



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03**

SEÑORES

CESPEDES CABALA

BURGOS ZAVALETA

GASTULO CHAVEZ

RESOLUCIÓN NÚMERO TRES

Lima, dieciocho de enero de dos mil veintitrés

I. PARTE EXPOSITIVA

En Audiencia Virtual de Vista de la Causa de fecha 18 de enero de 2023, interviniendo como ponente la Señora Juez Superior Silvia Jeanette Gastulo Chávez, se expide la siguiente resolución.

ASUNTO

Viene en revisión la Sentencia N° 220-2022-03° JETPL-MSNP, de fecha 18 de julio de 2022, que declara fundada en parte la demanda, en consecuencia:

1. Se ordena que la demandada pague a favor del demandante la suma de S/. 22, 300.00 (Veintidós Mil Trescientos con 00/100 Soles).
2. Se condena a la demandada al pago de intereses legales los cuales serán liquidados en ejecución de sentencia.
3. Se condena a la demandada al pago costos del proceso en la suma de 20 URP, los cuales serán liquidados en ejecución de sentencia.
4. Se condena a la demandada al pago de costas del proceso.

AGRAVIOS

El demandante, a través de su recurso de apelación de sentencia, expresa los siguientes agravios.

- i. El Juzgador ha estimado el pago de lucro cesante tomando de referencia la remuneración mínima



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03**

vital, es decir, por debajo de la mitad del salario que dejó de percibir durante el periodo en el que se encontró despedido.

- ii. Alega que obligación incumplida por el empleador se transforma en el deber legal de indemnizar el lucro cesante, puesto que ante un despido, como el que sufrió el demandante, se entiende que este dejó de percibir las remuneraciones que normalmente venía percibiendo por los servicios laborales ejecutados a favor de la parte demandada, lo que determina un perjuicio económico, que se hace atendible, dejándose de lado el hecho que el actor haya prestado servicios no a otro empleador durante el periodo de desempleo, ya que de atender esta teoría, estaríamos vulnerando el derecho del actor a conseguir ingresos propios para su subsistencia después del despido inconstitucional, por lo que ello, no debe servir para desmejorar el lucro cesante, ya que los ingresos adquiridos por el actor son el fruto del ejercicio de su derecho constitucional al trabajo.
- iii. Que el monto porcentual fijado por el juez resulta sumamente diminuto, al no encontrar respaldo ni justificación su posición de reducir casi al 30% de la ganancia bruta, la determinación del lucro cesante, razón por la que, debe revocarse ese extremo y proceder a fijarse un monto más equitativo, justo y suficiente.
- iv. Sobre el daño moral, el actor al encontrarse desempleado y al estar en constante lucha para ser nuevamente reincorporado a su centro de labores (por la vía judicial), su estilo de vida tanto la de él como la de su familia se vieron truncadas, así como sus proyectos a corto y a largo plazo. Siendo así, el A quo debió actuar con criterio prudencial y conforme al artículo 1332 del Código Civil, a efectos de fijar en la sentencia un monto indemnizatorio justo por daño moral, razón por la cual debe revocarse la decisión plasmada en la sentencia recurrida, correspondiendo por tanto fijar un monto prudencial y suficiente, pues comprende la afectación o el daño producido tanto a la persona misma en su psiquis, como así también a su proyecto de vida, que viene a ser el corte de las aspiraciones tanto personales, como económicas, que habría podido obtener de no haber mediado el daño.
- v. En el presente caso el recurrente, se encuentra perjudicado además en su proyecto de vida, en el sentido que se ha visto afectado en sus aspiraciones, como puede haber sido el hecho de aportar



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

a la seguridad social durante el término en que estuvo separado de su empleo, así como en la percepción de gratificaciones, vacaciones y compensación por tiempo de servicios, etc.

- vi. Respecto al daño emergente, la recurrida señala que no se ha acreditado con medios probatorios fehacientes su configuración en el caso concreto, sin tomar en cuenta que a la fecha de ocurrido el cese, el recurrente era un trabajador que tenía carga familiar con esposa e hijos menores que asistir, por lo que al verse injustamente sumido en el desempleo y en el desamparo laboral, le ocasionaron daños y perjuicios al demandante, afectando económicamente tanto a su persona como así también a mi familia, en la medida que, ya se había establecido un estado de cosas que incluía un presupuesto diario con la finalidad que el mismo cubriera los diversos gastos que mi hogar requería, tanto en alimentación, vivienda, salud, etc., así como en los diversos pagos por servicio y préstamos realizados, generándole un daño emergente que lamentablemente no ha sido amparado por el A quo,
- vii. La recurrida niega el resarcimiento del daño punitivo, en mérito a que la conducta del empleador en el presente caso no se trata del despliegue de un cese colectivo o masivo de trabajadores sino de un daño individual, lo cual impide considerar que la indemnización tenga efectos ejemplificadores; al respecto, considero que, dicho argumento no resulta válido en la medida que, nos estamos refiriendo a un criterio o posición de orden jurisprudencial mas no normativo stricto sensu ni excluyente, que permite sancionar conductas abiertas y lesivas a derechos fundamentales.

La demandada, a través de su recurso de apelación de sentencia, expresa los siguientes agravios.

- i. El demandante no ha presentado ninguna prueba que evidencie el supuesto daño moral, así como tampoco ha acreditado que su despido ocurrido en el 2004 haya vulnerado otros derechos adicionales al derecho al trabajo o haya sido pluriofensivo. Tal es así, que ninguna de las sentencias emitidas en el proceso de reposición, concluyeron que al demandante se le hayan imputado hechos falsos y/o se hayan fabricado pruebas.



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03**

- ii. El Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral del 2019 señala que no cabe presumir la existencia del daño moral, y su existencia deberá ser acreditada ya sea con medios probatorios directos o indirectos, salvo los casos en los que además de vulnerarse el derecho al trabajo, también se hubieran vulnerado otros derechos fundamentales. En tal sentido, el Juzgado pretende amparar el supuesto derecho del demandante sobre la base de afirmaciones que no han sido acreditadas y que carecen de presunción legal e incluso, al fijar el monto de esta pretensión, no señala los criterios utilizados para su valoración, haciendo referencia únicamente a una “valoración equitativa” en virtud de lo señalado en el artículo 1332 del Código Civil.
- iii. En consecuencia, el extremo de la sentencia referida al daño moral debe ser revocado y declarado infundado por cuanto la indemnización por daño moral: (i) se trata de una indemnización excepcional, en tanto solo procede cuando el trabajador acredita fehacientemente que su despido ha vulnerado de manera manifiesta derechos constitucionales distintos al derecho al trabajo. Sin embargo, no ha presentado algún documento que acredite dicha situación, así como tampoco ha acreditado que su despido haya sido pluriofensivo.
- iv. El Juzgado no ha realizado una justificación suficiente de por qué los costos deben ser fijados en 20 URP, dejando en evidencia la ausencia de criterio razonable y proporcional al liquidar dicha suma. Asimismo, la recurrida no ha aplicado el artículo 414 del Código Civil al determinar los costos procesales, amparando una suma arbitraria sin motivar adecuadamente su razonamiento, por lo que este extremo de la demanda también debe ser revocado.

II. PARTE CONSIDERATIVA

1. De conformidad con el artículo 370, *in fine*, del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente, refiere que cuando la apelación es de un auto, la competencia del superior sólo alcanza a éste y a su tramitación, por lo que corresponde a este órgano jurisdiccional revisor circunscribirse únicamente al análisis de la resolución impugnada. Asimismo, conforme al principio descrito, el órgano revisor se pronuncia respecto a los agravios contenidos en el escrito de su propósito ya que se considera que la expresión de agravios es como la acción (pretensión) de la segunda (o



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

tercera, según el caso) instancia.

Valoración de los Medios Probatorios

2. El artículo 23.1 de la Ley N° 29497 señala que *“La carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos...”*, igualmente, el artículo 197 del Código Procesal Civil señala: *“Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”*.
3. En ese sentido, la valoración e interpretación del conjunto de medios probatorios ofrecidos por ambas partes será efectuada por el Juez de acuerdo a su sana crítica dándole la debida interpretación y valor a los medios de prueba en concordancia con su experiencia y objetividad a la luz de las pruebas aportadas y de acuerdo a lo que prescriba la ley en determinado caso. Por tanto, el *A quo* está facultado de interpretar y valorar libremente la prueba dentro de los límites de su apreciación razonada y la sana crítica.

Indemnización por Daños y Perjuicios

4. El demandante a través de su escrito de demanda petitiona el pago por indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante, daño emergente, daño moral y daño punitivo, al haber sido cesado injustamente; asimismo el pago de intereses legales, costos del proceso y costas.
5. Sustenta su pretensión, al señalar que el 12 de mayo de 2004 fue despedido de su trabajo de manera arbitraria e Injusta, habiéndosele sometido previamente a un procedimiento Irregular que condujo a dicho cese, bajo las causales de haber Incumplido gravemente sus obligaciones laborales, inobservancia del reglamento interno de trabajo y las disposiciones de seguridad de la empresa. Ante tal situación, y, considerando Injusta y desproporcionada la sanción Impuesta que provocó el despido laboral, interpuso una demanda laboral de reposición, la cual resultó favorable bajo el expediente N° 00438-2006-0-1706-JR-LA-04, en la que se declaró nulo el despido,



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

ordenando su reposición Inmediata a su centro de labores, a través de una medida cautelar, de manera provisional a partir del 11 de mayo de 2016; por lo que, en el presente proceso, pretende la indemnización por lucro cesante al haber perdido sus ingresos a raíz del despido y demás beneficios colaterales, por un periodo de 12 años; además, pretende daño emergente, debido a las secuelas económicas que le causo el despido; asimismo, peticona daño moral por el menoscabo de su imagen, siendo también afectado emocionalmente por el hecho de verse privado de percibir una remuneración mensual que servía de sustento para él y su familia, situación en comento que se traduce en un sufrimiento personal y real; y por último pretende por daño punitivo que consiste en el total dejado de pagar por aportes al Fondo previsional para la AFP.

6. La responsabilidad civil es el conjunto de consecuencias jurídicas patrimoniales o no patrimoniales a los que están sometidos los sujetos por el hecho de haber asumido una situación jurídica de desventaja (un deber); que, como toda entidad jurídica, la responsabilidad civil tiene sus elementos, esto es, sus partes integrantes sobre los cuales debe basarse su análisis y son: **1) el daño, 2) la antijuricidad; 3) la relación causal; 4) factor atributivo de responsabilidad civil.**
7. Respecto al primero, el **daño**, es el menoscabo, el detrimento, la afectación que un sujeto sufre en su interés jurídico tutelado; un interés jurídico que puede ser patrimonial o extrapatrimonial: a) el daño es patrimonial o material, cuando afecta parte del patrimonio, siendo de dos tipos: el daño emergente y el lucro cesante; **daño emergente**, lo que sale del patrimonio del dañado, como consecuencia de la conducta dañosa y el **lucro cesante**, es la ganancia dejada de percibir; b) el **daño moral** o extrapatrimonial, es un daño que afecta intereses no valorables económicamente, que engloba el daño a la persona.
8. **El daño** para ser considerado como tal dentro del ámbito jurídico debe también cumplir con requisitos, esto es condiciones que debe reunir a efectos de ser indemnizado, así: **a)** el daño debe existir y estar demostrado; **b)** no debe haber sido indemnizado antes; **c)** debe reconocer a una víctima cierta; **d)** debe ser injusto, ello significa que no debe haber causa que lo justifique; **la antijuricidad**, es el hecho contrario a la ley, al orden público y las buenas costumbres; **la relación causal**, es la *relación jurídica de causa a efecto entre la conducta típica o atípica y el daño*



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

producido a la víctima; el **factor atributivo** de responsabilidad, sobre quién es el que va a responder ya sea por la inejecución de las obligaciones o la responsabilidad extracontractual.

9. La **conducta antijurídica** puede definirse como todo aquel proceder contrario al ordenamiento jurídico, y en general, contrario al derecho. Según Reglero *“Por antijuricidad se entiende una conducta contraria a una norma jurídica, sea en sentido propio (violación de una norma jurídica primaria destinada a proteger el derecho o bien jurídico lesionado), sea en sentido impropio (violación del genérico deber -alterum non laedere-¹”*.
10. Por su parte, el **daño** podemos conceptualizarlo como toda lesión a un interés jurídicamente protegido, ya sea de un derecho patrimonial o extrapatrimonial. En tal sentido los daños pueden ser patrimoniales o extrapatrimoniales. Serán daños patrimoniales, el menoscabo en los derechos patrimoniales de la persona y serán daños extrapatrimoniales las lesiones a los derechos de dicha naturaleza como en el caso específico de los sentimientos considerados socialmente dignos o legítimos y, por lo tanto, merecedores de la tutela legal, cuya lesión origina un supuesto de daño moral. Del mismo modo, las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a su proyecto de vida, originan supuestos de daños extrapatrimoniales, por tratarse de intereses protegidos, reconocidos como derechos extrapatrimoniales; concluyendo que, dentro del daño para la finalidad de determinar el quantum del resarcimiento, se encuentran comprendidos los conceptos de daño moral, lucro cesante y daño emergente.
11. 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.
12. Por último, el **factor de atribución**, este puede ser subjetivo (dolo o culpa del autor) y objetivo, 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.

¹ REGLERO CAMPOS, Fernando: "Tratado de Responsabilidad Civil", 2ª. Edición, Editorial Aranzadi S.A., Navarra – España 2003. p. 65.



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

13. Al respecto, la dilucidación de la controversia no puede perderse de vista que en la relación laboral se configura una situación de disparidad donde el empleador asume un estatus particular de preeminencia ante el cual el derecho del trabajo, se proyecta en sentido tuitivo hacia el trabajador, desde tal perspectiva, las atribuciones o facultades que la ley reconoce al empleador no pueden vaciar de contenido los derechos del trabajador, dicho de otro modo, no pueden devenir en una forma de ejercicio irrazonable, es por esto que la Constitución precisa que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales ni desconocer o disminuir la dignidad del trabajador (*art. 23º, segundo párrafo*), es a partir de esta premisa impuesta por la Constitución que debe abordarse toda controversia surgida en las relaciones jurídicas entre empleador y trabajador, en todo momento: al inicio, durante y al concluir el vínculo laboral lo que engarza con el principio de tutela de la dignidad humana que impone la defensa de los valores y manifestaciones que la configuran entre ellos de los derechos fundamentales dentro de los que cabe destacar el derecho al trabajo, por lo que, el ejercicio de cualquier acto, actividad, decisión, facultad, derecho o atribución del empleador debe efectuarse respetando su contenido esencial, por ejemplo, en su proyección en el derecho de acceso al empleo, caso contrario su infracción merecerá ser reparada dado que es evidente la necesidad de forjar instrumentos de naturaleza jurídica que sirvan para brindarles protección ya sea con el propósito de hacer efectiva su realización o con el propósito de disponer su desagravio en este último caso se sitúa la indemnización ahora pretendida.
14. En cuanto al primer elemento de la responsabilidad civil, es decir, la **antijuridicidad**; cabe señalar que de la revisión de los actuados se determina que el actor llevó a cabo un proceso judicial seguido en el Exp. 00438-2006-0-1706-JR-LA-04 contra su empleador al haber sido despedido mediante Carta de Despido de fecha 10 de mayo de 2004, peticionando su reposición que fue amparada, como se observa de la sentencia expedida por la Tercera Sala Laboral de Lambayeque de fecha 31 de mayo del 2016, de fojas 44 a 52, que en su parte resolutive declara: "(...) CONFIRMARON la sentencia contenida en la resolución número ciento dieciséis de fecha veintiuno de noviembre de dos mil dieciséis en cuando declara FUNDADA la demanda interpuesta por Abelardo Rojas Pérez contra la Empresa 'DUKE ENERGY INTERNACIONAL - EGENOR S.C.A, sobre Reposición Laboral; en consecuencia, nulo el despido efectuado por la empleadora mediante Carta de fecha diez de mayo de dos mil cuatro y se ordena que la demandada reponga al demandante en su puesto de trabajo al momento del despido; la REVOCARON en el extremo que dispone se cumpla con abonarle las



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

remuneraciones dejadas de percibir desde el doce de mayo de dos mil cuatro hasta su reposición efectiva, con deducción de los periodos de inactividad procesal no imputables a las partes y que se procesa a depositar la compensación por tiempo de servicios en la forma prevista por Ley más los intereses legales efectivos; reformándola en este extremo declararon INFUNDADA esta pretensión de pago de remuneraciones, dejando a salvo el derecho del demandante conforme a ley; (...)", y que fue impugnada mediante recurso de casación interpuesto por la empresa demandada y que fue declarado infundado. Ante tales vicisitudes que reflejan la antijuricidad de la emplezada al demostrar una conducta contraria a las normas jurídicas, debiendo el Órgano Jurisdiccional ordenar la reposición del demandante al haberse declarado nulo el despido, y tener el demandante que recurrir a las instancias judiciales al ver vulnerado su derecho al trabajo.

15. En cuanto al **daño**, cabe precisar que el demandante se encontraba laborando para la emplezada desde el noviembre de 1980 hasta el 12 de mayo del 2012, en el que fue despedido de su centro de labores, restringiéndolo de su única fuente de ingreso, para el actor y su familia, vulnerando así, el artículo 22 de la Constitución Política del Estado que establece que *"El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona"*; ante tal circunstancia, al haber infringido la emplezada el artículo 22 de la norma en mención reflejado en el término del vínculo con el demandante, tal hecho también configuró el daño al haber privado de una remuneración digna y suficiente que procuraba para él y su familia, el bienestar material y espiritual reseñado en el artículo 24 de nuestra Carta Magna; así como, el artículo 27 que resalta que el contenido esencial del derecho al trabajo implica dos aspectos: El de acceder a un puesto de trabajo, por una parte y, por otra, el derecho a no ser despedido sino por causa justa; siendo así, la vulneración de tales normas generaron un daño al demandante al haberlo despojado de una remuneración que procuraba su subsistencia y la de su familia, pues no puede asumirse que un trabajador que es despojado de su trabajo que es su fuente de vida y subsistencia no pueda haber sentido un menoscabo en su esfera personal y patrimonial. Por ello, el daño fue real y manifiesto.
16. En relación al tercer elemento de la responsabilidad civil, es decir, la **relación de causalidad**; cabe señalar que, al haber transgredido la accionada el derecho fundamental al trabajo, vulnerando con ello los artículos 22, 24 y 27 de nuestra Constitución, se origina el antecedente-consecuencia, es decir, entre la conducta antijurídica de la emplezada y el daño causado al demandante, al haber



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

tomado la decisión la demandada de forma unilateral de privar al accionante de su única fuente de ingreso al despedirlo de su empleo, pues, al desvincularlo de la emplazada, lo priva de la única remuneración la misma que, adquiere una naturaleza alimentaria, dado que tiene una estrecha relación con el derecho a la vida, acorde con el principio-derecho a la igualdad y la dignidad, pues que adquiere diversas consecuencias o efectos que son de vital importancia para el desarrollo integral de la persona humana; siendo así, tal hecho le generó de forma inmediata la pérdida de sus ingresos y con esto, una modificación en detrimento de su estatus económico; circunstancias que componen la presencia de un nexo causal directo entre la conducta antijurídica y el daño ocasionado.

17. En relación al elemento **factor de atribución**, cabe mencionar que la sola producción de un daño no es suficiente para hacer civilmente responsable a alguien de ello. Es necesario que, con base en los criterios de ordenación del Derecho Civil, se le pueda atribuir jurídicamente el daño producido; tal es así que, al haberse comprobado la conducta antijurídica de la emplazada a través del proceso seguido en el Expediente N° 00438-2006-0-1706-JR-LA-04 sobre nulidad de despido y la reposición del demandante en su puesto de trabajo; se concluye que la demandada actuó bajo el ámbito de una conducta dolosa, conforme al artículo 1321 del Código Civil, al haber desvinculado al demandante de su fuente de trabajo al imponer la sanción máxima de despido; siendo así, el daño efectuado al accionante corresponde ser indemnizado; por ende, concierne analizar lo peticionado por el actor en cuanto al pago de indemnización por daños y perjuicios.

Lucro Cesante

18. El demandante persigue el resarcimiento por **Lucro Cesante** que es aquel supuesto que corresponde a las nuevas utilidades que el damnificado habría presumiblemente conseguido sino se hubiera verificado el hecho ilícito o el incumplimiento denunciado², es decir la ganancia dejada de obtener o la pérdida de los ingresos como consecuencia directa e inmediata del hecho lesivo de allí que involucre lo que se hubiera podido ganar a futuro de no haberse producido el supuesto de daño; por ende, se refiere en forma exclusiva a la pérdida de ingresos económicos futuros, que es posible cuantificar a partir de ciertos indicadores mensurables y objetivos, entre ellos los

²Visintini, Giovana. "El Daño Resarcible". En Responsabilidad Civil, nuevas tendencias unificación y reforma 20 años después. Palestra Editores S.A.C. Lima, 2005. pp 213.



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

intereses que los adeudos pudieran devengar³.

19. Ahora bien, jurisprudencialmente no existe un derecho propio a las remuneraciones por el periodo no laborado, pues -a nivel Constitucional- el artículo 24 de la Constitución Política del Perú ha reconocido que el derecho a una remuneración equitativa y suficiente tendrá como correlato a la fuerza de trabajo brindada por el trabajador al empleador, lo que se condice con lo previsto en el artículo 6° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, aprobado Decreto Supremo N° 003-97-TR, pues la remuneración para todo efecto legal constituye *"el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios"*; de esta manera -para poder determinar el quantum indemnizatorio- será posible acudir a lo dispuesto en el *artículo 1332° del Código Civil, en el cual se faculta al juez fijar los parámetros con valoración equitativa, que le permitan arribar a una decisión que restablezca, en lo posible, la situación a los límites anteriores al daño, confrontado ello con los hechos sucedidos.*
20. La Corte Suprema de la República a través de la Casación N° 3499-2015-La Libertad ha referido en forma expresa que *"El principio de reparación integral del daño, consagrado en el artículo 1985 del Código Civil, exige que las dificultades que puedan presentarse en la cuantificación del lucro cesante, por efectos de las circunstancias en las que éste se presenta –y no por lo desidia de las partes– deban ser superadas por el juez en atención a criterios que, sobre la base de la equidad y las reglas de la experiencia, permitan acceder a la víctima a una reparación adecuada de los perjuicios sufridos".*
21. El demandante señala que el Juez de la causa ampara su pretensión de lucro cesante y fija como referencia la remuneración mínima vital, esto es, por debajo de la mitad el salario percibido durante el periodo que se encontró despedido, resultando un monto sumamente diminuto, pues no ha tomado en cuenta que la última remuneración percibida antes de su cese fue de S/3, 558.93 y que aproximadamente 12 años dejó de percibir sus remuneraciones.
22. En atención a lo expuesto, cabe señalar que la indemnización por lucro cesante, su objetivo es resarcir la pérdida de una ganancia legítima o de una utilidad económica como consecuencia del

³ En el Caso Loayza Tamayo la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que los daños materiales abarcan (...) el monto de los salarios que la víctima ha dejado de percibir (...) más intereses corrientes.



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

despido; entonces, si el objetivo de la indemnización por lucro cesante es resarcir la falta de ganancias, es razonable considerar diversos aspectos para fijar su monto, como la duración esperada del proceso judicial, así como la percepción de ingresos por parte del trabajador mientras estuvo cesado el que generaría un descuento por los ingresos percibidos; dicho aspecto no supone desconocer el derecho del trabajador a conseguir empleo y generarse sus ingresos para su propia subsistencia, lo que se evita en realidad es un enriquecimiento indebido al percibir un doble pago en el tiempo que se encontró desvinculado de la empleada; a su vez, debe tenerse en cuenta que ello tampoco significa eximir de responsabilidad al empleador; Asimismo cabe precisar que en la Sentencia de vista emitida por la Tercera Sala Laboral de Lambayeque de fecha 31 de mayo de 2017, en su Décimo Séptimo considerando señala: "En ese contexto, considera esta Sala Superior que no es viable el reconocimiento de pago de remuneraciones por un periodo laboral que no ha sido efectivamente trabajado por el demandante; debiendo dejarse a salvo su derecho para que lo haga valer en vía de pretensión indemnizatoria."

23. En tal sentido, para la determinación del lucro cesante, si bien se toma en cuenta como marco de referencia objetivo las remuneraciones y beneficios sociales dejados de percibir, ponderando y proyectando el valor y quantum de los salarios y beneficios legales que efectivamente dejó el accionante de recibir, esto es el monto real (*luego de descuentos por aportes sociales y previsionales*) que debió incorporarse a su esfera de dominio, pero que fue truncado a consecuencia del despido producido por su empleador y el lapso o extensión durante el cual tal afectación se mantuvo latente; ello no figura que la estimación del lucro cesante siempre refleje el valor exacto por los conceptos reclamados, pues ello constituiría enriquecimiento indebido y el pago por una labor no efectuada; siendo ello así, es posible acudir a lo dispuesto en el artículo 1332 del Código Civil, norma que expresamente refiere que si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto, el juez deberá fijarlo con valoración equitativa, estando a lo expuesto, para el cálculo del quantum indemnizatorio se deberá tomar en cuenta la última remuneración percibida por el actor (S/ 3,558.93 soles a foja 76) y el lapso de tiempo de la fecha del despido 12/05/2004 a la fecha de su reposición 11/05/2016, es decir 12 años, este Colegiado considera fijar con el criterio de una valoración equitativa y prudencial, la suma de **S/250,000.00 soles**, precisándose que el monto fijado cumple con resarcir el daño alegado, debiendo destacar que el monto de este concepto si bien está directamente relacionado con la remuneración dejada



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

de percibir, solo sirve como un referente o parámetro, máxime si se tiene en cuenta que éste busca reparar un daño y no sustituir como si fueran remuneraciones devengadas. Por tanto, corresponde ampara en parte los agravios del demandante.

Daño Emergente

24. El daño emergente es la pérdida real, efectiva y acreditada que se produce tras una lesión; es decir, será la pérdida que sobreviene en el patrimonio del sujeto afectado por incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito; esto es, será la disminución de la esfera patrimonial del sujeto lesionado⁴. Por ello, en materia laboral, el evento típico ante el cese de una relación de trabajo, será cuando el demandante sostenga y acredite un detrimento en su patrimonio personal o familiar en forma progresiva a causa del cese impugnado administrativa o judicialmente; siendo así, en el daño emergente se debe demostrar existencia y la indemnización corresponde a su valor económico.
25. Ahora bien, el demandante refiere que, el daño se encuentra demostrado con la afectación económica a su persona como para su familia, en la medida que, ya se había establecido un estado de cosas que incluía un presupuesto diario con la finalidad que el mismo cubriera los diversos gastos de su hogar; sin embargo debe establecerse que por daño emergente se entiende la pérdida patrimonial efectivamente sufrida, es decir todos aquellos gastos ocurrido a partir del cese ilegal en los que hubiese podido incurrir el demandante; empero, de los medios probatorios acompañados en el escrito de demanda, si bien se adjunta documentos de préstamos bancarios obtenidos por el actor, los mismos no denotan que hayan sido coetáneos al despido, ni tampoco utilizados para los gastos familiares del accionante; más aún, datan por periodos distantes al despido, por lo que, no puede atribuírsele que sea una consecuencia directa e inmediata por la pérdida de su empleo; asimismo, no corresponde el reembolso de los gastos médicos, dado que el demandante tampoco acredita que fuera nexos causal entre el despido y además se observa que se encontró asegurado; no siendo prueba suficiente para solicitar su pago, y sobre los gastos por educación no se acredita con el recibo correspondiente, por tanto, no corresponde amparar dicho agravio.

⁴ Osterling Parodi Felipe, en su artículo titulado "La indemnización por Daños y Perjuicios", Pág. 398. Recuperado de: <http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/La%20indemnizacion%20de%20da%C3%B1os.pdf>



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

Daño Moral

26. El daño moral puede ser concebido como uno no patrimonial inferido sobre los derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al ámbito afectivo que al fáctico y económico, abarcando todo menoscabo proveniente del incumplimiento de cualquier obligación que se pueda valorar en función de su gravedad objetiva, como las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a sus proyectos de vida, que originan supuestos de daños extrapatrimoniales, por tratarse de intereses tutelados reconocidos como derechos no patrimoniales. En la doctrina nacional Lizardo Taboada definió al daño moral como: “(...) *la lesión a los sentimientos de la víctima y que produce un gran dolor o aflicción o sufrimiento en la misma (...) la doctrina establece que para que se pueda hablar de daño moral no basta la lesión a cualquier sentimiento, pues deberá tratarse de un sentimiento considerado socialmente digno y legítimo (...)*”⁵.
27. Es pertinente centrarse en la lesión de un interés inmaterial, la visión de que éste comprende sólo el dolor o sufrimiento que se padece, constituye una visión reduccionista del daño moral la cual pertenece al pasado y debe ser superada, como ya ha sucedido en el derecho comparado. En la actualidad, el daño inmaterial protege más allá del ***pretium doloris*** que es solo una especie del mismo. Así cuando la víctima ha sufrido un daño corporal o un daño a la dignidad humana, a la libertad o a otros derechos de la personalidad, debe ser indemnizada por daño moral.
28. En esta línea de pensamiento, debemos indicar, que la doctrina considera que hay dos formas de entender la categoría de daño moral. En **un primer sentido**, en estricto, el daño moral vendría a ser aquel que afecta la esfera interna del sujeto recayendo sobre cosas no materiales, sino afectando sentimientos, valores. En otras palabras, es el sufrimiento que se puede generar a un sujeto manifestado en dolor, angustia, aflicción, humillación, etc.⁶ Y, en palabras del Dr. León Hilario, “*El daño moral puro o en sentido estricto (en Italia se le denomina daño moral “subjetivo”) que consiste en el padecimiento anímico y temporal subsiguiente al evento dañoso*”⁷.

⁵ TABOADA Córdova, Lizardo: Elementos de la responsabilidad Civil”, Editora Jurídica Grijley, Lima, Tercera Edición, 2013, página 76.

⁶ PAZOS HAYASHIDA, Javier. “Comentarios al Código Civil”. Gaceta Jurídica. Lima, 2005. pp.292.

⁷ LEON HILARIO, Leysser. Op. Cit. p. 64



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

(Énfasis añadido). En un segundo sentido, en sentido lato, el daño moral sería todo daño inmaterial (**daño moral "objetivo"**). Se incluiría, de este modo, el daño moral sentido propio y los demás daños inmateriales, como a la integridad física o la salud. En este sentido es el que se utiliza en el sistema francés, así como en la doctrina española.⁸ Éste, "(...) *consiste en la violación de derechos de la personalidad. El más destacado de estos daños "morales" es, actualmente, el daño a la integridad física o "daño a la persona" (personal injerí, daño allá persona), pero en perspectiva evolutiva, el protagonismo inicial lo tuvo el daño al honor (o sea, a la consideración que cada quien tiene de sí mismo) y a la reputación (o sea, a la consideración que los demás tienen de alguien) en los casos de ofensas públicas, calumnias, difamaciones*".⁹

29. De Trazegnies por su parte, señala, que el daño moral viene a ser aquel que no tiene ningún contenido patrimonial (esto es, se utiliza la expresión en su sentido lato). Así, al englobar a todos los daños inmateriales, la inclusión del daño a la persona como una categoría adicional, resultaría innecesaria por cuanto este último sería una sub especie del daño moral. Partiendo de esto, se discute la pretendida distinción entre los dos daños, concluyéndose que, al tener el daño a la persona un tratamiento similar y pertenecer al mismo campo del daño moral, no se justifica la subdivisión, debiendo considerarse como una sola figura.¹⁰
30. Finalmente, Pazos, citando al Dr. Leysser León, manifiesta que ha realizado un estudio de las fuentes del daño moral y el daño a la persona, considerando que este último es el resultado de una importación doctrinaria que, en su contexto, configuraría una categoría que se utiliza con meros fines descriptivos y, por ende, sin ningún afán sistematizador. De este modo, en nuestro país se estaría pretendiendo utilizarla para un fin distinto a aquel para el que fue creado. Esta posición concluye que, dado el contenido del daño moral (en su sentido amplio), la noción de daño a la persona resultaría repetitiva e inútil, más aún cuando su inclusión en nuestro Código Civil ha sido, más bien, accidental¹¹, a lo que debe agregarse que el concepto como tal solo ha sido considerado normativamente dentro de la responsabilidad extra contractual.

⁸ DE ANGEL YAGUEZ, Ricardo. "Tratado de Responsabilidad Civil". MADRID, 1993. PP. 172.

⁹ LEON HILARIO, Leysser. Op. Cit. p. 64

¹⁰ TRAZEGNIES, Fernando de. "La Responsabilidad Extracontractual". Biblioteca para leer el código Civil, Vol. IV. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 1990.

¹¹ PAZOS HAYASHIDA, Javier. Ob. BIT. 284



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

31. **La prueba del daño moral**, significa cumplir con probar uno de los elementos de la responsabilidad contractual, sin que ello signifique de modo alguno, la prueba del daño moral en sí mismo. *“Las circunstancias en las que se desarrolló el caso concreto y que motivan una pretensión indemnizatoria pueden servir de parámetros o baremos –entre otros- para la determinación del monto resarcitorio, pero jamás para configurar la existencia del daño moral. La acción antijurídica y el daño son elementos heterogéneos dentro de la responsabilidad que no se pueden confundir ni refundir. De la acción injusta puede resultar daño moral como también puede que no resulte dicho perjuicio. La idoneidad y aptitud de un determinado hecho ilícito para causar daño moral, no permite presumir su existencia, sino tan sólo verificar la relación de causalidad o nexos causal entre la acción y el resultado”*.¹²
32. Asimismo, el Pleno Jurisdiccional Laboral y Procesal Laboral de mayo de 2019 respecto al Tema Otorgamiento y cálculo del lucro cesante y daño moral en caso de despido, señaló que no cabe presumir la existencia del daño moral, y su existencia deberá ser acreditada ya sea con medios probatorios directos o indirectos y para cuantificación deberá sustentarse en la prueba aportada; pues este Colegiado considera tener en cuenta por las máximas de la experiencia todo trabajador ante un despido genera sentimientos de angustia, padecimientos y sufrimientos al no contar con un trabajo que procure para él y su familia que dependen de su trabajo. En consecuencia, atendiendo a que el hecho generador de la responsabilidad fue acreditado, la concurrencia del daño moral debe ser presumido desde la perspectiva de que toda conducta antijurídica ordinariamente en forma adicional a los daños patrimoniales, origina siempre daños de naturaleza moral; más aún si éste está vinculado a la extinción del vínculo laboral, cuya consecuencia directa e inmediata es la pérdida del trabajo y por ende de la privación de ingresos patrimoniales, hecho que evidentemente causa aflicción, dolor a cualquier persona; por lo tanto, este Colegiado en aplicación de lo previsto en el artículo 1332 del Código Civil, este Colegiado concuerda con la decisión fijada por indemnización en la suma de **S/10,000.00 soles**; razón por la cual se desestima los agravios del demandante y demandada en este extremo apelado.

Daño Punitivo

¹² HUNTER AMPUERO, Iván. *“La Prueba del daño moral”* Memoria para optar al Grafo de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Valdivia 2005. pp.28-29



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

33. El VI Pleno Jurisdiccional Laboral Supremo señala que los daños punitivos *“tienen como propósito castigar a quien produce un daño y disuadir tanto al causante del perjuicio como a otros posibles infractores de repetir la misma acción dañina”*. Por su parte, la Constitución Política del Estado recoge en su artículo 2, numeral 24, literal d) un principio garantista según el cual *nadie puede ser condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley*.
34. Asimismo, cabe advertir que los plenos no tienen naturaleza legislativa pues sus productos (los “acuerdos plenarios”) no son jurídicamente equivalentes a una ley, ni en lo formal ni en lo material; en consecuencia, los daños punitivos no son producto de un acto legislativo.; y si a ello añadimos que los daños punitivos tienen, según la propia Corte Suprema, naturaleza sancionadora, solo cabe colegir que estos insumos evidencian un choque frontal contra postulados constitucionales básicos, *ya que se perseguiría sancionar al empleador con una pena no amparada previamente en la ley*.
35. Sin embargo, el Pleno Jurisdiccional considera que los daños punitivos deben ser pagados a la parte agraviada, aunque se le coloque el rótulo de “sanción”, el importe de los daños punitivos pasa a integrar el peculio del demandante, lo que genera en nuestro concepto un enriquecimiento sin causa; bajo el principio de reparación integral del daño que inspira nuestro ordenamiento jurídico, la indemnización por daños y perjuicios persigue el resarcimiento del daño sufrido, no menos, pero tampoco más; pues en el presente caso estaríamos tratando propiamente de un enriquecimiento con ocasión del daño y a costas del agente dañoso (empleador); por ello, concederle a la víctima una suma por indemnización por daños y perjuicios bajo el concepto de pago por daño punitivo en el terreno de los hechos implicaría enriquecerlo a expensas del penalizado, quien se entiende que cubrirá y reparará su accionar ilícito al pagar lo ordenado por el juez por lucro; siendo así, no corresponde el pago de los daños punitivos.

Costo del Proceso

36. De acuerdo a lo previsto en el artículo 14 de la NLPT, la condena en costas y costos se regula



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03

conforme a la norma procesal civil; en tanto que el artículo 31 del citado dispositivo, al referirse al contenido de la sentencia, precisa que la condena en costos y costas no requieren ser demandados. Su cuantía o modo de liquidación es de expreso pronunciamiento en la sentencia; y por otro lado, el artículo 412, señala que: *"La condena en costas y costos se establece por cada instancia, pero si la resolución de segunda revoca la de primera, la parte vencida es condenada a rembolsar las costas y costos de ambas instancias."*; asimismo, refiere que: *"Si en un proceso se han discutido varias pretensiones, las costas y costos se referirán únicamente a las que hayan sido acogidas para el vencedor"*.

37. En este proceso se ha constatado objetivamente la vulneración de los derechos invocados por el demandante y por ende la conducta lesiva de la emplazada que justifica la petición de tutela judicial efectiva para acceder a la restitución de su derecho conculcado, situación que, en el presente caso le generó costos económicos al demandante para accionar el presente proceso, por lo que estos deben ser resarcidos por la emplazada título de costos, a modo de condena por su accionar lesivo; los cuales deberán fijarse considerando la dificultad del proceso, la actividad procesal desplegada por su abogado defensor, el tiempo transcurrido desde la interposición de la demanda. En ese sentido, este Colegiado considera **confirmar** los costos del proceso en la suma de 20 URP, conforme se encuentra ordenado, siendo así, se confirma dicho extremo.

III. PARTE RESOLUTIVA

Por estas consideraciones y de conformidad con el inciso a) del artículo 4.2 de la Nueva Ley Procesal de Trabajo - Ley N° 29497, la Primera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, administrando justicia a nombre de la Nación.

CONFIRMARON la Sentencia N° 220-2022-03° JETPL-MSNP, de fecha 18 de julio de 2022, que declara fundada en parte la demanda, en consecuencia:

1. **MODIFICARON** el monto del abono y se **ORDENA** que la demandada pague a favor del demandante la suma de **S/. 260, 000.00 (DOSCIENTOS SESENTA MIL CON 00/100 SOLES)**.



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA LABORAL PERMANENTE DE LIMA
Exp. N° 28263- 2018-0-1801-JR-LA-03**

2. Se **CONDENA** a la demandada al pago de intereses legales los cuales serán liquidados en ejecución de sentencia.
3. Se **CONDENA** a la demandada al pago costos del proceso en la suma de **20 URP**, los cuales serán liquidados en ejecución de sentencia.
4. Se **CONDENA** a la demandada al pago de costas del proceso.

En los seguidos por **ABELARDO ROJAS PEREZ** contra **ORAZUL ENERGY PERÚ S.A** sobre indemnización por daños y perjuicios; y los devolvieron al Juzgado de origen. Notificándose. –