

# Indemnización por concepto de daño moral como consecuencia de un despido arbitrario

---

**Gabriel Acurio Salazar**

Abogado y Maestro en Derecho Civil y Procesal Civil por la Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco - UNSAAC. Candidato a doctor en “Sociedad, Democracia, Estado y Derecho”: Universidad del País Vasco - España UPV/EHU. Ex Magistrado de la Corte Superior de Justicia del Cusco – Perú. Docente de la Maestría en Medicina Ocupacional y Medio Ambiente – Universidad Peruana Cayetano Heredia.

## **SUMARIO**

*1. Introducción. 2. Derecho al trabajo y despido arbitrario. 3. Una aproximación a la responsabilidad civil. 4. Competencia y vía procesal. 5. Jurisprudencia sobre indemnización por daño moral a consecuencia de un despido arbitrario. 5.1. CAS. N° 2677-2012 LIMA. 5.2. CAS. N° 699-2015 LIMA. 5.3. CAS. N° 5423-2014 LIMA. 5.4. CAS. N° 7095-2014 LIMA. 5.5. CAS. N° 8152-2015 LIMA. 6. Conclusiones. 7. Bibliografía.*

## 1. INTRODUCCIÓN

La extinción del contrato de trabajo por decisión unilateral del empleador, es quizás uno de los temas más controversiales del derecho del trabajo; sin embargo la Constitución Política del Estado establece, que el trabajo es un deber y un derecho, es base del bienestar social, un medio de realización de la persona, y que la ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.

Esta última parte recogida en lo dispuesto por el artículo 27 de nuestra Carta Magna, es muy polémica, toda vez que existen diferentes posiciones al respecto, la primera que señala que frente a un despido arbitrario solo procede el pago de una indemnización tasada, la cual se encuentra recogida en lo dispuesto por el artículo 38 de la LPCL que prescribe: “La indemnización por despido arbitrario es equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios con un máximo de doce (12) remuneraciones. Las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos, según corresponda. Su abono procede superado el periodo de prueba”.

Por otra parte un importante grupo de procesalistas —y que viene siendo tendencia en nuestros tribunales, a la cual me adhiero— sostenemos, que frente a un despido arbitrario, es posible reclamar indemnización por daño moral, en los casos donde la relación de causalidad entre la conducta antijurídica y el daño, este debidamente probado.

A continuación, desentrañaremos, cada uno de estos aspectos partiendo del derecho del trabajo, el despido arbitrario, abordaremos la responsabilidad civil, competencia, vía procedimental y finalmente la jurisprudencia en materia de indemnización por daño moral a consecuencia de un despido arbitrario.

## 2. DERECHO AL TRABAJO Y DESPIDO ARBITRARIO.

El derecho al trabajo está reconocido por el artículo 22º de la Constitución, que establece: “El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona”.

El Tribunal Constitucional, estima que el contenido esencial de este derecho constitucional 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 (...) cabe precisar que, en el primer caso, el derecho al trabajo supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo; si bien hay que precisar que la satisfacción de este aspecto de este derecho constitucional implica un desarrollo progresivo y según las posibilidades del Estado. El segundo aspecto del derecho es el que resulta relevante para resolver la causa. Se trata del derecho al trabajo entendido como proscripción de ser despedido salvo por causa justa”.

En el primer aspecto relacionado con acceder a un puesto de trabajo, es necesario que ambas partes celebren un contrato de trabajo (verbal o escrito), en-

tendido como la manifestación de voluntad de dos partes, una de ellas denominada empleador y la otra denominada trabajador, por la cual, una de ellas (trabajador) se compromete a prestar sus servicios en forma personal y subordinada, la otra parte (empleador) se compromete y está obligado al pago de una remuneración. Ambas partes, por el simple mérito de este acuerdo, tienen la plena obligación de cumplir las obligaciones antes indicadas, así como dar cumplimiento a la normatividad vigente en nuestro país.

El segundo aspecto referido al derecho a no ser despedido sino por causa justa, al respecto, un despido será justificado o injustificado en tanto la voluntad extintiva de la relación laboral manifestada por el empleador se lleve a cabo con expresión de causa o sin ella, es decir, cuando se indican (o no) los hechos que motivan y justifican la extinción de la relación laboral. Entonces, el despido será legítimo sólo cuando la decisión del empleador se fundamente en la existencia de una causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada en el procedimiento de despido, en el cual se deben respetar las garantías mínimas que brinda el derecho fundamental al debido proceso.

Para que el despido sea justo, legal, y no sea arbitrario, debe existir correspondencia entre la infracción, la prueba y el grado de sanción, debido a que la facultad disciplinaria del empleador debe encuadrarse en los principios de razonabilidad y proporcionalidad. Por tanto, para ser legítima la causal de resolución del contrato, tal decisión debe observar la forma prescrita por la ley, respetando el debido proceso sancionador.

En referencia al despido el profesor ALONSO GARCÍA define: “el acto unilateral de la voluntad del empresario por virtud del cual, éste, decide poner fin a la relación de Trabajo”.

Por mi parte, considero que el despido es aquel acto proveniente de la voluntad del empleador, el cual de manera legal respetando el debido proceso, o sin respetarlo en forma arbitraria, pone fin a la relación laboral.

#### **Tipos de despido:**

- **Despido incausado:** Se produce cuando se despide al trabajador, ya sea de manera verbal o mediante comunicación escrita, sin expresarle causa alguna derivada de la conducta o la labor que la justifique.
- **Despido fraudulento:** Se despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, por ende, de manera contraria a la verdad y la rectitud de las relaciones laborales; aun cuando se cumple con la imputación de una causal y los cánones procedimentales, como sucede cuando se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios o, asimismo, se le atribuye una falta no prevista legalmente, vulnerando el principio de tipicidad, como lo ha señalado, en este último caso, la jurisprudencia de este Tribunal (Exp. N.º 415-987-AA/TC, 555-99-AA/TC y 150-2000-AA/TC); o se produce la extinción de la relación

laboral con vicio de voluntad (Exp. N.º 628-2001-AA/TC) o mediante la “fabricación de pruebas”.

- Despido nulo: Se produce el denominado despido nulo, cuando:
  - Se despide al trabajador por su mera condición de afiliado a un sindicato o por su participación en actividades sindicales.
  - Se despide al trabajador por su mera condición de representante o candidato de los trabajadores (o por haber actuado en esa condición)
  - Se despide al trabajador por razones de discriminación derivados de su sexo, raza, religión, opción política, etc.
  - Se despide a la trabajadora por su estado de embarazo (siempre que se produzca en cualquier momento del periodo de gestación o dentro de los 90 días posteriores al parto).
  - Se despide al trabajador por razones de ser portador de Sida (Cfr. Ley N.º 26626).
  - Se despide al trabajador por razones de discapacidad (Cfr. Ley 27050).

### 3, UNA APROXIMACIÓN A LA RESPONSABILIDAD CIVIL

**Concepto:** La disciplina de la Responsabilidad Civil se clasifica en responsabilidad contractual y responsabilidad civil extracontractual. La primera se origina frente a la ocurrencia de un daño como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, principalmente contractual, mientras que la segunda se trata de daños que serán resultado de una conducta sin que exista entre los sujetos ningún vínculo de orden contractual, en este caso es la ley que hace que el daño sea reparado.

El daño puede ser de carácter patrimonial o extrapatrimonial. El daño patrimonial está referido a la pérdida de un bien material o que pueden ser verificados con facilidad por existir una merma en el patrimonio del sujeto dañado. El segundo, se caracteriza por lesionar a la persona en si misma entendida como un valor espiritual, psicológico o inmaterial.

Dentro del daño denominado patrimonial encontramos a la figura del daño emergente y el lucro cesante, es todo menoscabo en los derechos patrimoniales de la persona. Al respecto el autor TABOADA CÓRDOVA, la define de la siguiente manera:

“En la doctrina existe unanimidad es que existen dos categorías de daño patrimonial, que son 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 lucro cesante la renta o ganancia frustrada o dejada de percibir”

Dentro de la sistemática actual del Código Civil, la categoría de daño extrapatrimonial o subjetivo, comprende el daño a la persona, entendido como la lesión a los derechos existenciales o no patrimoniales de las personas, expresada en sentimientos de ansiedad, angustia, sufrimiento tanto físico como psíquico, padecidos por la víctima, que por lo general son pasajeros y no eternos. Este tipo de daño se denomina también “daño no patrimonial”, “daño extrapatrimonial”, “daño extraeconómico”, “daño biológico”, “daño a la integridad psicosomática”, “daño a la vida de relación”, entre otros. El daño a la persona conocido también como daño subjetivo, sería “el que lesiona a la persona en sí misma, estimada como un valor espiritual, psicológico, inmaterial.”

El daño extrapatrimonial se encuentra referido a las lesiones a los derechos no patrimoniales, dentro de los cuales se encuentran los sentimientos, considerados socialmente dignos o legítimos, y por ende, merecedores de tutela legal, cuya lesión origina un supuesto de daño moral; comprende el daño a la persona y el daño moral. El daño a la persona según ESPINOZA ESPINOZA es:

“aquel que lesiona los derechos y legítimos intereses de naturaleza no patrimonial”

El daño moral es definido por el mismo autor como el “ansia, la angustia, los sufrimientos físicos o psíquicos, etc., padecidos por la víctima”.

El daño moral puede ser concebido como un daño no patrimonial inferido sobre los derechos de la personalidad o en valores, que pertenecen más al ámbito afectivo que al fáctico y económico; en tal sentido, el daño moral es todo menoscabo proveniente del incumplimiento de cualquier obligación que se pueda valorar en función de su gravedad objetiva. Asimismo, las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a sus proyectos de vida, originan supuestos de daños extrapatrimoniales, por tratarse de intereses tutelados, reconocidos como derechos no patrimoniales.

**Requisitos.-** Los requisitos comunes tanto de la responsabilidad civil contractual como de la extracontractual son: la conducta antijurídica o antijuridicidad, el daño causado, la relación de causalidad y el factor de atribución.

La conducta antijurídica puede definirse como todo aquel proceder contrario al ordenamiento jurídico, y en general, contrario al derecho. Modernamente existe consenso en que una conducta es antijurídica, no solo cuando contraviene una norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico, es arbitraria y carente de toda razón lógica.

**Daño causado:** El daño es todo menoscabo a los intereses de los individuos en su vida de relación social, que el derecho ha considerado merecedores de tutela legal.

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. Por último, los factores de atribución, los cuales se encuentran constituidos por el dolo, la culpa inexcusable y la culpa leve.

Factor de atribución, el sistema subjetivo de responsabilidad civil extracontractual se encuentra regulado en el artículo 1969° del Código Civil, cuyo texto señala lo siguiente: “Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”

#### **4. COMPETENCIA Y VÍA PROCESAL**

A elección del demandante es competente el juez especializado de trabajo del lugar del domicilio principal del demandado o el del último lugar donde se prestaron los servicios, en el proceso ordinario laboral. De conformidad con el artículo 2, numeral 1 inciso b) de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, establece: “Competencia por materia de los juzgados especializados de trabajo. Los juzgados especializados de trabajo conocen de los siguientes procesos: 1. En proceso ordinario laboral, todas las pretensiones relativas a la protección de derechos individuales, plurales o colectivos, originadas con ocasión de la prestación personal de servicios de naturaleza laboral, formativa o cooperativista, referidas a aspectos sustanciales o conexos, incluso previos o posteriores a la prestación efectiva de los servicios. Se consideran incluidas en dicha competencia, sin ser exclusivas, las pretensiones relacionadas a los siguientes: b) La responsabilidad por daño patrimonial o extramatrimonial, incurrida por cualquiera de las partes involucradas en la prestación personal de servicios, o terceros en cuyo favor se presta o prestó el servicio”.

#### **5. JURISPRUDENCIA SOBRE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL A CONSECUENCIA DE UN DESPIDO ARBITRARIO**

A continuación desarrollaremos los aspectos más importantes relacionados con la indemnización por daño moral, recogidas en las casaciones que siguen:

##### **5.1. CAS. N° 2677-2012 LIMA**

**Comentarios previos:** El señor Humberto Terrelonge Palomino interpone demanda de indemnización contra la Universidad Nacional Federico Villarreal, solicitando el pago ascendente a la suma de S/. 190,000.00 (ciento noventa mil con 00/100 Nuevos Soles), por concepto de daños y perjuicios, por responsabilidad contractual irrogados a consecuencia del cese sufrido el día dieciséis de marzo de mil novecientos noventa y tres y dejado sin efecto en el mes de mayo de dos mil uno. La resolución que lo reincorpora señala que este fue arbitrariamente despedido sin aplicación del debido proceso, reconociéndose la vulneración de derechos fundamentales del trabajador mucho más si la demandada no ha acreditado de forma alguna que el actor haya cometido la falta grave que aduce. Tanto el juzgado de primera instancia como la Segunda Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, le otorgan por concepto de lucro cesante la suma de S/. 40,080.00 (cuarenta mil

ochenta con 00/100 Nuevos Soles) y por daño moral la suma de S/. 10,000.00 (diez mil con 00/100 Nuevos Soles), más los intereses legales generados desde la fecha en que se produjo el daño e infundada la demanda en cuanto al proyecto de vida.

**Antecedentes:** El demandante, Humberto Terrelonge Palomino interpone demanda de indemnización contra la Universidad Nacional Federico Villarreal, solicitando el pago ascendente a la suma de S/. 190,000.00 (ciento noventa mil con 00/100 Nuevos Soles), por concepto de daños y perjuicios, por responsabilidad contractual irrogados a consecuencia del cese sufrido el día dieciséis de marzo de mil novecientos noventa y tres y dejado sin efecto en el mes de mayo de dos mil uno; asegura que el daño causado por el carácter arbitrario e injustificado de su cese y por ende su obligación de resarcirlo fue reconocido por la propia Universidad demandada al expedir la referida Resolución que dispuso su reincorporación, al indicar que: “todos los procesos evaluativos llevados a cabo por la Comisión Reorganizadora de la Universidad Nacional Federico Villarreal, fueron ejecutados, sin la correcta aplicación del debido proceso, perjudicando a los servidores administrativos que se vieron separados arbitrariamente de esta Casa Superior de Estudios”. También tal irregularidad se verifica con la expedición de la Resolución número 5809 de la referida Universidad, que rectificó las anteriores Resoluciones números 5541 y 5807, mediante la que se dispone reconocer el tiempo de permanencia en calidad de separados de la Universidad, como tiempo de servicios reales y efectivos para efectos pensionarios y de promoción de categoría docente inmediata superior, según sea el caso, constituyendo esta resolución un reconocimiento del daño causado con los ceses producidos en el lapso 1992 – 2000, esto es, en el mismo periodo en que ocurrió su cese y de la necesidad de su resarcimiento. Por ello solicita se le cancele por daño patrimonial la suma de S/.70,000.00 (setenta mil con 00/100 Nuevos Soles) y por daño extrapatrimonial la cantidad de S/. 120,000.00 (ciento veinte mil con 00/100 Nuevos Soles).

**Sentencia de primera instancia:** El Juez de primera instancia, mediante sentencia de fojas doscientos sesenta y cinco, su fecha treinta de setiembre de dos mil once, declaró fundada en parte la demanda, en el extremo que se solicitó daño moral y ordenó que la Universidad Nacional Federico Villarreal cumpla con pagar al demandante, por concepto de lucro cesante la suma de S/. 40,080.00 (cuarenta mil ochenta con 00/100 Nuevos Soles) y por daño moral la suma de S/. 10,000.00 (diez mil con 00/100 Nuevos Soles), más los intereses legales generados desde la fecha en que se produjo el daño e infundada la demanda en cuanto al proyecto de vida. La sentencia considera que en el caso de autos se trata de una responsabilidad contractual, por lo que la antijuricidad está en función al incumplimiento de las obligaciones por una de las partes, tal como está determinado en el artículo 1321 del Código Civil. La sentencia señala que si bien se dispone cesar al demandante por medida disciplinaria, la resolución que lo reincorpora afirma que este fue arbitrariamente destituido sin aplicación del debido proceso, reconociéndose la vulneración de derechos fundamentales del trabajador mucho más si la deman-

dada no ha acreditado de forma alguna que el actor haya cometido la falta grave que aduce.

**Sentencia de vista:** La Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de vista de fojas trescientos veinticuatro, del dos de mayo de dos mil doce, confirma la sentencia apelada, en el extremo que ordena que la Universidad Nacional Federico Villarreal cumpla con pagar al demandante por concepto de daño moral la suma de S/. 10,000.00 (diez mil con 00/100 Nuevos Soles), más los intereses legales generados desde la fecha en que se produjo el daño; la revoca en el extremo que ordenó que la demandada cumpla con pagar a favor del demandante por concepto de lucro cesante la suma de S/. 40,080.00 (cuarenta mil ochenta con 00/100 Nuevos Soles) y, reformándola, la declararon infundada; considerando en este último extremo que en autos no obra documentación alguna que permita tomar como referencia las remuneraciones y demás derechos dejados de percibir por el demandante en la fecha en que no se encontraba laborando, por lo que no corresponde otorgarle al demandante indemnización por este concepto.

**Pronunciamiento de la Corte Suprema:** La Segunda Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, integrada por los magistrados Almenara Bryson, Huamaní Llamas, Estrella Cama, Rodríguez Chávez, Calderón Puertas, centró el debate, en determinar si la Sala Superior se ha pronunciado sobre materia que no fue apelada y si, en su caso, corresponde indemnizar al demandante por lucro cesante. Siendo los considerandos más importantes los siguientes: “**Noveno:** Que, estando a lo señalado, se observa que la Sala Superior menciona que no obra referencia a las remuneraciones y demás derechos dejados de percibir por el demandante, a pesar que a fojas diecisiete existe una boleta de pago, que fue admitida como medio probatorio y que informa el monto de su remuneración al momento del despido. Tal monto, sin duda, no es el que debe computarse para efectos de la reparación, pues el hecho del despido no significó que las horas que se encontraba libre —dada la inexistencia de vínculo laboral— no pudiera utilizarlas para obtener determinadas ganancias; es decir, dejó de percibir las remuneraciones que le entregaba mensualmente la universidad, y ese es un daño que debe ser reparado, pero no con el sueldo que se dejó de percibir porque ello: (i) significaría otorgarle al demandante pago por labor no efectuada; y, (ii) constituiría un enriquecimiento indebido, pues lo que presumiblemente percibió en el tiempo libre en que estuvo vinculado laboralmente con la impugnante, no lo hubiera obtenido de mantenerse la referida relación laboral”. **Décimo:** “Que, en ese sentido, este Tribunal Supremo concluye señalando: (i) que el despido arbitrario efectuado en contra del demandante le ocasionó daño patrimonial, en la modalidad de lucro cesante, dado que hubo una “falta de ingresos de determinados bienes o derechos al patrimonio de la víctima”, quien se vio privado de beneficios que hubiera obtenido de haber continuado laborando para la recurrente; (ii) que el pago del lucro cesante no puede asimilarse a las remuneraciones no canceladas, pues ello constituiría enriquecimiento indebido y pago por labor no efectuada; (iii) que siendo ello así es posible acudir a lo dispuesto en el artículo 1332 del Código



Civil (dispositivo que ha sido expresamente ignorado por la Sala Superior), norma que expresamente refiere que si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto, el juez deberá fijarlo con valoración equitativa; (iv) que dicha valoración equitativa no entraña una decisión arbitraria e inmotivada, pues ello repugna nuestro ordenamiento constitucional, por lo que debe ser necesariamente justificada, utilizando para ello algunos parámetros que le permitan arribar a una decisión que permita restablecer, en lo posible, la situación a los límites anteriores al daño, confrontado ello con los hechos sucedidos; y, (v) que ello, precisamente, ha ocurrido en la sentencia de primera instancia cuando utiliza como término de cuantificación la remuneración mínima vital al momento del despido, que representa una cantidad proporcional entre lo que se ganaba y lo que se dejó de percibir”. **Undécimo:** “Que, por consiguiente, la Sala Superior debió tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 1332 del Código Civil; ello en consonancia con lo prescrito en el artículo 1984 del Código Civil, que indica que el lucro cesante es un daño indemnizable”. **DECISION:** “Por estas consideraciones y conforme a lo establecido en el artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación de fojas trescientos cincuenta y seis, interpuesto por Humberto Terrelonge Palomino; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fecha dos mayo de dos mil doce, obrante a fojas trescientos veinticuatro; y actuando en sede de instancia: **CONFIRMARON** la sentencia de primera instancia de fecha treinta de setiembre de dos mil once, obrante a fojas doscientos sesenta y cinco, en el extremo del lucro cesante, con lo demás que contiene(...)”.

## 5.2. CAS. Nº 699-2015 LIMA.

**Comentarios previos:** En el presente caso, se otorga al demandante Manuel Adalberto Granados Tejerina una indemnización por daño moral, por la suma de setenta y cinco mil nuevos soles (S/.75,000.00); no así por conceptos de indemnización por lucro cesante ni daño emergente. Al respecto cabe hacer la siguiente observación, esta casación contiene dos fundamentos que son totalmente contradictorios (decimo y décimo primero), en vista que en el primero de ello señala que “no resulta viable establecer un monto indemnizatorio por los conceptos de lucro cesante ni daño emergente, de lo contrario, se generaría un enriquecimiento o pago indebido, contrario a nuestro ordenamiento jurídico; por lo tanto, tales conceptos demandados deben ser declarados infundados”; más tarde en el siguiente considerando deja entrever, que es factible su solicitud en juicio del daño emergente, al señalar que: “(...) Siendo así, se puede concluir que tratándose el daño emergente la pérdida o menoscabo que se produce en el patrimonio de la persona, tal concepto no se ha acreditado en el presente proceso; por consiguiente, este extremo denunciado también corresponde sea declarado infundado”.

**Antecedentes:** El demandante Manuel Adalberto Granados Tejerina interpone demanda contra el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima – SEDAPAL, a fin que esta lo indemnice con la suma de un millón quinientos noventa y un mil cuatrocientos treinta y ocho nuevos soles con dos céntimos (S/1'591,438.02) por concepto de daño emergente, lucro cesante y daño moral. Funda su pretensión en que: **1)** Ingresó a laborar en SEDAPAL el dos de julio de mil novecientos ochenta y cuatro hasta el veinticinco de junio de dos mil tres, fecha en que fue despedido arbitrariamente, por habersele imputado dos faltas graves cuando ostentaba el cargo de Gerente de Finanzas que desempeñó entre el año dos mil hasta el dos mil dos, faltas que consistieron en: **a)** Actuar negligente ante los requerimientos efectuados por SUNAT para brindar información sobre los periodos del año mil novecientos noventa y siete y mil novecientos noventa y ocho, por supuestamente no brindar la información oportunamente, lo que originó que multaran a la empresa demandada, y **b)** No tener en su poder la *laptop* asignada para su uso; **2)** Ante ello, interpuso demanda de indemnización por despido arbitrario, la cual fue declarada fundada por el juez de primera instancia, quien además dispuso como indemnización por despido arbitrario el pago de la suma de ciento treinta y siete mil cuatrocientos sesenta nuevos soles con noventa y Céntimos (S/1 37,460.96), más intereses legales, con costas y costos; que dicha decisión fue confirmada en segunda instancia, siendo luego declarada improcedente el recurso de casación interpuesto por SEDAPAL; **3)** Antes de haber sido despedido, percibía una remuneración de doce mil trescientos noventa y cinco nuevos soles con cincuenta y cinco céntimos (S/.12,395.55); que al verse privado de dicha remuneración, a los cincuenta y dos años de edad, se endeudó con entidades bancarias y financieras, con las universidades de sus hijos, con el colegio de su hijo que sufre de autismo, su esposa se fue a EEUU en el año dos mil cuatro, para conseguir mejores ingresos donde permanece hasta la fecha, se le embargó su propiedad por Diners Club, dejó de ser socio del Club Unión, la madre de su hijo autista (extramatrimonial) lo demandó por alimentos, tuvo que vender el vehículo de su propiedad, todo lo que califica como daño emergente; **4)** Por lucro cesante debe tenerse en cuenta las remuneraciones que dejó de percibir, las utilidades, y los importes para el fondo de pensión futura; **5)** Por daño moral debe considerarse la calidad de vida que tuvo que dejar, los problemas familiares, personales y judiciales que tuvo que afrontar, así como el menoscabo a su imagen como trabajador, pues el proceso laboral duró cinco años.

**Sentencia de primera instancia:** El Juez de primera instancia, mediante sentencia, ha declarado **fundada** en parte la demanda; en consecuencia, fija la indemnización por **lucro cesante** en la suma de cuatrocientos ochenta y siete mil setenta y cinco nuevos soles con ochenta y dos céntimos (S/. 487,075.82) y, por daño moral, la suma de setenta y cinco mil nuevos soles

(S/. 75,000.00), que en total suman quinientos sesenta y dos mil setenta y cinco nuevos soles con ochenta y dos céntimos (S/. 562,075.82); e **infundada respecto al daño emergente**, más intereses legales, con costas y costos del proceso.

**Sentencia de vista:** La Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, **revoca** la sentencia apelada que declara **fundada** en parte la demanda, en los extremos que fija como lucro cesante la suma de cuatrocientos ochenta y siete mil setenta y cinco nuevos soles con ochenta y dos céntimos (S/.487,075.82) y, por daño moral, la suma de setenta y cinco mil nuevos soles (S/.75,000.00), totalizando quinientos sesenta y dos mil setenta y cinco nuevos soles con ochenta y dos céntimos (S/.562,075.82), por responsabilidad contractual a favor del demandante; **reformándola** la declara **infundada** por dichos conceptos; y **confirma** la misma sentencia en el extremo que declara **infundada** la demanda respecto al daño emergente.

**Pronunciamiento de la Corte Suprema:** La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la Republica, al emitir la casación estableció lo siguiente: “**SÉTIMO.-** Que al haberse puesto fin a la relación laboral entre el demandante y su empleador, sin que medie causa justa de despido conforme a ley, renuncia o acuerdo consensual entre las partes, resulta claro que SEDAPAL no habría respetado el contrato de trabajo, lo cual implica entonces que se haya incurrido en la inejecución de la obligación contractual, acto que constituye una conducta antijurídica y causa adecuada de daño injusto e indemnizable. **NO-VENO.-** Se aprecia de la sentencia expedida en sede laboral por el Juez de primer grado y confirmada por el Superior Jerárquico, que para fijar el punto indemnizatorio se ha tenido en cuenta la información remunerativa de las boletas de pago del actor que ascienden a la suma de once mil cuatrocientos cincuenta y cinco nuevos soles con ocho céntimos (S/.11,455.08), que comprenden: por haber siete mil ochocientos cincuenta nuevos soles (8/.7,850.00), remuneración personal mil doscientos veintidós nuevos soles con ochenta y uno céntimos (S/.1,222.81), remuneración familiar cuarenta y uno nuevos soles (S/.41.00), incremento 10.23%-AFP doscientos veintiocho nuevos soles con veintiséis céntimos (S/.228.26), incremento 3% AFP setenta y tres nuevos soles con setenta y nueve céntimos (S/.73.79) y promedio mensual por Cred Productividad Sem de dos mil treinta y nueve nuevos soles con veintidós céntimos (S/.2,039.22) —12,235.32/06—; y efectuándose la liquidación conforme a lo dispuesto por el artículo 38 del Decreto Supremo 03-97-TR, por el récord laboral del actor le corresponde el monto máximo de doce remuneraciones, que ascienden a ciento treinta y siete mil cuatrocientos sesenta nuevos soles con noventa y seis céntimos (S/.137,460.96), más intereses legales, suma todas que deberá el demandado abonar a favor del demandante. **DÉCIMO.-** Habiendo el demandante optado por la indemnización, como se aprecia del proceso laboral, cuyo monto se encuentra sustentado debidamente

conforme al citado Decreto Supremo, no resulta viable establecer un monto indemnizatorio por los conceptos de lucro cesante ni daño emergente, de lo contrario, se generaría un enriquecimiento o pago indebido, contrario a nuestro ordenamiento jurídico; por lo tanto, tales conceptos demandados deben ser declarados infundados. **DÉCIMO PRIMERO.-** Que a mayor abundamiento, se tiene en cuenta que, el demandante en su escrito de demanda, sostiene que el daño emergente consisten en: **1)** El pago de honorarios profesionales del abogado que lo patrocinó en el proceso laboral, **2)** Las deudas contraídas por servicios públicos, instituciones del sistema financiero y, otras que no son del sistema financiero, y **3)** La venta forzosa del vehículo de su propiedad. **Respecto al primero punto,** no obra en autos el contrato por prestación de servicios profesionales que acredite la suma pactada ni el recibo de honorarios correspondiente que acredite la suma pagada o lo adeudado en tal contrato. **En cuanto al segundo punto,** si bien es cierto que existieron obligaciones impagas a entidades financieras que luego de los requerimientos correspondientes se han judicializado, afectándose lógicamente en algunos casos bienes del actor; también es cierto que, no existe pérdida patrimonial que se califique como daño emergente, en razón que algunas de estas obligaciones han sido canceladas, además que no obra en autos que dichos bienes hayan sido objeto de remate judicial. La obligación alimentaria que el demandante tendría con su menor hijo, no constituye daño emergente, puesto que esta deriva de una relación familiar que necesariamente debe acudir si haya sido o no despedido. Tampoco constituye daño emergente el pago de pensiones a la universidad, por tratarse obligaciones familiares. Finalmente, **en cuanto al tercer punto,** no obra en autos medios probatorio idóneo que acredite que el demandante se haya visto forzado a vender el vehículo de su propiedad; ni se acredita que haya sufrido pérdida de alguno de los bienes muebles o inmuebles de su patrimonio descrito en la Declaración Jurada de Bienes y Rentas que obra a fojas trescientos dos. **Siendo así, se puede concluir que tratándose el daño emergente la pérdida o menoscabo que se produce en el patrimonio de la persona, tal concepto no se ha acreditado en el presente proceso; por consiguiente, este extremo denunciado también corresponde sea declarado infundado.** (subrayado y negrita mío). **DÉCIMO SEGUNDO.-** Finalmente, en cuanto a la pretensión por daño moral, teniendo en cuenta que éste consiste en el dolor, angustia, aflicción física o espiritual que sufre la víctima del evento dañoso, en el presente caso, resulta amparable tal concepto petitionado como indemnización, ya que el hecho mismo de ser despedido sin causa justa produce sufrimiento en el demandante, quien puede ver un posible deterioro de su imagen ante sus familiares, amigos y la sociedad en general; por lo tanto, corresponde fijar de manera prudencial el monto indemnizatorio del concepto indicado. **DESICIÓN.- (...)** CONFIRMARON la sentencia apelada de fojas ochocientos veintisiete, de fecha cinco

de junio de dos mil catorce, en el extremo que fija como indemnización por daño moral la suma de setenta y cinco mil nuevos soles (S/.75,000.00); la **REVOCARON** el extremo que fija como indemnización por lucro cesante la suma de cuatrocientos ochenta y siete mil setenta y cinco nuevos soles con ochenta y dos céntimos (S/.487,075.82); y **reformándola**: declaran **INFUNDADO** este extremo; asimismo **CONFIRMARON** la sentencia, en cuanto declara **infundada** la demanda por concepto de daño emergente; más intereses legales, con costas y costos del proceso.

### 5.3. CAS. Nº 5423-2014 LIMA.

**Comentarios previos:** El demandante Agapito Fortunato Vásquez Vargas, obtiene una sentencia estimativa del Juez del Sexto Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró fundada en parte la demanda, ordenando el pago de treinta mil con 00/100 nuevos soles (S/. 30,000.00) por concepto de daño moral; sosteniendo básicamente que al haberse resarcido al demandante con una indemnización por despido arbitrario, no le corresponde percibir suma alguna por concepto de daño emergente y lucro cesante. Asimismo, en relación al daño moral, el despido inmotivado del cual fue objeto el demandante, ha creado una desestabilización emocional, por cuanto pone en duda su capacidad profesional, afectando su autoestima. La Segunda Sala Constitucional y Social Transitoria de Corte Suprema confirma la resolución de primera instancia, por haber encontrado suficientes elementos que acreditan el actuar calumnioso del empleador, al haberle imputado la comisión de faltas graves consistentes en haber fraguado operaciones de importación, falsificación de documentos, simulación de importaciones ante terceros y abuso de las facultades conferidas por el empleador, las cuales derivaron no solo en la pérdida de su trabajo, sino también en el menoscabo de su dignidad, honor y reputación como persona, pues se le atribuyó conductas delictivas; lo cual evidencia un comportamiento doloso, orientado a perjudicar al trabajador, con la finalidad de incumplir sus obligaciones laborales.

**Antecedentes:** El demandante Agapito Fortunato Vásquez Vargas, interpone demanda contra Distribuidora Bolivariana S.A., sobre indemnización por daños y perjuicios, solicita el pago de una indemnización por daños y perjuicios, por la suma de ciento cincuenta mil con 00/100 dólares americanos (\$ 150,000.00) o su equivalente en moneda nacional, por concepto de daño emergente, lucro cesante y daño moral, derivados del despido arbitrario del cual fue objeto.

**Sentencia de primera instancia:** El Juez del Sexto Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Sentencia contenida en la resolución de fecha dieciocho de octubre de dos mil once, que corre en fojas trescientos sesenta a trescientos setenta y dos, declaró fundada en parte la demanda, ordenando el pago de treinta mil con 00/100 nuevos soles (S/. 30,000.00) por

concepto de daño moral; sosteniendo básicamente que al haberse resarcido al demandante con una indemnización por despido arbitrario, no le corresponde percibir suma alguna por concepto de daño emergente y lucro cesante. Asimismo, en relación al daño moral, el despido inmotivado del cual fue objeto el demandante, ha creado una desestabilización emocional, por cuanto pone en duda su capacidad profesional, afectando su autoestima.

**Sentencia de vista:** La Tercera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia Lima, confirmó en parte la Sentencia apelada; ordenando el pago de ciento treinta mil con 00/100 nuevos soles (S/. 130,000.00), amparando el extremo referido a la existencia de lucro cesante y daño emergente; tras considerar que en el caso de autos ha existido un daño adicional, el cual es consecuencia directa del incumplimiento de obligaciones por parte de la empresa demandada.

**Pronunciamiento de la Corte Suprema:** La Segunda Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la República, al emitir la casación estableció lo siguiente: “**Décimo Tercero.-** Conforme a lo previsto en el artículo 318° del Código Civil, procede con dolo aquel que de forma deliberada incumple una obligación. Asimismo, el artículo 1321° del referido Código, señala que la indemnización por daños y perjuicios debe ser abonada por quien no ejecuta una obligación por dolo, culpa inexcusable o culpa leve, quedando comprendido dentro de estos conceptos el daño emergente y lucro cesante, en cuanto son consecuencia inmediata y directa de la inexecución de una obligación. Por otra parte, conforme al artículo 1330° del citado Código Adjetivo, corresponde al perjudicado por la inexecución de la obligación, el acreditar el dolo y la culpa inexcusable. **Décimo Cuarto.-** En el caso concreto, el demandante sufrió la ruptura del vínculo laboral de una manera no arreglada a derecho, imputándole la comisión de faltas graves, consistentes en haber fraguado operaciones de importación, falsificación de documentos, simulación de importaciones ante terceros y abuso de las facultades conferidas por el empleador; hechos que no fueron acreditados en su oportunidad; motivo por el cual mediante Sentencia de fecha veintiséis de octubre de dos mil cinco, que corre en fojas cuatro a nueve, confirmada mediante Sentencia de Vista de fecha quince de junio de dos mil seis, que corre en fojas setenta y cuatro a setenta y siete <sup>1</sup>vuelta, se declaró fundada su demanda, ordenándose el pago de una indemnización – por despido arbitrario, la cual adquirió calidad de cosa juzgada al haberse declarado improcedente el recurso de casación interpuesto por la empresa demandada, mediante resolución de fecha catorce de diciembre de dos mil seis, que corre en fojas setenta y siete a setenta y nueve. **Décimo Sexto.-** Conforme a lo expuesto, resulta pertinente señalar que todo despido injustificado, trae consigo daños a la persona que lo sufre, por cuanto de una manera u otra, deja de percibir remuneraciones y queda en el desamparo económico; más aún en un país como el nuestro donde los puestos de trabajo son escasos. **Décimo Séptimo.-** En tal sentido, para evitar que el trabajador afectado por un despido arbitrario tenga que recurrir a la vía judicial para discutir sobre la existencia o no, de daños y perjuicios en su contra,

incluido el daño moral, es que la ley ha considerado establecer una indemnización tarifada, que comprende los daños patrimoniales; así como, los extrapatrimoniales originados por el despido. En consecuencia, el Colegiado de mérito al reconocer el pago de una indemnización por lucro cesante y daño emergente, ha incurrido en una interpretación errónea del artículo 1321° del Código Civil, pues no ha considerado que la indemnización tarifada prevista por el artículo 34° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, la cual le fue reconocida al actor mediante sentencia judicial, cubre la totalidad de los daños y perjuicios sufridos por el trabajador; motivo por el cual la causal denunciada deviene en fundada. **Décimo Octavo.-** Sin perjuicio de lo expuesto, este Colegiado Supremo considera que existen determinadas circunstancias frente a las cuales el trabajador puede recurrir a la vía judicial solicitando una indemnización por daño moral, debido a que la indemnización tarifada se encuentra prevista para todos aquellos daños ordinarios que se puedan presentar producto del despido arbitrario, no encontrándose comprendidos dentro de la misma, los daños extraordinarios generados por la conducta maliciosa del empleador; esto es, aquella conducta que genera una afectación especialmente dañosa sobre la dignidad, el honor y la reputación del trabajador. **Décimo Noveno.-** En ese contexto, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, al resolver la **Casación N° 399-99 LIMA**, mediante Ejecutoria Suprema de fecha quince de junio de mil novecientos noventa y nueve, en su **Cuarto Considerando**, ha establecido lo siguiente: *“Cuarto.- Que, las legislaciones modernas acogen restringidamente el daño moral por las dificultades que ella presenta como el determinar el cuántum de la reparación, la valoración de los sentimientos para estos no sean objeto de tráfico pecuniario, sin embargo en nuestro caso el daño moral se encuentra imbuido dentro de los alcances del Artículo mil novecientos ochenta y cuatro del Código Civil, esto es que queda limitado a la posibilidad de iniciar una acción de reparación por daño moral al caso de un acto ilícito, que como hemos analizado en el primer considerando de esta resolución no se da en estos actuados, toda vez que la reparación reviste de un carácter francamente excepcional procediendo solamente cuando el incumplimiento fuere totalmente malicioso, es decir cuando por sus propias características resulta de un verdadero acto ilícito, como sería el daño moral probado por la falsa denuncia del empleador, quien habría imputado a su trabajador sin fundamento alguno la comisión de un hecho delictuoso, pues como sustentan Katez de Echazarreta, lo que se ordena indemnizar no es el despido sino las consecuencias de su abusiva publicidad; hipótesis éstas que no han acontecido en los actuados”*. En conclusión, este Colegiado Supremo considera pertinente dejar en claro que todo despido arbitrario, declarado como tal por un juez competente, no origina *per se* una indemnización por daños y perjuicios distinta a la prevista en la vía laboral, si es que no se establece y acredita la conducta dañina, agravada por la actitud maliciosa del ex empleador. **Vigésimo.-** En ese contexto, en el caso concreto le corresponde al actor el pago de una indemnización por daño moral; toda



vez que dicha indemnización deriva del comportamiento calumnioso del empleador, al haberle imputado la comisión de faltas graves consistentes en haber fraguado operaciones de importación, falsificación de documentos, simulación de importaciones ante terceros y abuso de las facultades conferidas por el empleador, las cuales derivaron no solo en la pérdida de su trabajo, sino también en el menoscabo de su dignidad, honor y reputación como persona, pues se le atribuyó conductas delictivas; lo cual evidencia un comportamiento doloso, orientado a perjudicar al trabajador, con la finalidad de incumplir sus obligaciones laborales; hecho que ha quedado acreditado con los medios probatorios que corren en autos; motivo por el cual las causales referidas a la interpretación errónea del artículo 1318° y la inaplicación del artículo 1330° del Código Civil, devienen en **infundadas**. **FALLO** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, **Distribuidora Bolivariana S.A.**, mediante escrito de fecha trece de noviembre de dos mil trece que corre en fojas quinientos diecinueve a quinientos cincuenta y siete; en consecuencia. **CASARON** la **Sentencia de Vista** contenida en la resolución de fecha trece de setiembre de dos mil trece, que corre en fojas cuatrocientos ochenta y siete a quinientos diecisiete: **y actuando en sede de instancia:** **CONFIRMARON** la Sentencia emitida en primera instancia contenida en la resolución de fecha dieciocho de octubre de dos mil once, que corre en fojas trescientos sesenta a trescientos setenta y dos, que declaró fundada en parte la demanda, ordenando el pago de treinta mil con 00/100 nuevos soles (S/. 30,000.00) por concepto de indemnización por daño moral, y lo demás que contiene, (...)."

#### 5.4. CAS. Nº 7095-2014 LIMA.

**Comentarios previos:** La demandante Eryka San Miguel Wong, mediante escrito de fecha cuatro de febrero de dos mil catorce, que corre en fojas quinientos cincuenta a quinientos cincuenta y siete, contra la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha dos de agosto de dos mil trece, que corre en fojas quinientos treinta y ocho a quinientos cuarenta y ocho, que revocó la Sentencia apelada contenida en la resolución de fecha nueve de abril de dos mil doce, que corre en fojas cuatrocientos setenta y uno a cuatrocientos ochenta, que declaró fundada en parte la demanda; reformándola la declararon infundada; en el proceso seguido con la empresa demandada, Deportes Aventura S.A.C., sobre pago de indemnización por daños y perjuicios. La Corte Suprema señaló que, en el campo del Derecho, todo acto o declaración de voluntad debe emitirse de buena fe, es decir debe expresar el deseo sincero de dar cumplimiento al compromiso que por él se adquiere. Por esa razón, la ley protege esta clase de actos, y sanciona los fraudulentos, que contrarían no solo las estipulaciones de la ley, de la moral y de la ética, sino también la voluntad en ellos expresada. En consecuencia, la infracción del deber de buena fe contractual



origina el derecho de la parte afectada a exigir una indemnización. Asimismo, el Colegiado aclaró que la pretensión materia de proceso, no era que se le indemnice por despido arbitrario, sino que se le abone una indemnización por daños y perjuicios por incumplimiento contractual laboral. Por ello, la Suprema aseveró que para resolver esta causa no resultaba aplicable la norma sobre el periodo de prueba, así como constató que la demandada no solo frustró las expectativas laborales de la demandante, la cual se vería reflejada en mejoras salariales y estatus laboral (se le ofreció el puesto de gerente), sino también se frustró su proyecto laboral que tenía respecto a su empleadora (Tiendas Ripley), a la cual renunció motivada por la promesa de una mejor oportunidad profesional. En consecuencia, la Corte declaró fundado el recurso de casación, sin embargo no concedió una indemnización mayor, porque no fue solicitada.

**Antecedentes:** La demandante Eryka San Miguel Wong interpone demanda contra Deportes Aventura S.A.C., sobre indemnización por daños y perjuicios por la suma de quinientos sesenta y seis mil cuatrocientos noventa y ocho con 76/100 nuevos soles (S/. 566,498.76), por incumplimiento y ruptura contractual injustificada, pretensión que se sustenta en el hecho que la empresa demandada, al haber cesado a la actora con fecha veinticinco de enero de dos mil diez bajo el argumento de no haber cumplido con los requisitos de un trabajador de confianza, procedió a cesarla sin razón alguna, pese a contar con nivel profesional y experiencia laboral, *máxime*, después de haberla motivado a rescindir el contrato laboral de carácter indeterminado que la unía a su ex empleadora Tiendas Ripley, debido a una mejor oferta contractual ofrecida por la empresa emplazada.

Pronunciamiento de la Corte Suprema: La Segunda Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la República, al emitir la casación estableció lo siguiente: “**Quinto.-** Todo contrato, incluido el de trabajo, debe celebrarse y ejecutarse de buena fe, siendo de aplicación el artículo 1362° del Código Civil que prescribe: *“Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes”*. **Sexto.-** El autor CAMPOS RIVERA respecto de la buena fe nos dice lo siguiente: *“En el campo del derecho, todo acto o declaración de voluntad debe emitirse de buena fe, es decir, debe expresar el deseo sincero de dar cumplimiento al compromiso que por él se adquiere. Por esa razón, la ley protege esta clase de actos, y sanciona los fraudulentos, que contrarían no solo las estipulaciones de la ley, de la moral y de la ética, sino también la voluntad en ellos expresada”*. En consecuencia, la infracción del deber de buena fe contractual origina el derecho de la parte afectada a exigir un resarcimiento a la parte afectante. **Noveno.-** No obstante lo indicado en el considerando anterior, la pretensión de la actora no es que se le abone la indemnización por despido arbitrario a que se refiere el artículo 34° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, sino que se le abone una indemnización por daños y perjuicios causada por la ruptura de la relación laboral, respetar su experiencia y capacidad profesional

para ejercer el cargo de gerente de tienda para la cual fue contratada, al haber laborado por más de seis años para su ex empleadora Tiendas Ripley, ocupando el cargo de Supervisor Integral, todo lo que ha sido verificado con los correos y tomas fotográficas que demuestran que cumplió con habilitar e implementar la tienda ubicada en la avenida Santa Cruz N° 398 San Isidro, lo que demuestra su capacidad y conocimiento en las labores encomendadas. **Décimo.-** Por otro lado, debemos indicar que el artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, no resulta aplicable al caso de autos por no estar referido a un supuesto en que la empresa demandada no solo ha truncado las expectativas laborales que tenía la demandante para con e a parte, la cual se vería reflejado en una mejor retribución económica y un mejor estatus laboral (gerente), sino también ha frustrado su proyecto laboral que tenía con respecto a su ex empleador Tiendas Ripley, empresa a la cual renunció motivada por la empresa de una mejor oportunidad profesional, y con la cual venía laborando por espacio de seis (06) años y un (01) mes, conforme se corrobora del certificado de trabajo, que corre en fojas ocho, documento del cual fluye que renunció con fecha nueve de noviembre de dos mil nueve, habiendo iniciado sus labores al servicio de la empresa demandada el doce de noviembre del citado año; resultando por esta cercanía entre ingreso y nueva contratación, creíble que dejó su anterior empleo para acceder al que le ofrecía la empresa demandada, sufriendo un perjuicio, al no respetar esta última empresa la buena fe contractual, por lo que en este caso la norma aplicable resulta ser el artículo 1321° del Código Civil que señala que queda sujeto a la indemnización por daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve, añadiendo que el resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial o tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante cuando fuese consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. **Décimo Primero.-** Pese a ser fundado el recurso interpuesto, esta Sala Suprema no puede ordenar el pago de una suma mayor a la fijada en la Sentencia de primera instancia porque no ha sido solicitada en el escrito de casación por la parte recurrente, hecho que es de su entera responsabilidad a pesar de haber estado debidamente patrocinada por letrado. **FALLO.-** Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandante, Eryka San Miguel Wong, mediante escrito de fecha cuatro de febrero de dos mil catorce, que corre en fojas quinientos cincuenta a quinientos cincuenta y siete; en consecuencia, CASARON la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha dos de agosto de dos mil trece, que corre en fojas quinientos treinta y ocho a quinientos cuarenta y ocho que revocó la Sentencia apelada y revocándola, declararon infundada; y *actuando en sede de*

*instancia; CONFIRMARON* la Sentencia contenida en la resolución de fecha nueve de abril de dos mil doce, que corre en fojas cuatrocientos setenta y uno a cuatrocientos ochenta, que declaró **fundada en parte** la demanda; (...)"

#### 5.5. CAS. Nº 8152-2015 LIMA.

**Comentarios previos:** La demandante Sofía Judith Espinoza Soto, interpone demanda, contra Administradora Clínica Ricardo Palma S.A., peticionando que esta le abone la suma de S/.116,801.64 nuevos soles, por concepto de Indemnización por daños y perjuicios.

**Antecedentes:** Señala que es trabajadora de la demandada bajo la condición de Empleada, con cargo de Auxiliar Enfermería, con contrato de trabajo indeterminado vigente, desde el 24 de noviembre de 1976 a la fecha, con una suspensión imperfecta por despido nulo del 17 de marzo de 2010 al 10 de setiembre del 2010, por actividad sindical de 15 de febrero de 2010, percibiendo una remuneración de S/.3,688.30 mensual a la fecha de su despido, tendiendo la condición de afiliada al Sindicato de Empleados de la Administradora Clínica Ricardo Palma S.A. ocupando el cargo de Secretaria General, agrega que interpone la demanda por indemnización por daños y perjuicios contra la demandada por incumplir obligaciones de respetar la vigencia del contrato de trabajo indeterminado, que conforme al Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral 2008 que establece indemnización en proceso laboral como consecuencia de acción de amparo, teniendo sentencia originaria emitida por el Quinto Juzgado Constitucional de Lima que declara fundada su demanda de amparo ordenando su reposición, por Sentencia de vista emitida por la Segunda Sala Civil de Lima que confirma la Sentencia, Resolución del Tribunal Constitucional que declara improcedente el recurso de queja interpuesto por la demandada, Resolución número uno emitida por el Quinto Juzgado Constitucional que concede la medida cautelar, Acta de diligencia de reposición que acredita su reposición provisional, y resolución número seis emitida por la Segunda Sala Civil de Lima que confirma la resolución número tres que ha resuelto declarar improcedente la nulidad interpuesta contra la resolución número uno que concede la medida cautelar; que las precitadas sentencia, resoluciones y acto procesal llevado a cabo en sede de proceso constitucional acreditan plenamente el incumplimiento de la demandada respecto a obligaciones laborales vigentes de su contrato de trabajo indeterminado y derechos laborales de sindicación, libertad sindical y otros.

**Sentencia de primera instancia:** El Vigésimo Tercer Juzgado de Trabajo Transitorio de Lima **FALLO:** Declarando **FUNDADA EN PARTE** la demanda de fojas 160 a 174, por consiguiente **ORDENO:** que la empresa demandada **ADMINISTRADORA CLÍNICA RICARDO PALMA S.A.** cumpla con abonar a favor de la demandante **SOFÍA JUDITH ESPINOZA SOTO**, la suma de **S/.25,299.86 (VEINTICINCO MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y NUEVE CON 86/100 NUEVOS SOLES)**, por concepto de Indemnización por daños y perjuicios (lucro cesante y

daño moral) más intereses legales que serán calculados en ejecución de sentencia, con costas y costos e INFUNDADO los demás conceptos indemnizatorios. **TÓMESE RAZÓN y HÁGASE SABER.-**

**Pronunciamiento de la Corte Suprema:** La Segunda Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la Republica, al emitir la casación estableció lo siguiente: “ **Sexto:** Sobre [lo invocado en el ítem i), se debe precisar que dicha causal, así descrita, no se encuentra prevista en el artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por la Ley N° 27021; deviniendo en **improcedente** cuando se denuncia la causal de inaplicación de una norma material, se debe **Sétimo:** Respecto a las causales denunciadas en el ítem ii), se debe señalar que demostrar la pertinencia de la norma a la relación fáctica establecida en la sentencia recurrida y cómo su aplicación modificaría el resultado del juzgamiento. En el caso concreto, debemos decir que la parte recurrente no explica por qué debieron aplicarse al caso concreto las normas invocadas, ni cómo incidirían en el resultado del proceso, toda vez que se limita a cuestionar los fundamentos del Colegiado Superior, por lo que no cumple, con el requisito previsto en el inciso c) del artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por la Ley N° 27021; deviniendo en **improcedente**. Declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandante, **Sofía Judith Espinoza Soto de Arrasco**, mediante escrito presentado el seis de abril de dos mil quince, que corre en fojas trescientos cuarenta y nueve a trescientos cincuenta y nueve; y **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido con la empresa demandada, **Administradora Clínica Ricardo Palma S.A.**, sobre indemnización por daños y perjuicios; (...)”.

## 6. CONCLUSIONES

En toda relación obligacional conforme señala el artículo 1321° del Código Civil queda sujeto a la indemnización por daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve, añadiendo que el resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial o tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante cuando fuese consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.

Es competente el juez especializado de trabajo del lugar del domicilio principal del demandado o el del último lugar donde se prestaron los servicios, en la vía del proceso ordinario laboral.

Para una demanda de indemnización por daño moral sea amparada, es requisito esencial, que, en un anterior proceso o en el mismo proceso (acumulación objetiva), se haya declarado que el demandante haya sido objeto de un despido arbitrario sin aplicación del debido proceso, así como demostrar el daño moral

conocido como el ansia, la angustia, los sufrimientos físicos o psíquicos, padecidos por el demandante.

Las casaciones objeto de análisis, dejan abierta la posibilidad de que el trabajador despedido ilegítimamente pueda acudir a los tribunales, no solamente para petitionar su reincorporación, sino también la indemnización por daño moral y daño emergente.

## **7. BIBLIOGRAFÍA**

Alonso García, Manuel, *Curso de Derecho del Trabajo*

Espinoza Espinoza, Juan. *Derecho de la responsabilidad civil*

Fernández Sessarego, Carlos. *Derecho de las Personas*

Taboada Córdova, Lizardo. *Elementos de la Responsabilidad Civil*

Expediente N.º 00263-2012-AA/TC

Expediente N.º. 0976-2001-AA/TC

Expediente N.º 04229-2005-PA/TC