de daño moral.

IV. DECISIÓN

Por tales fundamentos, de conformidad con lo prescrito en el artículo 396, del Código Procesal Civil, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Emérito Ibarrola Sánchez**, obrante a fojas trescientos setenta y cuatro; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista, de fecha diecinueve de enero de dos mil dieciocho, obrante a fojas trescientos cincuenta y uno, emitida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque; **y actuando en sede de instancia: CONFIRMARON** la sentencia de fecha doce de diciembre de dos mil dieciséis, obrante a fojas trescientos ocho, que declaró fundada en parte la demanda sobre indemnización por daños y perjuicios, y **ORDENÓ** a la Oficina de Normalización Previsional (ONP) pague la suma de seis mil

⁴ Burgos, Osvaldo R. Ob. cit., pp. 150-151.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N.º 2193-2018

LAMBAYEQUE

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

quinientos soles con un céntimo (S/ 6,500.01) por daño moral, con lo demás que contiene. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Emérito Ibarrola Sánchez, en contra de la Oficina de Normalización Previsional (ONP), sobre indemnización de daños y perjuicios; *y los devolvieron*. Por licencia de los señores Jueces Supremos Távara Córdova y Hurtado Reyes, integran esta Sala Suprema, los señores Jueces Supremos, Ampudia Herrera y Lévano Vergara. Interviniendo como ponente el señor Juez Supremo **Ordoñez Alcántara**.

SS.

SALAZAR LIZÁRRAGA

ORDOÑEZ ALCÁNTARA

AMPUDIA HERRERA

ARRIOLA ESPINO

LÉVANO VERGARA

Vpa/Mam