



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
TERCERA SALA CIVIL

EXPEDIENTE : 1590-2012
DEMANDANTE : [REDACTED]
DEMANDADO : CONSEJO NACIONAL DE LA MAGISTRATURA
MATERIA : INDEMNIZACIÓN

RESOLUCIÓN N°07

Lima, veintitrés de noviembre
año dos mil dieciocho.-

VISTOS: Observándose las formalidades previstas en el artículo 131° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; con el cuaderno acompañado de excepciones; interviene como Juez Superior ponente la doctora Marcela Arriola Espino; y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Es materia de grado la sentencia dictada mediante resolución número veintiséis, de fecha diecinueve de abril de dos mil dieciocho, obrante de fojas quinientos doce a quinientos veintiuno, que declara fundada en parte la demanda interpuesta por [REDACTED] y, ordena que la entidad demandada Consejo Nacional de la Magistratura, pague a la demandante la suma total de S/.183,453.16 soles como indemnización por daños y perjuicios, más intereses legales; infundada la demanda contra el Poder Judicial ; sin costas ni costos.

SEGUNDO: De conformidad con lo previsto por el artículo 364° del Código Procesal Civil, el recurso de apelación es un medio impugnatorio de alzada en virtud del cual el órgano jurisdiccional superior examina, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio con el propósito que la



anule o la revoque total o parcialmente; sin embargo, si ello no prospera por encontrarse arreglada a ley, la consecuencia lógica es que se confirme.

TERCERO: Emitida sentencia, apela la demandante expresando lo siguiente¹:

1. Valoración indebida de lo acreditado en autos y la realidad de los hechos; se ha denegado los conceptos de daño emergente y daño a la persona, así como se ha determinado montos diminutos para los conceptos de lucro cesante y daño moral.
2. Causa agravio que se exonere de responsabilidad al demandado Poder Judicial, cuando también es responsable de los daños y perjuicios generados en contra de la accionante.
3. Sí existió daño emergente; "la demandante ha justificado y probado que existieron muchas gestiones y gastos que tuvo que asumir como consecuencia del cese irregular que sufrió. En particular está probado en autos que hubo una petición formulada ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y que también existió una demanda de amparo sobre la materia", por lo que debe ser resarcida.
4. Sí existió daño a la persona, expresa "solicitamos a la Sala, con las máximas de la experiencia, que valore que lo ocurrido implicó una clara afectación al proyecto de vida de la demandante. Quedarse de manera repentina y sin explicación sin trabajo, en medio de un contexto político en donde los jueces no ratificados eran mal vistos, catalogados injustamente de corruptos", agrega que sufrió graves complicaciones en su salud, dejó de estudiar maestría, se vio seriamente perjudicada en la línea de carrera como Juez Titular que era. Refiere que tenía hijos, a quienes no solo debía de proveer con recursos suficientes, sino que tuvieron que cargar con injustas calificaciones y conjeturas que existían sobre la accionante.
5. El lucro cesante fijado es injusto y diminuto; en el Caso Tribunal Constitucional Vs. Perú, sentencia del 30 de enero del 2011 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, señaló: "(...) [el Estado debe pagar los montos correspondientes a los salarios caídos y demás derechos laborales que correspondan a los magistrados destituidos de acuerdo con su legislación". En estos términos, por lucro cesante debe entenderse el

¹ F.547-558.



reconocimiento de la totalidad de la remuneración y los beneficios que el trabajador percibía regularmente.. Agrega que, el argumento del juez de haber realizado posible trabajo durante el periodo del cese irregular "constituye un insulto", por cuanto "no pudo realizar otra actividad laboral". Por lo que corresponde se reconozca la totalidad del monto exigido por lucro cesante.

6. El monto indemnizatorio por daño moral es injusto y diminuto; juez no explica porqué determina el monto de S/.40,000.00, pese al reconocimiento expreso y claro de todos los daños que generó la conducta antijurídica del Estado peruano.

Asimismo, apela el Procurador Público del Consejo Nacional de la Magistratura², expresando lo siguiente:

1. Conforme a los considerandos tercero, sexto, décimo séptimo y décimo octavo de la sentencia, se describe la concurrencia de la conducta antijurídica, el daño, el nexo de causalidad y el factor de atribución; la actora no desarrolla los tres primeros elementos y, en lo que corresponde al factor de atribución atribuye culpa inexcusable y, así se planteó la defensa del CNM, sin embargo, en el considerando décimo octavo de la sentencia se considera responsabilidad objetiva. En el caso de autos no concurren la conducta antijurídica ni el factor de atribución según el juez; por lo que basta que no concurra uno de los elementos de la responsabilidad civil para que se concidere su inexistencia.
2. Si el CNM actuaba conforme a los lineamientos jurisprudenciales del Tribunal Constitucional en materia de ratificación de magistrados, no puede resultar cierta la afirmación que se realiza en los considerandos tercero y cuarto de la sentencia que se recurre, en el sentido que por el hecho del Acuerdo de Solución Amistosa suscrita entre el estado Peruano y la demandante, allí queda demostrada la conducta antijurídica. Concluye que no existe antijuricidad ni el factor de atribución en su faz culpa inexcusable, cuando se actúa conforme a los lineamientos jurisprudenciales dictados por el Tribunal Constitucional.

² F.582-601.

3. La sentencia ordena pago de lucro cesante cuando reconoce que se ha demandado el pago de remuneraciones caídas. El pago de remuneraciones solo corresponde como contraprestación por el trabajo efectivamente realizado; el pedido de pago por lucro cesante resulta infundado.
4. La demandante no ha probado el daño moral derivado de responsabilidad civil contractual. Señala además que, el despacho incorpora al proceso cuestiones fácticas que la demandante no incorporó al proceso como parte de su pretensión, lo que motiva la nulidad de la sentencia. Si se afirma en la sentencia que existió daño en la psiquis, que es una patología, se debe probar; si ello se asumió sin medio probatorio idóneo, entonces este extremo debe desestimarse.
5. De manera sorprendente, el Juez, en la parte resolutive de la sentencia, ordena que el pago de la indemnización demandada sea sumido solo por el CNM, cuando esa no era la pretensión de la actora, conforme al texto de la demanda notificada; ello resulta atentatorio del deber de congruencia procesal, por lo que concluye que la sentencia es extrapetita.
6. La demandante carece de interés para obrar, al no invitar a conciliar al CNM previo al inicio del proceso. Lo previsto en el artículo 38°:2 del D.S.017-2008-JUS, considerado por el juez para no declarar la improcedencia de la demanda, resulta aplicable solo para conciliaciones en el ámbito judicial y no a la conciliación previa al proceso judicial. Al omitirse la exigencia prevista en la Ley de Conciliación, no se cuenta con interés para obrar.

CUARTO: [REDACTED] interpone demanda contra el Consejo Nacional de la Magistratura, por responsabilidad civil contractual al no haber sido ratificada como Juez Especializada en Trabajo del Distrito Judicial de Lima, conforme a la Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura N°415-2002-CNM de veintiocho de agosto de dos mil dos³, decisión arbitraria e inmotivada. Ante tal situación, planteó proceso de amparo contra el Consejo Nacional de la Magistratura (en adelante CNM); en primera instancia se declaró improcedente la demanda y, por resolución de vista de veinticuatro de enero de dos mil cuatro se declaró nula la resolución apelada, para que se admita la demanda y continúe el proceso. Luego, denunció al Estado peruano conjuntamente con otros magistrados no ratificados, ante la Comisión

³ F.158-158v.



Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIH); procedimiento que culminó con Acuerdo de Solución Amistosa celebrado entre el Estado peruano y, los peticionarios, en cuyo listado aparece; este instrumento internacional incorporado en el Informe N°50/06 de quince de marzo de dos mil seis, fue aprobado por la CIDH. Luego, por Resolución N°160-2006-P-CSJL/PJ del veintiocho de abril del dos mil seis, publicada en el diario oficial "El Peruano" el veintinueve de abril del dos mil seis, disponen su reincorporación como Juez Especializado en lo Civil asignándole como juez titular el despacho del Cuadragésimo Tercer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima. Agrega que la apartaron arbitrariamente del cargo que desempeñaba; estuvo cesada arbitrariamente desde el veintiocho de agosto del dos mil dos al uno de mayo del dos mil seis; es decir, durante cuarenta y cuatro (44) meses; por lo que demanda al Consejo Nacional de la Magistratura y al Poder Judicial, con la finalidad que cumplan con pagarle la suma de S/.1000,000.00 (lucro cesante: S/.380,000.00; daño emergente: S/.50,000.00; daño moral: S/.470,000, daño a la persona: S/.100,000.00)⁴, como pretensión principal y, desagravio público por parte de los demandados como lo establece el Acuerdo de Solución Amistosa, publicación en el diario oficial "El Peruano", el diario "El Comercio" y en otros dos diarios de circulación nacional de reconocimiento del Estado de haber incurrido en error al no haberla ratificado, más intereses legales, costas y costos del proceso, como pretensiones accesorias.

QUINTO: La indemnización por daños y perjuicios interpuesta [REDACTED] a quien por Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura N°415-2002-CNM de veintiocho de agosto de dos mil dos, no se le ratificó en su cargo de Juez Especializado en Trabajo del Distrito Judicial de Lima, se dejó sin efecto su nombramiento y se canceló su título; debe entenderse dentro del marco de la inexecución de obligaciones prevista en el artículo 1321° del Código Civil, ergo, de la responsabilidad contractual. En efecto, de acuerdo con el artículo 150° de la Constitución Política del Estado, el Consejo Nacional de la Magistratura se encarga de la selección y nombramiento de los jueces y fiscales; por lo tanto, los jueces así como los fiscales que desempeñan función pública de acuerdo a la Constitución y las respectivas Leyes Orgánicas del Poder Judicial y del Ministerio Público, tienen una vinculación estrecha con el Consejo Nacional de

⁴Ver demanda a f.204-228, subsanación de demanda a f.337.



la Magistratura, así como, en este caso, con el Poder Judicial al haber la actora desempeñado función jurisdiccional conforme al artículo 138° de la Constitución, por ende tal vinculación es con el Estado; por lo que, cualquier acción personal y, en concreto una responsabilidad civil, que se tramita entre ellos está sujeta a las reglas de la inejecución de obligaciones y, no de la responsabilidad extracontractual.

SEXTO: Liminarmente, nos debemos referir a la exigencia de presentar acta de conciliación extrajudicial aparejada a la demanda; el apelante Consejo Nacional de la Magistratura señala que la demandante carece de interés para obrar al no presentar acta de conciliación, conforme a lo dispuesto por la Ley de Conciliación. Debemos señalar que los cuestionamientos deben formularse en el momento procesal oportuno; en este caso, el co-demandado Consejo Nacional de la Magistratura no impugnó la resolución número dos, de fecha tres de julio de dos mil doce, que calificó la demanda; por lo tanto, la consintió conforme al artículo 123° del Código Procesal Civil. En consecuencia, se rechaza este argumento del apelante.

SÉPTIMO: En una pretensión de indemnización por responsabilidad contractual el Juez debe evaluar la presencia de ciertos elementos que se requieren para amparar la petición del justiciable; en ese sentido, debe verificar la existencia de una **conducta antijurídica**, que es entendida como aquel comportamiento o conducta que no se ajusta a Derecho, o se encuentra dentro del marco de lo ilícito o no permitido por el ordenamiento jurídico; la existencia del **daño causado**, ya que si no hay daño no hay nada que reparar, entendiéndose por daño la lesión o menoscabo a todo interés jurídicamente protegido, que puede ser patrimonial o extrapatrimonial; luego, corresponde verificar la **relación de causalidad**, esto es, que debe existir una relación de causa-efecto o antecedente-consecuencia entre la conducta antijurídica (típica) del autor y el daño causado a la víctima; finalmente se establecerá el **factor de atribución**, que en materia de responsabilidad civil contractual según el sistema subjetivo, es la culpa (entiéndase dolo o culpa): que se clasifica en culpa leve, culpa grave o inexcusable y dolo⁵. Será entonces

⁵ Taboada Córdova, Lizardo, Elementos de la Responsabilidad Civil, 2° ed., Ed. Grijley, Lima, 2003, p.32-36.



necesaria la concurrencia de estos elementos para poder dar nacimiento a la obligación de indemnizar.

OCTAVO: Sobre la responsabilidad contractual o, responsabilidad por el incumplimiento de obligaciones, entre otras normas, trata el Artículo 1321° del Código Civil, el que señala: “Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente o el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída”.

NOVENO: En el caso de autos, los agravios expuestos por el demandado carecen de fundamento, toda vez que la **antijuridicidad** de la conducta imputada al Consejo Nacional de la Magistratura como dañosa se encuentra acreditada manifiestamente con el Informe N° 50/06-Petición 7 11-01 y otras – Solución Amistosa (Miguel Grimaldo Castañeda Sánchez y otros)-Perú de quince de marzo de dos mil seis, emitido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En este Informe aparece el Acuerdo de Solución Amistosa: R.S. N°261/2005/JUS ,en cuya cláusula primera sobre “Reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado Peruano” se señala: “El Estado reconoce que el proceso de ratificación de jueces y fiscales, tal como fue llevado a cabo antes de la entrada en vigor el 1 de diciembre del 2005 del Código Procesal Constitucional (Ley N° 28237), si bien estuvo conforme a la interpretación de las normas aplicables realizada por las instancias pertinentes, no incorporó ciertas garantías de la Tutela Procesal Efectiva, particularmente la exigencia de resolución motivada, que debe ser observada en todo tipo de procedimiento. Esto a la [REDACTED] lo establecido en la Constitución Política del Perú, los tratados de derechos humanos que obligan al Estado peruano, la jurisprudencia vinculante en esta materia proveniente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos así como la del Tribunal Constitucional (sentencia de doce de Agosto del dos mil cinco) recaída en el Recurso Extraordinario sobre proceso de Amparo interpuesto por Jaime Amado Álvarez Guillen) y el Código Procesal Constitucional precitado” (subrayado



nuestro) y, en cuya parte resolutive se aprueba los términos del Acuerdo de Solución Amistosa firmado por las partes el veintidós de diciembre de dos mil cinco (comprende a la demandante), el seis de enero de dos mil seis y el ocho de febrero de dos mil seis y el de veintitrés de noviembre de dos mil seis. Además, por Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura N°156-2006-CNM, publicada en el diario oficial "El Peruano" el veintitrés de abril de dos mil seis, con sustento en el Acuerdo de Solución Amistosa firmada por el Estado peruano con la ahora demandante, el demandado Consejo Nacional de la Magistratura dejó sin efecto, entre otras resoluciones de no ratificación, la Resolución N°415-2002-CNM de veintiocho de agosto de del dos mil dos⁶, por la que no se ratificó y dejó sin efecto el título de nombramiento de la demandante como Juez Especializado Titular de la Corte Superior de Justicia de Lima.

DÉCIMO: Evidentemente, el Poder Judicial no intervino en el cuestionado proceso de ratificación; su intervención, a través de la Corte Superior de Justicia de Lima a la que pertenecía la actora, a propósito de la referida Resolución N°156-2002-CNM que dejó sin efecto la resolución del Consejo Nacional de la Magistratura por la que no se le ratificó, permitió su reincorporación a la actividad jurisdiccional, asignándole a su elección plaza vacante como Juez Especializado en lo Civil, designándole el despacho del Cuadragésimo Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, como se tiene de los considerandos y el artículo primero de la Resolución Administrativa N°160-2006-P-CSJL/PJ⁷.

DÉCIMO PRIMERO: En consecuencia, no existe duda en cuanto al hecho ilícito contra la actora, realizado por el Estado peruano, representado por el Consejo Nacional de la Magistratura, más no por el Poder Judicial.

DÉCIMO SEGUNDO: En razón de ello, la alegación del Consejo Nacional de la Magistratura de no haberse demostrado la conducta antijurídica del demandado, por "el solo hecho del Acuerdo de Solución Amistosa suscrita entre el Estado peruano y la demandante" y haber actuado bajo los "lineamientos jurisprudenciales establecidos por el Tribunal Constitucional en materia de ratificación de

⁶ F.158-158v.

⁷ F.193-194.



magistrados⁸, existentes en aquella época; no resulta amparable, toda vez que es el Estado peruano quien reconoció que con su conducta de realizar un proceso de ratificación desprovisto de los derechos y garantías pertinentes a la tutela procesal efectiva, especialmente el de emitir resolución motivada, afectó a la entonces magistrada. Por lo que, teniendo en cuenta la doctrina de los actos propios, cuya base es la buena fe contenida en el artículo 1362° del Código Civil, no puede ir contra lo que pactó y que además sometió a su homologación por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y, puesta en conocimiento del apelante para que proceda a la ejecución de su segunda cláusula⁹. En consecuencia, El Consejo Nacional de la Magistratura, en representación del Estado peruano, cometió una conducta no admitida por el Derecho, lo que nos permite continuar con la evaluación de los demás elementos de la responsabilidad civil, en relación al co-demandado Consejo Nacional de la Magistratura.

DÉCIMO TERCERO: En cuanto al **daño causado** se verifica que al tener la demandante el cargo de Juez Especializado del Distrito Judicial de Lima¹⁰, al quedar sin sustento remunerativo a consecuencia de la no ratificación en el cargo por el Consejo Nacional de la Magistratura, según Resolución N°415-2002-CNM de veintiocho de agosto del dos mil dos, sufrió grave perjuicio patrimonial y extrapatrimonial; sobre la **relación de causalidad** se advierte que el retiro del ejercicio de las funciones jurisdiccionales que el Estado peruano le confió a la actora, sin motivación alguna, fue la causa directa del daño descrito como nexo causal innegable; con respecto al **factor de atribución**, la parte demandada obró con dolo al no cumplir con el procedimiento debido establecido por mandato constitucional, vulnerando la tutela procesal efectiva a que toda persona tiene derecho y que la Constitución consagra, comprendiéndose el derecho a una resolución debidamente motivada, acorde con los artículos 1° y 8° de la

⁸ Ver recurso de apelación, f.590.

⁹ "CLAUSULA SEGUNDA: EFECTOS DEL RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD. De conformidad con lo expresado en la Primera Cláusula de este Acuerdo de Solución Amistosa, ambas partes consideran que es conforme a derecho que, en virtud de las normas internacionales de derechos humanos que obligan al estado peruano y de conformidad con lo establecido por la Constitución Política del Perú, el Consejo Nacional de la Magistratura deje sin efecto las resoluciones que declararon la no ratificación de los magistrados comprendidos en la presente solución amistosa. En consecuencia, los magistrados recuperan su condición de tales para los siguientes efectos: (...)".

¹⁰ El Jurado de Honor de la Magistratura, mediante Resolución N°10 del 06.10.1994 nombró a la actora como Juez Especializada en Trabajo del Distrito Judicial de Lima, f.16.



Convención Americana sobre Derechos Humanos¹¹ y, como así lo establece el artículo 139° incisos 3. y 5. de la Constitución, a doptando la parte demandada una decisión muy drástica sin expresión de causa o fundamento y, sin tener en cuenta las consecuencia que le causaría a la demandante.

DÉCIMO CUARTO: Respecto al **daño**, Lizardo Taboada Cordova señala que: “(...) la fórmula más exacta nos parece aquella que define el daño jurídicamente indemnizable como toda lesión a un interés jurídicamente protegido, bien se trate de un derecho patrimonial o extrapatrimonial”. Precizando a continuación que: “En la doctrina existe unanimidad en que existen dos categorías de daño patrimonial, que son de aplicación tanto al campo contractual como extracontractual: el daño emergente y el lucro cesante. Se entiende por daño emergente la pérdida patrimonial efectivamente sufrida, y por lucro cesante la renta o ganancia frustrada o dejada de percibir”¹².

DÉCIMO QUINTO: La actora en relación al daño patrimonial sufrido, peticiona tanto daño emergente como lucro cesante; conforme a la sentencia emitida, el Juez solo ha estimado lucro cesante por la suma de ciento cuarenta y tres mil cuatrocientos cincuenta y tres y 16/100 soles (S/.143,453.16).

DÉCIMO SEXTO: En cuanto al daño emergente pretendido por la actora por el monto de cincuenta mil y 00/100 soles (S/.50,000); se debe señalar que el daño emergente o pérdida económica corresponde al daño directo efectivamente sufrido, como los gastos efectuados como consecuencia del acto ilícito (por ejemplo gastos de abogados, de médicos), pérdidas sufridas (como la de un vehículo siniestrado, inmueble destruido). En este caso, la actora señala en su demanda que "corresponde al juzgador apreciar prudentemente su alcance, el cual comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el sistema interamericano", pero ello lo debe probar la demandante en aplicación del artículo

¹¹ De fecha 22.11.1969; en vigor desde el 18.07.1978. Perú la ratificó el 12.07.1978 y depositó el instrumento de ratificación el 28.07.1978. De acuerdo con el artículo 55° de la Constitución Política del Estado, los tratados en vigor forman parte del ordenamiento jurídico nacional.

¹² Ob. Cit. p.62



1331° del Código Civil¹³ en concordancia con el artículo 196° del Código Procesal Civil¹⁴.

DÉCIMO SÉPTIMO: Cabe tener en cuenta que la actora suscribió el Acuerdo de Solución Amistosa N°261/2005/JUS de veintidós de diciembre de dos mil cinco, incorporado en el Informe N°50/06-Petición 711-01 y otras-Solución Amistosa de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en cuya cláusula segunda (efectos del reconocimiento de responsabilidad) el Estado peruano reconoció a la peticionaria "una indemnización total de US\$5000.00 (Cinco mil dólares americanos y 00/100) que incluye los gastos y costas derivados del proceso nacional e internacional correspondiente a su petición"¹⁵ (subrayado nuestro). Este Colegiado Superior estima que la tercera parte de este monto dinerario, lo que es mil seiscientos sesenta y seis y 66/100 dólares americanos (US\$1666.66), está destinado a cubrir el daño emergente irrogado; sin perjuicio de poder acudir a la vía interna a fin de reclamar "cualquier otro monto indemnizatorio que resultare procedente", como así lo señala también la referida cláusula segunda del Acuerdo de Solución Amistosa; lo que implica que lo alegado en esta vía se debe probar.

DÉCIMO OCTAVO: En efecto, la carga de la prueba en relación al daño emergente sufrido, le corresponde a la actora, conforme así lo establece el citado artículo 1331° del Código Civil en concordancia con el artículo 196° del Código Procesal Civil; al no haber presentado medio probatorio alguno para acreditar lo que afirma, este extremo es infundado por aplicación del artículo 200° del acotado Código Procesal. Precisamos que, si bien el juez de primera instancia analizó el extremo del daño emergente, más no se pronunció de manera expresa en la parte resolutive de la venida en grado, en aplicación del primer párrafo del artículo 370° del Código Procesal Civil, lo integraremos y confirmaremos.

¹³ Código Civil.

Carga de la Prueba de los Daños y Perjuicios.-

"Artículo 1331. La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inexecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso".

¹⁴ Código Procesal Civil.

Carga de la prueba.-

"Artículo 196.- Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos".

¹⁵ Ver f.95



DÉCIMO NOVENO: Tratándose del lucro cesante, es lo dejado de percibir. La demandante cuantifica este daño sufrido, en el periodo 28 Agosto 2002 a 01 de Mayo 2006, en el monto de trescientos ochenta mil y 00/100 soles (S/.380,000.00). De acuerdo a la prueba documental que corre en autos, consideramos que la actora estuvo suspendida en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, desde el día siguiente de la emisión de la resolución del CNM que no la ratificó, esto es, el veintinueve de agosto del dos mil dos (29.08.2002), hasta el día siguiente hábil de la Resolución N°160-2006-P-CSJL/PJ, es decir, el uno de mayo de dos mil seis (01.05.2006), por la que se le reincorpora y asigna despacho en el Cuadragésimo Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Lima.

VIGÉSIMO: La actora hace un cálculo matemático teniendo en cuenta los ingresos que percibía en el Poder Judicial, -correspondiente a pago de haberes (sueldo), bono jurisdiccional y gastos operativos-, restando el monto por pensión, -cobraba mensualmente S/.1788.00-, para pretender S/.380,000.00; cabe precisar que el bono jurisdiccional y los gastos operativos no tienen la categoría de sueldo o remuneración, por ende no tienen efecto pensionario; pero, además, la actora no ha tenido en cuenta que el sueldo dejado de percibir, no es por sí solo determinante para fijar el monto indemnizatorio por lucro cesante.

VIGÉSIMO PRIMERO: El Tribunal Constitucional ya ha señalado que la remuneración es la contraprestación otorgada por el trabajo efectivamente producido¹⁶, así también lo estima la Corte Suprema de Justicia de la República como en la Casación Laboral N°3005-2014-Lima¹⁷ y, ha señalado que "lucro cesante y las remuneraciones dejadas de percibir, las mismas que tienen naturaleza jurídica distinta, mientras que el primero, es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima o de una utilidad económica como consecuencia del daño; el segundo, son las remuneraciones que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo, tiene naturaleza retributiva y no indemnizatoria a diferencia del primero"¹⁸. El sueldo o remuneración que la actora ganaba como profesional del Derecho, ejerciendo como juez especializada es un referente válido, pero no suficiente para

¹⁶ Ver Expediente N°2276-2002-AA/TC de 21.04.2002, fundamento 5; Expediente N°1400-2002-AA de 29.01.2003, fundamento 7.

¹⁷ De fecha 03.12.2015, ver fundamentos sexto y séptimo.

¹⁸ Casación Laboral N°7625-2016-Callao, 07.12.2016, ver fundamento décimo primero.



reconocerle el monto total de lo que hubiera percibido en el periodo de su destitución, pues por lógica e instinto de supervivencia debe haber desarrollado alguna o algunas actividades que le reportaron ingresos, sea vinculadas a su profesión o no, para cubrir por lo menos sus necesidades primarias ante el suceso sufrido. Llama la atención que la demandante exprese en el recurso de apelación que "no pudo realizar actividad laboral"¹⁹, mientras que contradictoriamente en el escrito de demanda expresa "al ser objeto de tan arbitraria decisión, debí dejar mi vocación de magistrado especialista en derecho laboral y el de ejercer la defensa"²⁰, "en abril de 2006 se ordenó mi reincorporación en el cargo ..., cuando la recurrente ya se había visto obligada a optar por otra actividad profesional distinta a la magistratura"²¹, sin manifestar el monto dinerario percibido en los cuarenta y cuatro meses que estuvo fuera del Poder Judicial; debiéndose considerar en aplicación del artículo 221° del Código Procesal Civil, como declaración asimilada la expresada en el texto de la demanda que suscribió y redactó como abogada.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Acreditado el lucro cesante en aplicación del artículo 1321° del Código Civil, debe ser establecido de manera razonable y equitativa como lo señala el artículo 1332° del referido Código.

VIGÉSIMO TERCERO: Teniendo en cuenta lo expuesto, haciendo un juicio de probabilidad, -dado que no se puede tener la seguridad absoluta que en el periodo veintinueve de agosto del dos mil dos (29.08.2002) al uno de mayo del dos mil seis (2006) la actora se habría mantenido en ejercicio de la judicatura en forma continua, ya que pudo haber obtenido licencias sin goce de haber, haber renunciado al Poder Judicial, entre otros; tampoco se puede tener la precisión de las ganancias que habría obtenido con lo que hubiere percibido; es de considerar el posible éxito o no de su inserción en el ámbito laboral dependiente o independiente-, y con equidad como lo manda el referido artículo 1332° del Código Civil, considerando además que en virtud del referido Acuerdo de Solución Amistosa aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Estado peruano reconoció a la actora una indemnización total de US\$5000.00 (cinco mil y 00/100 dólares americanos), de los cuales estimamos que la tercera

¹⁹ F.554.

²⁰ F.217.

²¹ F.218.



parte de esta suma de dinero, equivalente a mil seiscientos sesenta y seis y 66/100 dólares americanos (US\$1666.66), cubriría de manera prudencial el lucro cesante irrogado; se fija el monto a pagar por este concepto en ciento cuarenta y cinco mil y 00/100 soles (S/.145,000,000.00).

VIGÉSIMO CUARTO: En cuanto al daño extrapatrimonial, la actora invoca daño moral por el monto de cuatrocientos setenta mil y 00/100 soles (S/.470,000.00), el Juez lo ha estimado parcialmente fijando el monto de cuarenta mil y 00/100 soles (S/.40,000.00). En relación al daño moral cabe mencionar que la Corte Suprema de Justicia de la República ha señalado que: "En nuestro sistema de responsabilidad civil, la reparación del daño moral debe abarcar el proveniente del incumplimiento de cualquier obligación, siendo así el interés del reclamante puede ser patrimonial o no, cuestión que no debe confundirse con el carácter pecuniario de la prestación, ya que la ley protege no solamente los intereses patrimoniales sino también los de naturaleza extrapatrimonial, sea que se cause perjuicios económicos o no"²².

VIGÉSIMO QUINTO: Al respecto, se debe señalar que cuando la actora sufrió el agravio expuesto contaba con aproximadamente cincuenta años de edad y ocho años y diez meses de experiencia como Juez Especializada en Trabajo del Distrito Judicial de Lima, nombrada por Resolución N°10 del Tribunal de Honor de la Magistratura de fecha seis de octubre de mil novecientos noventa y cuatro²³. El dejar de ejercer la noble función de juez de manera inmotivada, no solo causó agravio a la demandante sino también a los miembros de su familia que dependían de ella, trajo como consecuencia el deterioro en la imagen de la demandante como magistrada proba, malestar en su estado anímico al convertirse en persona desempleada, preocupación en cuanto al concepto que se tenía de ella como profesional del Derecho al haberse hecho pública su no ratificación; además, dolor, angustia, impotencia ante lo sucedido, entendemos reflejado en el ámbito familiar, ello es natural, así lo entendemos, "es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a las agresiones y vejámenes mencionados experimente un sufrimiento moral. La Corte estima que no requieren pruebas para llegar a esta

²² Cas. N°1125-95-Arequipa, El Peruano, 05-07-1998, p.1389.

²³ F.16.



conclusión"²⁴. Entonces, es justo el resarcimiento por el daño moral sufrido, conforme lo indica el artículo 1322° del Código Civil y en aplicación extensiva del artículo 1984° del mismo Cuerpo Legal. Como bien, lo señala Calvo Costa, el resarcimiento pecuniario del daño moral solo alivia y no cura lo sufrido²⁵, tal como lo experimentó la actora.

VIGÉSIMO SEXTO: Ante lo expuesto y, considerando además que según el referido Acuerdo de Solución Amistosa con el Estado peruano, a la actora se le indemnizó con el monto de cinco mil y 00/100 dólares americanos, de los cuales la tercera parte restante de esta suma de dinero, equivalente a mil seiscientos sesenta y seis y 66/100 dólares americanos (US\$1666.66), cubriría en parte el daño moral irrogado; lo fijamos de una manera razonada y equitativa en la suma de ochenta mil y 00/100 soles (S/80,000.00).

VIGÉSIMO SÉPTIMO: En lo que corresponde al daño a la persona, no cabe duda que la actora no ha sufrido lesión a su integridad física, sin embargo no podemos dejar de considerar la frustración de su proyecto de vida vinculado estrechamente a su carrera judicial.

VIGÉSIMO OCTAVO: Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Loayza Tamayo Vs. Perú, Sentencia de 27 de noviembre de 1998 (Reparaciones y Costas), señaló: "(...) 147. el denominado "proyecto de vida" atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas. 148. El "proyecto de vida" se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. En rigor, las opciones son la expresión y garantía de la libertad. Difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. Esas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial. Por lo tanto, su cancelación o menoscabo implican la

²⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam, Sentencia de 10.09.1993 (Reparaciones y costas), párr.52. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_15_esp.pdf

²⁵ Calvo Costa, Carlos A. Daño Resarcible, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2005, p. 260.



reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor que no puede ser ajeno a la observación de esta Corte”²⁶.

VIGÉSIMO NOVENO: En este caso, se debe señalar que es natural que todo magistrado aspire sanamente a asumir como titular los cargos más altos de la judicatura nacional; la Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura Nro.415-2002-CNM de veintiocho de agosto de dos mil dos, que no ratificó a la actora en su cargo como Juez Especializado en Trabajo del Distrito Judicial de Lima, dejó sin efecto su nombramiento y canceló su título, no solo impidió que continúe demostrando su experiencia judicial, prosiga con su capacitación ante la Academia de la Magistratura, sino que también impidió que se presentara en los concursos públicos convocados por el mismo Consejo Nacional de la Magistratura para cubrir las plazas vacantes de Vocal Superior a nivel nacional, de haber seguido de manera regular en la carrera judicial entre el veintiocho de agosto del dos mil dos al al veintiocho de abril del dos mil seis, es probable que se haya presentado a los concursos convocados y ganar la plaza vacante de Vocal Superior Titular o tal vez Fiscal Superior y, también es probable que aún estando en la carrera judicial no ganara el concurso y la plaza deseada; todo queda en una probabilidad porque la actora no tuvo la posibilidad de presentarse a dichos concursos porque inconstitucionalmente se le impidió seguir desarrollándose como juez, lo que implica frustración de un momento a otro a su proyecto profesional y de vida, el cual no era cualquier proyecto o uno ilusorio porque estaba en ejecución, tenía el cargo titular de Juez Especializado a la fecha de no ratificársele como Juez del Distrito Judicial de Lima.

TRIGÉSIMO: Que, entonces, el monto indemnizatorio por daño extrapatrimonial en su faz daño a la persona-frustración proyecto de vida, de manera razonable y en atención a lo establecido en el artículo 1332° del Código Civil, debe fijarse en cincuenta mil y 00/100 nuevos soles (S/.50,000.00).

TRIGÉSIMO PRIMERO: Entonces, el monto indemnizatorio total (daño patrimonial: lucro cesante y daño extrapatrimonial: moral, daño a la persona) es de cargo del demandado Consejo Nacional de la Magistratura, devengando intereses legales de conformidad con el artículo 1246° del Código Civil.

²⁶ http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_42_esp.pdf



TRIGÉSIMO SEGUNDO: Tratándose del Poder Judicial, de acuerdo a lo señalado en los considerandos anteriores, y como bien lo señala Diez-Picazo y Gullón “el punto de origen de todo el fenómeno de la responsabilidad civil es un comportamiento, un acto humano al que de alguna manera se pueda considerar como causa de daño”²⁷; en el caso materia del proceso, no se ha dado tal comportamiento por el Poder Judicial, más bien se ha conducido conforme a derecho, al no incumplir sus obligaciones. De manera que, al ser concurrentes los elementos de la responsabilidad civil atribuida a este co-demandado, al no existir antijuridicidad en su conducta, carece de objeto analizar los elementos referentes al daño causado, la relación de causalidad entre el hecho generador y el daño producido y el factor de atribución (o mejor llamado criterio de imputación).

TRIGÉSIMO TERCERO: Finalmente, habiéndose valorado de manera conjunta los medios probatorios obrantes en autos y con apreciación razonada, como lo manda el artículo 197° del Código Procesal Civil; corresponde confirmar en parte la sentencia apelada.

Por estas consideraciones;

SE RESUELVE:

A.- CONFIRMARON: la sentencia dictada mediante resolución número veintiséis, de fecha diecinueve de abril de dos mil dieciocho, obrante de fojas quinientos doce a quinientos veintiuno, en el extremo que declara fundada en parte la demanda interpuesta por [REDACTED] contra el Consejo Nacional de la Magistratura e, infundada la demanda contra el Poder Judicial; sin costas ni costos; **INTEGRANDO y CONFIRMANDO:** Infundado el pago de daño emergente; la **REVOCARON en el extremo:** que ordena que la entidad demandada Consejo Nacional de la Magistratura, pague a la demandante la suma total de S/.183,453.16 soles como indemnización por daños y perjuicios, más intereses legales; **REFORMANDOLA en este extremo:** ordena que la entidad demandada Consejo Nacional de la Magistratura, pague a la demandante la suma total de doscientos setenta y cinco mil 00/100 soles (lucro cesante: S/.145,000.00; daño moral: S/.80,000.00; daño a la persona: S/.50,000.00), por concepto de indemnización por los daños irrogados a la demandante; y los devolvieron.- En los

²⁷ DIEZ-PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. *Loc. Cit.*



seguidos por **Elizabeth Delgado Guillen de Marín** contra el Consejo Nacional de la Magistratura.-

S.S.

RIVERA QUISPE

UBILLUS FORTINI

ARRIOLA ESPINO