



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AYACUCHO
SALA LABORAL PERMANENTE

EXPEDIENTE : 00757-2022-0-0501-JR-LA-01
DEMANDANTE : ALVAREZ DE LA CRUZ, MARIA GLORIA
DEMANDADO : FONDO DE COOPERACION PARA EL DESARROLLO SOCIAL
FONCODES
MATERIA : INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS POR
INCUMPLIMIENTO DE NORMAS LABORALES

SENTENCIA DE VISTA

Resolución N° 14

Ayacucho, 12 de diciembre de 2023.-

Sumilla: La acción misma de la suspensión laboral acredita daño patrimonial en la figura del lucro cesante; dejando en claro que las remuneraciones frustradas no pueden igualarse al lucro cesante, pues los ingresos que percibía la víctima del daño constituyen solo una referencia para determinar lo que se dejó de percibir. Se trata de monto referencial que debe ser compulsado con otros factores como: **i)** los gastos que se tenía para obtenerlo; **ii)** el período indemnizable; **iii)** la posibilidad de obtener otros beneficios mientras existía el daño; o, **iv)** la edad de la víctima.

AUTOS y VISTOS: En audiencia pública, con informe oral; con el recurso de apelación de *fojas 285/293*, interpuesto por el Abogado de la demandante María Gloria Álvarez De La Cruz; y el recurso de apelación de *fojas 298/314* interpuesto por el Procurador Público Especializado en Materia Hacendaria, Diógenes Antonio Del Castillo Loli;

CONSIDERANDO:

I.- OBJETO DE APELACION:

Es materia de grado la sentencia contenida en la Resolución N° 07 de fecha 07 de junio del 2023, que corre a fojas 256/270, mediante el cual el Juzgado de Trabajo Supraprovincial de Huamanga falla declarando **FUNDADA en parte** la demanda incoada por **MARIA GLORIA ALVAREZ DE LA CRUZ** contra la **FONDO DE COOPERACIÓN PARA EL DESARROLLO SOCIAL - FONCODES**, sobre Indemnización por daños y perjuicios por responsabilidad contractual y otros; en consecuencia, **ORDENA** que la demandada pague al demandante el monto de S/ 50,000.00 Soles (cincuenta mil con 00/100 soles) por concepto de

lucro cesante y el monto de S/ 4,000.00 Soles (cuatro mil con 00/100 soles) por concepto de daño moral, más los intereses legales. E **Infundada** la indemnización por daño emergente. Sin costas ni costos del proceso.

II.- ARGUMENTOS DEL RECURSO:

2.1. El Abogado de la demandante María Gloria Álvarez De La Cruz, interpone recurso de apelación mediante escrito de *fojas 285/293*, a efectos de que se examine y modifique el monto fijado por concepto de indemnización por daño por lucro cesante, por cuanto el monto de la indemnización de S/ 50,000.00 resulta insuficiente para resarcir el daño ocasionado a la recurrente. Fundamenta lo siguiente:

- El agravio es económico por cuanto la sentencia que declara fundada en parte la demanda, resulta insuficiente e injusto el monto fijado por concepto de Indemnización por lucro cesante; y el agravio es moral por cuanto la sentencia motiva una falta de confianza en la correcta administración de justicia laboral que debe proteger al trabajador.
- Que, si bien cierto en el fundamento 2.19) se ha definido el "Lucro cesante", como daño patrimonial entendido como el dinero, la ganancia, la renta que una persona deja de percibir como consecuencia del perjuicio causado y estableció como monto referencial para la cuantificación la suma de S/ 9,975.00, que aparece en mi Boleta de Pago de mis Remuneraciones, cuyo fundamento concuerda con el fundamento 2.22); sin embargo al momento de determinar el monto de la indemnización no la tomado en cuenta, tampoco ha fundamentado cómo ha llegado a determinar el monto de S/ 50,000.00, por concepto indemnización por daño emergente. Simplemente se arguyó que es una valoración equitativa y razonada.
- Que, el Juzgado, no tiene un criterio uniforme en sus decisiones similares, como es el caso Expediente: 00136-2021-0-0501-JR-LA-01, Indemnización por Daños y Perjuicios por Incumplimiento de Contrato, seguido por doña María Antonieta Flores Guillén con la Universidad Nacional Autónoma de Huanta, se ha tomado como base para determinar el quantum indemnizatorio la remuneración básica, cuya sentencia se anexa y determinó la suma de S/. 55,461.63. Y en el presente caso, haciendo la misma operación lógico matemática, teniendo en consideración desde la fecha de cese por despido hasta la fecha de reincorporación por mandato judicial, periodo comprendido desde el 15 de diciembre de 2015 hasta el 30 de abril de 2018, estuvo fuera de la institución, dos (02) años, cuatro (04) meses y quince (15) días,

correspondiéndole la suma de S/. 389,035.00 por el total de las remuneraciones, bonificaciones y CTS dejadas de percibir.

- El monto de la indemnización de S/ 50,000.00, como quantum indemnizatorio determinado por el A quo, es una suma irrisoria y se debe otorgar conforme a la propuesta de liquidación antes descrita y el Anexo 1.L) de la demanda.
- Como se podrá apreciar la sentencia adolece de errores interpretativos de los hechos, infiriendo premisas inválidas y no confrontando la validez jurídica de lo sustentado, es decir padece de falta de motivación interna, deficiente en la motivación externa insuficiente, el Juzgado ha sustentado su decisión en suposiciones.

2.2. El Procurador Público Especializado en Materia Hacendaria, Diógenes Antonio Del Castillo Loli, mediante recurso de apelación escrito de *fojas 298/314*, solicita se **revoque totalmente** los extremos impugnados y, en consecuencia, se declare infundada la demanda, o en su defecto se declare nula; en mérito a los siguientes fundamentos:

- En la sentencia se ha incurrido en error al otorgarse un monto indemnizatorio, sin haberse configurado los elementos de la responsabilidad civil previstos en el artículo 1321 del Código Civil. Y contraviniendo lo previsto en el artículo 1330 del Código Civil, al no haberse probado el factor de atribución. Además, se ha incurrido en error por cuanto confunde lo que es medios probatorios respecto del alegado daño con el quantum del supuesto daño, contraviniendo lo previsto en el artículo 1331 del Código Civil; y lo que es más grave otorga un monto indemnizatorio por lucro cesante y daño moral, al amparo del artículo 1332° del Código Civil, pese a que en autos no existe ninguna inejecución de obligaciones prevista en el artículo 1321° del Código Civil y los supuestos daños no están debidamente probados, de igual forma se incurre en error al fijar intereses legales.
- En la legislación laboral puede que proceda que el empleador tenga la obligación legal de abonar al trabajador una “indemnización tasada” por el “daño” ocasionado por despido arbitrario, sin tener la necesidad que recurrir a los órganos jurisdiccionales para la probanza de los cuatro elementos de la responsabilidad civil; sin embargo, dicho “daño” por despido arbitrario no configura un daño resarcible en el marco de la responsabilidad civil; por esta razón, todo daño inferido en la esfera patrimonial o personal no supone a priori daño resarcible en el sistema de la responsabilidad civil, como lo pretende forzar el demandante al indicar que con el solo hecho de haber sido despedido, se le generó su derecho al pago de una indemnización dentro del

ámbito de naturaleza civil, como es el caso de autos. Cuando es todo lo contrario, que para que proceda el pago de una indemnización, bajo los términos del ámbito civil, previamente se tiene que probar la existencia de la responsabilidad civil del demandado, y para la existencia de esta responsabilidad es necesario que se configuren copulativamente los elementos de la responsabilidad civil, que son: la Antijuricidad, el Nexo Causal, el Factor de Atribución y el Daño, tal y como está establecido doctrinariamente y jurisprudencialmente en la CASACIÓN N° 3470-2015 LIMA NORTE, sin embargo, en la apelada no se ha fundamentado debidamente estos elementos ni se ha probado como se han configurado con el actuar de FONCODES.

- Entonces, para la configuración de la antijuricidad, debe quedar plasmado que se ha contravenido una norma prohibitiva y/o violado el sistema jurídico en su totalidad, y para el caso de autos, el Aquo alega que se ha configurado la conducta antijurídica del demandado, al haberse despedido y posterior a ello mediante Resolución N° 01227-2016-SERVIR/TSC, se declaró la nulidad del despido. Alegación del Aquo donde no queda demostrado la configuración de la conducta antijurídica de la entidad, toda vez que el hecho de haber destituido al demandante de su puesto de trabajo, fue a causa del incumplimiento de sus deberes funcionales, por lo cual este despido no fue indebido, y fue de acuerdo a las facultades de empleador que tiene mi representada sobre todos sus colaboradores, que al incumplir sus deberes funcionales se le puede sancionar, esto de acuerdo al Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, que regula la relación laboral de la demandante y demandado, que en su artículo 9° dispone que los empleadores antes y durante la relación laboral pueden ejercer las siguientes potestades: dirigir, organizar, reglamentar, modificar las condiciones de trabajo, y sancionar.
- Se puede observar que se declara nulo las sanciones interpuestas a la demandante y en la cual se encontraba la sanción de destitución, y además se denota claramente que el tribunal indica que la resolución de sanción de destitución **es nula por haber sido emitido sin observar el procedimiento regular previsto para su emisión; es decir el tribunal únicamente revisó la forma** de cómo se emitió las sanciones, más no revisó sobre la conducta realizada del demandante para la emisión de la sanción; de acuerdo a estos fundamentos, queda probado que la entidad nunca actuó en contra de la ley, y si emitió las resoluciones de sanción y destitución, fue porque encontró pruebas indubitables de que el demandante venía ejerciendo indebidamente sus labores funcionales que causaron perjuicios a la entidad y la sanción de destitución que sí correspondía.

- En esa misma idea el Colegiado Superior también debe advertir que en el caso sub júdice no se ha demostrado la configuración de la conducta antijurídica, teniendo presente, que la acción de mi representada fue en el ejercicio regular de un derecho, por lo cual mi representada está exenta de responsabilidad de acuerdo al artículo 1971° del Código Civil, que regula que no hay responsabilidad en los daños causados por el ejercicio regular de un derecho, además se está realizando una imputación indebida a la entidad, contraviniendo lo previsto en el artículo 1314° del Código Civil que señala clara e imperativamente que “quien actúa con la diligencia ordinaria requerida, no es imputable por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”. Por lo tanto, la sentencia impugnada carece de una motivación idónea, legal y proporcional al establecer de manera indebida que se ha producido una conducta antijurídica con el acto del cese del demandante por causa justa, y en mérito a dicho error atañe responsabilidad a la entidad.
- En el presente caso, consideramos que el Aquo ha emitido un pronunciamiento arbitrario e ilegal, en razón a que se ha otorgado a favor de la parte demandante el pago de una indemnización por lucro cesante y daño moral, sin que estos daños hayan sido acreditados en autos, de acuerdo a la norma del artículo 1331° del Código Civil, sobre la carga de la prueba del daño.
- La ausencia de los elementos de la responsabilidad civil y la ausencia de medios probatorios que acreditan que no existió el daño alegado en contra de mi representada, por tanto al ser declarada infundada la pretensión principal el pedido de intereses legales como pretensión accesoria debe seguir la misma suerte en aplicación del principio que reza “*lo accesorio sigue la suerte del principal*” por lo tanto, al declararse infundada el otorgamiento del pago por daño moral también se debe declarar infundada el extremo accesorio solicitado.

III. CONSIDERACIONES GENERALES DEL COLEGIADO:

En lo que respecta a los límites de las facultades de este Colegiado al resolver el recurso de apelación.

- 3.1. 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.

- 3.2. El artículo 22 de la Constitución Política del Perú establece que el trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona, mientras su artículo 27 señala la ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario. El contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo implica dos aspectos: por un lado, el de acceder a un puesto de trabajo, y por otro el derecho a no ser despedido sino por causa justa. El primer aspecto supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo, según las posibilidades del Estado. El segundo radica en la proscripción de ser despedido, salvo que medie una motivación justificada (STC 1124-20 AAJTC, fundamento 12; S 3330-2004-AA/TC, fundamento 30).
- 3.3. La indemnización por daños y perjuicios se encuentra prevista en los artículos 1321° a 1332° del Código Civil dentro del Título IX del Libro VI sobre Inejecución de Obligaciones, constituyendo una forma de resarcimiento por el daño o perjuicio ocasionado a una de las partes por el incumplimiento de una obligación. **En tal sentido, para su determinación requiere de la concurrencia necesaria de cuatro factores**, los que a saber son: **la conducta antijurídica, el daño, el nexo causal y los factores de atribución.**
- 3.4. La conducta antijurídica puede definirse como todo aquel proceder contrario al ordenamiento jurídico, y en general, contrario al derecho, a lo que la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la República, conforme a la Casación N° 3168-2015-Lima, ha precisado que la antijuricidad 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.

- 3.5. El daño podemos conceptualizarlo como toda lesión a un interés jurídicamente protegido, ya sea de un derecho patrimonial o extrapatrimonial. En tal sentido los daños pueden ser patrimoniales o extrapatrimoniales. Serán daños patrimoniales, el menoscabo en los derechos patrimoniales de la persona y serán daños extrapatrimoniales las lesiones a los derechos de dicha naturaleza como en el caso específico de los sentimientos considerados socialmente dignos o legítimos y, por lo tanto, merecedores de la tutela legal, cuya lesión origina un supuesto de daño moral. Del mismo modo, las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a su proyecto de vida, originan supuestos de daños extrapatrimoniales, por tratarse de intereses protegidos, reconocidos como derechos extrapatrimoniales; concluyendo que dentro del daño para la finalidad de determinar el *quantum* del resarcimiento, se encuentran comprendidos los conceptos de daño moral, lucro cesante y daño emergente.
- 3.6. El nexo causal viene a ser la relación de causa - efecto existente entre la conducta antijurídica y el daño causado a la víctima, pues, de no existir tal vinculación, dicho comportamiento no generaría una obligación legal de indemnizar. En el ámbito laboral, la relación causal exige (en primer lugar) la existencia del vínculo laboral y (en segundo lugar) que la conducta haga determinar la constitución del daño consecuencia, tal como el acto de despido. La Sala Transitoria de la Corte Suprema de la República, Casación N° 1762-2013- Lima, indica 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.
- 3.7. Los factores de atribución, estos pueden ser subjetivos (dolo o culpa del autor) y objetivos, los cuales tienen diversas expresiones tratándose de un caso de responsabilidad contractual o de la responsabilidad extracontractual. Elementos que analizados en conjunto deberán concluir en el valor del resarcimiento. En si los factores de atribución, se encuentra constituido por aquellos elementos que determinan finalmente la existencia de una responsabilidad civil, en donde se analizará la constitución 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 culpabilidad.

El daño moral

- 3.8. Categoría de daño que engloba todos aquellos daños que afecten los derechos de la personalidad (entendido en primer término como **daño no económico** por no tener una valorización de este tipo), como *“el ansia, la angustia, los sufrimientos físicos o psíquicos, etc., padecidos por la víctima que tiene el carácter de efímeros y no duraderos”*.¹ Por su lado la jurisprudencia ha intentado definir al daño moral *“es aquel traducido en el dolor y sufrimiento que significa someterse a tratamiento médico y quirúrgico”*², entendiéndolo como el dolor o sufrimiento, así también lo hace en la **Sentencia Casatoria 1676-2004, Lima**, cuando la Corte Suprema ha expresado que: *“El daño moral consiste en el dolor y sufrimiento causado que debe ser apreciado teniendo en cuenta la magnitud o menoscabo producido a la víctima o a su familia de acuerdo a las circunstancias que rodean el caso, así la situación económica de las partes”*.³
- 3.9. La misma Corte Suprema del Perú en otras oportunidades entiende al daño moral como una categoría genérica de daño que comprende no solo el sufrimiento o la aflicción generada por la conducta sino que lo entiende como todo aquel daño que afecta los derechos de la personalidad asemejándolo a todo daño que no tenga una afectación económica, por ejemplo así lo ha hecho en la **Casación N° 949-95, Arequipa**, en donde dice que: *“El daño moral es el daño no patrimonial inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afectividad que al de la realidad económica. El dolor, la pena, la angustia, la inseguridad, etc., son sólo elementos que permiten aquilatar la entidad objetiva del daño moral padecido, el mismo que puede producirse en uno o varios actos; en cuanto a sus efectos, es susceptible de producir una pérdida pecuniaria y una afectación espiritual. El legislador nacional ha optado por la reparación económica del daño moral, el que es cuantificable patrimonialmente y su resarcimiento, atendiendo a las funciones de la responsabilidad civil (reparatoria, disuasiva y sancionatoria), debe efectuarse mediante el pago de un monto dinerario, o en su defecto, a través de otras vías reparatorias que las circunstancias particulares del caso aconsejen al juzgador.”*

VI. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO:

Asuntos controvertidos.

¹ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Derecho de responsabilidad civil*. 5ta edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2007, p. 228.

² Res. N° 23 del Vigésimo Tercer Juzgado Especializado en lo civil de Lima, de fecha 28.08.98 (Exp. 1997-55729-0-1000-J-CL-23°).

³ Data 30,000 G.J digital.

- 4.1. Los agravios denunciados por la parte recurrente, el Procurador Público Especializado en Materia Hacendaria, tienen como argumentos resumidos en lo siguiente: **i)** Para que proceda el pago de una indemnización, bajo los términos del ámbito civil, previamente se tiene que probar la existencia de la responsabilidad civil del demandado, siendo necesario que se configuren copulativamente los elementos de la responsabilidad civil, que son: la Antijuricidad, el Nexo Causal, el Factor de Atribución y el Daño, sin embargo, en la apelada no se ha fundamentado debidamente estos elementos ni se ha probado como se han configurado con el actuar de FONCODES. **ii)** No queda demostrado la configuración de la conducta antijurídica de la entidad, toda vez que el hecho de haber destituido al demandante de su puesto de trabajo, fue a causa del incumplimiento de sus deberes funcionales, por lo cual este despido no fue indebido, y fue de acuerdo a las facultades de empleador, al quedar probado que la entidad nunca actuó en contra de la ley, y si emitió las resoluciones de sanción y destitución, fue porque encontró pruebas indubitables de que el demandante venía ejerciendo indebidamente sus labores funcionales que causaron perjuicios a la entidad y la sanción de destitución que sí correspondía. **iii)** Se ha otorgado a favor de la parte demandante el pago de una indemnización por lucro cesante y daño moral, sin que estos daños hayan sido acreditados en autos.
- 4.2. Por su parte, la defensa técnica de la demandante María Gloria Álvarez De La Cruz, en su recurso señala que: **i)** Al momento de determinar el monto de la indemnización no se ha considerado el monto del pago de sus boletas, tampoco se ha fundamentado cómo se ha llegado a determinar el monto de S/ 50,000.00, por concepto indemnización por daño emergente. Simplemente se arguyó que es una valoración equitativa y razonada. **ii)** Teniendo en consideración desde la fecha de cese por despido hasta la fecha de reincorporación por mandato judicial, periodo comprendido desde el 15 de diciembre de 2015 hasta el 30 de abril de 2018, estuvo fuera de la institución, dos (02) años, cuatro (04) meses y quince (15) días, correspondiéndole la suma de S/. 389,035.00 por el total de las remuneraciones, bonificaciones y CTS dejadas de percibir. Por tanto, el monto de la indemnización de S/ 50,000.00, como quantum indemnizatorio determinado por el A quo, es una suma irrisoria y se debe otorgar conforme a la propuesta de liquidación antes descrita y el Anexo 1.L) de la demanda.
- 4.3. De la revisión de la demanda y actuados se verifica que la demandante ha prestado servicios desde su fecha de ingreso el 24 de julio de 2007 hasta el 15 de setiembre de 2015, desempeñando el cargo de Jefe de la Unidad Territorial Ayacucho - FONCODES, y **que al ser despedida, impugnó**

administrativamente ante el Tribunal de Servicio Civil, instancia en la que le fue favorable, conforme se acredita de la Resolución N° 01227-2016-SERVIR/TSC-Segunda Sala, de fecha 30 de junio de 2016, que en su parte resolutive “declara la Nulidad de los actos administrativos contenidos en la Carta N° 890-2015-MIDIS- FONCODES/UA/CRH y la Carta N° 63-2015-MIDIS-FONCODES/DE, del 11 de diciembre de 2015, al haber sido emitidas sin observar el procedimiento regular para su emisión, haberse vulnerado el principio de legalidad y el debido procedimiento administrativo toda vez que correspondía se apliquen las normas sustantivas y procedimentales sobre el régimen disciplinario prevista en la Ley del Servicio Civil, Ley N° 30057 y su Reglamento, así como por haberse vulnerado el derecho de defensa y el principio de tipicidad y debida motivación ...”. Asimismo en su *Artículo Tercero: “Dispone la reincorporación de la recurrente a su centro de trabajo, en el cargo que venía desempeñando hasta el momento del despido u otro de igual categoría”, así como las sanciones de suspensión* impuestas, fueron Declaradas Nulas, conforme se tiene de las Resoluciones Nos. 00908, 00909 y 00913-2016-SERVIR/TSC-Segunda Sala, de fecha 12 de mayo de 2016.

- 4.4. Sin embargo, lejos de retrotraer y ejecutar dicha resolución la entidad demandada a través de la Procuraduría Pública del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social - MIDIS, interpuso demanda contenciosa administrativo contra el acto resolutive antes referido, proceso que se tramitó ante el Tercer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima (Expediente No. 12397-2016-0-1801 -JR-CA- 03), la misma que en primera instancia y segunda instancia fue desfavorable a la entidad demandada, siendo que a nivel de segunda instancia se emitió la Resolución de Vista (Resolución N° 03) de fecha 13 de marzo de 2020, que en su parte resolutive indica lo siguiente: “(...) CONFIRMAR la sentencia contenida en la Resolución N° 20, de fecha 11 de setiembre de 2018, inserta de *fojas 266 a 282* de autos, que declaró **infundada la demanda**, en los seguidos por el Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social contra SERVIR, sobre Impugnación de resolución administrativa”. Finalmente, en mérito a la Medida Cautelar Innovativa, emitida por el Juzgado Transitorio de Derecho Constitucional de Ayacucho, en el Expediente No. 553- 2017-0-0501-JR-DC-01, se produce su reincorporación en el puesto de trabajo a partir del 01 de mayo de 2018.

Siendo así, no prestó servicios desde el 15 de setiembre de 2015 hasta 30 de abril de 2018.

El hecho generador del daño

- 4.5. El hecho generador del daño sería la Carta N° 890-2015-MIDIS-FONCODES/UA/CRH y la Carta N° 63-2015-MIDIS-FONCODES/DE, del 11 de diciembre de 2015, emitido por Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social - MIDIS, mediante las cuales se despidió a la demandante, por haber actuado deficientemente en el cumplimiento estricto de las normas y procedimientos en los Proyectos de Desarrollo Productivo del Programa Especial "Mi Chacra Emprendedora" de los NEC Hualla y NEC Sivia. No haber efectuado una supervisión eficiente de las labores efectuadas del supervisor a su cargo de iniciales W.R.T. durante el periodo 1 de julio de 2014 al 8 de abril de 2015. Haber efectuado un informe que no se ajusta a la veracidad de los hechos, respecto al avance físico y financiero NEC Sivia en el mes de mayo de 2015, quebrantando su deber establecido en el literal c) del numeral 11.2.10 del Sub Capítulo V del Manual de Operaciones de FONCODES, aprobado por Resolución Ministerial N° 178-2012-MIDIS, así como la comisión de las faltas disciplinarias tipificadas en los literales b), r), w) e ii) del artículo 95 del Reglamento del Régimen Disciplinario de FONCODES N- 01-2014-FONCODES/UA, aprobado por Resolución de Dirección Ejecutiva N° 140-2014-FONCODES y el literal d) del artículo 85° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil y el literal a) del artículo 259 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; potestad reguladora y sancionadora que tenía la referida entidad en condición de empleadora de la demandante, que en cierto modo ha actuado en ejercicio regular de las funciones disciplinarias encomendadas para velar por el correcto funcionamiento de la administración pública e inspire plena confianza a la ciudadanía, por la idoneidad y desempeño ético de los funcionarios y servidores públicos.
- 4.6. Que la responsabilidad y sanción atribuida a la administrada por el Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social - MIDIS FONCODES, fue declarada NULA por el Tribunal de Servicio Civil, a través de la Resolución N° 01227-2016-SERVIR/TSC-Segunda Sala, de fecha 30 de junio de 2016. Asimismo, obtuvo resultado favorable en el proceso instaurado por el MIDIS en su contra ante el Tercer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima (Expediente No. 12397-2016-0-1801 -JR-CA- 03), la misma que a nivel de segunda instancia declaró **infundada la demanda** sobre impugnación de resolución administrativa. Por tanto, se verifica que la entidad fue renuente al no dar cumplimiento a lo dispuesto por SERVIR, e instaurar proceso aparte en el que también se le dio la razón a la hoy demandante. Por lo que al sancionarse

con el despido, ello derivó en la pérdida de la relación laboral que permite vincular la conducta del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social - MIDIS FONCODES con el daño existente, el que originó la vulneración de los derechos fundamentales como lo es al trabajo de la demandante María Gloria Álvarez De La Cruz.

- 4.7. Verificada la existencia de daño, hecho generador y relación de causalidad tal como se ha precisado en la sentencia emitida por el A quo, queda por analizar a quién debe trasladarse el peso económico del daño. En ese sentido, hay una responsabilidad directa del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social - MIDIS FONCODES cuyo factor de atribución es uno de carácter subjetivo pues el actuar de la demandada –para seguir la línea legal marcada en el artículo 1314 del Código Civil- **no dar cumplimiento a la nulidad de la sanción dispuesta por SERVIR, e instaurar proceso judicial aparte en el que también se denegó su pretensión y se resolvió a favor de la demandante**, con lo cual en el caso de autos, queda plenamente acreditado el factor de atribución de la responsabilidad.

Lucro cesante y monto de la indemnización

- 4.8. El lucro cesante presupone la existencia de daño patrimonial- consiste en las ganancias frustradas que se dejaron de percibir, pues el ingreso que se pierde deriva precisamente del salario o sueldo que perciba el trabajador que son sus fuentes de riqueza, así las cosas, la producción del daño origina inexorablemente la pérdida del sueldo o salario, por lo que la acción misma de la suspensión laboral acredita daño patrimonial en la figura del lucro cesante; dejando en claro que las remuneraciones frustradas no pueden igualarse al lucro cesante, pues los ingresos que percibía la víctima del daño constituyen solo una referencia para determinar lo que se dejó de percibir. Se trata del monto referencial que debe ser compulsado con otros factores como: **i)** los gastos que se tenía para obtenerlo; **ii)** el período indemnizable; **iii)** la posibilidad de obtener otros beneficios mientras existía el daño; o, **iv)** la edad de la víctima.
- 4.9. Se debe tener presente que de conformidad al principio *‘iura novit curia’* (el Juez conoce el derecho) así como a lo establecido en el art. **31 de la Nueva Ley Procesal de Trabajo**, que señala: “[...] La sentencia se pronuncia sobre todas las articulaciones o medios de defensa propuestos por las partes y sobre la demanda, en caso de que la declare fundada total o parcialmente, indicando los derechos reconocidos, así como las prestaciones que debe cumplir el demandado. Si la prestación ordenada es de dar una suma de dinero, la misma debe estar indicada en monto líquido. *El juez puede disponer el pago de sumas*

mayores a las demandadas si apareciere error en el cálculo de los derechos demandados o error en la invocación de las normas aplicables? De la lectura de la pretensión de la demandante, se verifica que la actora pretende el pago por concepto de remuneraciones básicas (que incluye el sueldo básico, así como otros beneficios o pagos adicionales que corresponden al trabajador según su contrato laboral o la legislación aplicable) del periodo del 15 de diciembre de 2015 hasta 30 de abril de 2018; lo cual se trasluce en el requerimiento de pago por el tiempo que dejó de percibir sus remuneraciones, por tanto a criterio de este Colegiado corresponde ordenar el pago por concepto de lucro cesante al acreditarse que este derecho le corresponde a la demandante, puesto que ha explicado en sus fundamentos de hecho, que durante el tiempo que fue despedida (pese a que impugnó la resolución administrativa de sanción ante la entidad SERVIR, y ésta declaró nula la sanción y ordenó su reincorporación a su centro de labores; la entidad no cumplió con lo dispuesto y decidió tramitar proceso aparte de impugnación de resolución, que también le resultó desfavorable), dejó de percibir sus remuneraciones.

- 4.10. Siendo así, en el presente caso, de los actuados se advierte que la demandante a la fecha del daño contaba con 61 años de edad, y como efecto de la medida cautelar que formuló se le reincorporó a su centro de trabajo a los 02 años, 04 meses y 15 días de ocurrido el evento dañoso, donde tenía por ocupación el cargo de Jefe de Unidad Territorial de FONCODES Ayacucho, no mencionando la profesión. En esas circunstancias, se tiene que la actora por su edad no podía acceder al mercado laboral en las condiciones normales que le serían posibles a una persona joven; por lo que no pudo haber obtenido otros empleos beneficiosos, a lo que debe añadirse que el tiempo que no laboró para el FONCODES fue un mediano periodo (02 años, 04 meses y 15 días); como tal es posible aplicar el artículo 1332 del Código Civil para que, con la discrecionalidad nacida de la compulsión de los datos objetivos, se pueda fijar una indemnización equitativa que si bien no se tiene en cuenta el monto total de los sueldos dejados de percibir; por lo que estando a los criterios esbozados este colegiado estima que razonablemente puede constituir un monto prudencial de lo que se dejó de percibir, esto es, **la suma de setenta mil soles (S/ 70,000.00)**, bajo observancia que el pago de este concepto no puede asimilarse a las remuneraciones dejadas de percibir, esto es, gratificaciones, compensación por tiempo de servicios y demás beneficios laborales, pues ello constituiría enriquecimiento indebido y pago por labor no realizada, conforme a lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil que señala que si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto, el juez deberá fijarlo con valoración equitativa.

En relación al daño moral

- 4.11.** Se tiene que, el artículo 1984 del Código Civil regula el daño moral, estableciendo que es indemnizado considerando su magnitud y menoscabo producido a la víctima y a su familia; norma concordante con lo previsto en el artículo 1985 del mismo Código, que se configura como el dolor o la angustia que experimenta una persona a causa de un evento dañoso, concebido como daño no patrimonial implica que debe ser resarcido teniendo en cuenta la magnitud del menoscabo producido en la víctima y su familia, para lo cual se debe examinar las circunstancias particulares del caso y el hecho de que, tratándose de un daño cuyo monto no puede determinarse de manera precisa, el Juez deberá fijarlo prudencialmente de acuerdo a una valoración equitativa, conforme al artículo 1332 del Código Civil, que rige de manera supletoria para el presente caso.
- 4.12.** Que en virtud a lo expuesto por el Procurador Público impugnante, esta Sala revisora verifica que la pretensión indemnizatoria por Daño Moral, contiene la respectiva motivación jurídica, pues como ya se ha desarrollado precedentemente; de autos aparece que a la demandante María Gloria Álvarez De La Cruz se le impuso la medida de despido, en el cargo que venía ocupando desde el 15 de diciembre de 2015 hasta 30 de abril de 2018; frente a ello se dictó, la nulidad de las resoluciones administrativas y se ordenó su reincorporación a su centro de labores, hecho que no fue cumplido por la entidad demandada, quien realizó acciones renuentes y activó el aparato jurisdiccional al entablar proceso de impugnación de resolución administrativa, lo cual le fue denegado, razón por la que la demandante entabló proceso de medida cautelar a fin de poder ser repuesta en su centro laboral; con lo cual acredita que fue suspendida en mérito a un procedimiento disciplinario irregular sin el debido procedimiento; ocasionándole sufrimiento, reflejado no solo en el deterioro de su imagen, dignidad, honor y reputación ante sus familiares, compañeros de trabajo y la sociedad, sino también en su estabilidad emocional y familiar, que dependía únicamente de su persona.
- 4.13.** Bajo esas premisas la cuantificación del daño moral no deba hacerse en base a la afectación económica que genere el daño, pues solo este dato podría servir de referencia lo que conjuntamente con las circunstancias del caso concreto puede orientar al juzgador establecer un quantum razonable por daño moral, pese a que ha sido objeto de acto de separación laboral, por un mediano periodo, en el que se ha atentado con el desarrollo laboral y profesional, puesto que la copia de su documento de identidad DNI se acredita su edad de 61 años, por lo cual le fue difícil poder postular a alguna entidad, pues el

mercado laboral es muy competitivo en la actualidad, y se prefiere contratar a personal joven. Si bien no ha acreditado con medio probatorio alguno la existencia del daño de magnitudes que pueda otorgarse el monto que pretende, basta demostrar las circunstancias en las que se produjo el hecho dañoso para presumir la existencia del dolor traducido a la lesión a los sentimientos de la víctima y que produce un gran dolor o aflicción o sufrimiento; que si bien ha repercutido en su estado de angustia, frente a un proceso administrativo disciplinario irregular que fue declarado nulo, y pese a ello la entidad FONCODES si bien lo hizo en atribución a sus facultades disciplinarias sobre una inconducta funcional que finalmente no fue probado, por lo que, teniendo en cuenta que el monto que se asigne de manera prudencial y razonable cumplirá una función compensadora frente a dicho daño producido y asimismo que la valoración que se está efectuando es eminentemente discrecional; por lo cual, el Juez A Quo establece como monto que corresponde al **daño moral la suma de S/ 4,000 (cuatro mil soles)** como resarcimiento, pues es imposible que se logre un restablecimiento de la aflicción o daño, el monto ha fijarse cumple una función satisfactiva o –aflictiva-consoladora; en tal sentido fijar sumas dinerarias por concepto de daño moral, resulta razonable, al menos, mientras no se encuentre un equivalente más adecuado y si el dinero no puede restablecer el equilibrio perturbado. Por tanto, los argumentos expuestos por el Procurador Público Especializado en Materia Hacendaria no son de recibo, al haberse acreditado fehacientemente el daño moral ocasionado a la actora; y si bien este extremo no fue impugnado por la demandante, debe confirmarse el monto dispuesto por el *A Quo*.

- 4.14. Siendo así y estando a las consideraciones vertidas; corresponde revocar la sentencia recurrida en los extremos que se otorga el monto de indemnización por lucro cesante.

V. DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas:

5.1. Declararon: 1) **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Público Especializado en Materia Hacendaria, Diógenes Antonio Del Castillo Loli; y 2) **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el Abogado de la demandante Maria Gloria Álvarez De La Cruz.

5.2. En consecuencia **CONFIRMARON EN PARTE** la sentencia contenida en la Resolución N° 07 de fecha 07 de junio del 2023, que corre a fojas 256/270, mediante el cual el Juzgado de Trabajo Supraprovincial de Huamanga falla



declarando **FUNDADA en parte** la demanda incoada por **MARIA GLORIA ALVAREZ DE LA CRUZ** contra la **FONDO DE COOPERACIÓN PARA EL DESARROLLO SOCIAL - FONCODES**, sobre Indemnización por daños y perjuicios por responsabilidad contractual y otros;

5.3. En consecuencia, **REVOCARON** el extremo que ordena que la demandada pague al demandante por concepto de lucro cesante, el monto de S/ 50,000.00 soles (cincuenta mil con 00/100 soles). **Y REFORMÁNDOLA establecieron** que el concepto por lucro cesante que adeuda la entidad demandada, asciende a la suma de S/ 70,000.00 soles (setenta mil con 00/100 soles); y por daño moral asciende a la suma de S/ 4,000.00 soles (cuatro mil con 00/100 soles); haciendo un **total de S/ 74,000.00 soles** (setenta y cuatro mil con 00/100 soles), más los intereses legales correspondientes. Sin costos y costas del proceso. *Quedando conformada la Sala Laboral Permanente por los magistrados que suscriben el presente auto de vista, en mérito a lo dispuesto en la Resolución Administrativa N° 001037-2023-P-CSJ-AY-PJ de fecha 20 de noviembre del 2023.* Notifíquese y devuélvase.-.

S.S.

PAREDES INFANZÓN (P).-

HUAMÁN DE LA CRUZ.-

VALDIVIA RODRIGUEZ.-