

EL PRINCIPIO DE PREDICTIBILIDAD JURÍDICA Y EL QUANTUM INDEMNIZATORIO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADOS DEL PROCESO LABORAL

JOSÉ DANIEL CADILLO PONCE

Abogado con estudios de maestría en derecho del trabajo por la Universidad de San Martín de Porres. Asociado del área laboral del Estudio Muñiz, Olaya, Meléndez, Castro, Ono & Herrera Abogados.



I. INTRODUCCIÓN

Por medio del presente artículo se desarrollará y analizará lo concerniente a la problemática de determinar el monto o quantum indemnizatorio de los daños y perjuicios que, hasta la fecha, persiste en nuestro sistema de justicia peruano y en específico en el cause de los procesos judiciales de índole laboral.

Vemos que en la práctica del litigio y en las distintas jurisdicciones a nivel nacional que no existe uniformidad respecto de determinar, primero, si corresponde otorgar indemnización por daños y perjuicios ante un hecho determinado y, segundo, al determinarse la existencia del daño, cuál es el monto o quantum que correspondería de indemnización.

Son las distintas posturas, ante un hecho similar, que afecta el principio de predictibilidad que trae consigo al derecho a la seguridad jurídica y a la igualdad teniendo presente que ante la falta de regulación respecto del monto correspondiente para otorgar indemnización por daños y perjuicios, pues no existe una indemnización tazada o unos ratios de indemnización, corresponde establecer al juez laboral el monto de indemnización por daños y perjuicios en los casos en que se determine responsabilidad del demandado.

Se han emitido distintos Plenos Laborales e inclusive, de forma reciente, doctrina jurisprudencial con la finalidad de coadyuvar a una mejor administración de justicia y que la misma sea predecible, sin embargo, y pese a los esfuerzos ello no ha sido posible.

En consecuencia, desarrollaremos la base legal de la indemnización por daños y perjuicios, su inserción en el proceso laboral y como a lo largo de los años se han emitido sentencias con calidad de doctrina jurisprudencial y Plenos Laborales, que en algunos casos son contradictorias entre sí, ello debido a la dificultad de establecer un quantum indemnizatorio, principalmente en los casos de daños extrapatrimoniales (daño moral) sin dejar de lado que ello también ocurre para el caso de daños patrimoniales en particular para el lucro cesante.

II. EL PRINCIPIO DE PREDICTIBILIDAD Y SEGURIDAD JURÍDICA

No podemos hablar de predictibilidad sin antes referirnos a la seguridad jurídica que es parte de la piedra angular del Estado Constitucional de Derecho conforme lo ha indicado el Tribunal Constitucional precisando que: “la predictibilidad de las conductas frente a los supuestos previamente determinados por el Derecho, es la garantía que informa a todo el ordenamiento jurídico y que consolida la interdicción de la arbitrariedad”, asimismo indica que “la seguridad jurídica es un principio que transita todo el ordenamiento, incluyendo, desde luego, a la Norma Fundamental que lo preside. Su reconocimiento es implícito en nuestra Constitución”. (Exp. N° 0016-2002-AI/TC, Fundamentos 3 y 4).

En palabras de Espinoza- Saldaña (2016) lo que se busca con la seguridad es asegurar al individuo una expectativa razonablemente fundada respecto de cuál será la actuación de los poderes públicos al desenvolverse dentro de los cauces del Derecho y la legalidad, la seguridad jurídica está directamente relacionado con el principio de predictibilidad en el sentido que busca eliminar parte de la inseguridad jurídica producida por fallos contradictorios entre si ante situaciones similares.

En consecuencia, no cabe duda que el principio de predictibilidad está relacionado directamente con la seguridad jurídica, buscando certeza en las decisiones judiciales lo que implica que exista coherencia o regularidad de algún criterio determinado sea en la interpretación y/o aplicación del derecho con la salvedad de casos o supuestos que no sean iguales o similares existiendo una justificada y razonable diferenciación.

En la justicia laboral se utilizan los distintos mecanismos legales y procesales para coadyuvar con la predictibilidad, sin embargo, existen materias que hasta la fecha no han sido posibles llegar a la unanimidad existiendo fallos contradictorios como es el caso de la indemnización por daños y perjuicios, en especial, fijar el monto indemnizatorio pues en cuanto al lucro cesante, en algunos casos equiparan con las remuneraciones devengadas, en otros casos no, en el tema del daño moral algunos pronunciamientos no otorgan tal daño si no hay prueba que lo acredite y en otros casos lo otorgan de forma automática por la mera existencia de un despido e inclusive reconocen sumas indemnizatorias irrazonables o desproporcionales.

Ahora bien, ¿cuáles son los instrumentos con los que cuenta la judicatura laboral que pueden coadyuvar con la predictibilidad?, tenemos al precedente vinculante de la Corte Suprema, los Plenos Jurisdiccionales y la Doctrina Jurisprudencial.

El precedente vinculante de la Corte Suprema en materia laboral recién se regula con la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo (NLPT) en cuyo artículo 40° regula lo siguiente:

"La Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República que conozca del recurso de casación puede convocar al pleno de los jueces supremos que conformen otras salas en materia constitucional y social, si las hubiere, a efectos de emitir sentencia que constituya o varíe un precedente judicial.

La decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al pleno casatorio constituye precedente judicial y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República, hasta que sea modificada por otro precedente."

Conforme se advierte del artículo citado para que se configure un precedente vinculante de la Corte Suprema tiene que existir un pleno que esté compuesto por los jueces supremos que componen las salas de la misma materia, en laboral, en cuanto al régimen privado, tenemos a la Segunda y Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República que llevaron a cabo en noviembre del 2023 el primer pleno casatorio y en mayo del presente año se publicó el acuerdo plenario. Nótese que la norma citada señala que el pleno casatorio constituye precedente vinculante siendo de obligatorio cumplimiento para el resto de órganos jurisdiccionales no dando la oportunidad de apartamiento por parte de estos a diferencia de los Plenos Laborales y de la Doctrina Jurisprudencial como veremos en el siguiente párrafo.

La doctrina jurisprudencial, en palabras de Malca (2023): "la tomamos como una proposición jurídica afirmada en una o varias sentencias, en consecuencia, estamos ante una reiteración uniforme de pronunciamientos idénticos emitidas por las máximas instancias, y que van a servir de derrotero para que las instancias inferiores resuelvan casos similares, de cara al principio de predictibilidad" (p. 31).

El artículo 22° del Decreto Supremo N° 017-93-JUS, TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), en cuanto a la doctrina jurisprudencial, regula lo siguiente:

"Las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia de la República ordenan la publicación trimestral en el Diario Oficial "El Peruano" de las Ejecutorias que fijan principios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento, en todas las instancias judiciales.

Estos principios deben ser invocados por los Magistrados de todas las instancias judiciales, cualquiera que sea su especialidad, como precedente de obligatorio cumplimiento. En caso que por excepción decidan apartarse de dicho criterio, están obligados a motivar adecuadamente su resolución dejando constancia del precedente obligatorio que desestiman y de los fundamentos que invocan.

Los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la República pueden excepcionalmente apartarse en sus resoluciones jurisdiccionales, de su propio criterio jurisprudencial, motivando debidamente su resolución, lo que debe hacer conocer mediante nuevas publicaciones, también en el Diario Oficial "El Peruano", en cuyo caso debe hacer mención expresa del precedente que deja de ser obligatorio por el nuevo y de los fundamentos que invocan."

En consecuencia, la doctrina jurisprudencial es de obligatorio cumplimiento pero, a diferencia del precedente vinculante, sí cabe el apartamiento de los órganos jurisdiccionales de forma debidamente motivada y en el caso de la propia Corte Suprema debe señalar cual es el precedente que deja de ser obligatorio debiendo señalar cual es el nuevo debidamente fundamentado.

En cuanto los Plenos Jurisdiccionales laborales debemos tener presente que existe un antes y un después toda vez que el Pleno Jurisdiccional como tal está regulado en el artículo 116° de la LOPJ y en octubre del año 2022 fue modificado por la Ley N° 31591¹.

El artículo 116° de la LOPJ, antes de la modificación, regulaba lo siguiente: "Los integrantes de las Salas Especializadas pueden reunirse en plenos jurisdiccionales nacionales, regionales o distritales a fin de concordar jurisprudencia de su especialidad, a instancia de los órganos de apoyo del Poder Judicial."

1 La única disposición complementaria y modificatoria de la Ley N° 31591 indica que modifica el artículo 112° de la LOPJ sin embargo dicha modificación corresponde al artículo 116° ello es precisado en el SPIJ del Ministerio de Justicia.

Cuando la Ley N° 31591 modifica el referido artículo agrega un párrafo adicional siendo el siguiente: “Los jueces de las Salas Especializadas de la Corte Suprema pueden reunirse y aprobar, por mayoría absoluta, reglas interpretativas que serán de obligatorio cumplimiento e invocadas por los magistrados de todas las instancias judiciales. En caso de que los magistrados decidan apartarse de dicho criterio, están obligados a motivar su resolución, dejando constancia de las reglas interpretativas que desestiman y de los fundamentos que invocan.”

En ese sentido, podemos afirmar que existen dos categorías de Plenos Jurisdiccionales: (i) los de nivel de Cortes Superiores que a su vez pueden ser distritales, regionales o nacionales y (ii) los emitidos por la Corte Suprema siendo estos de carácter vinculante pero a partir de octubre del 2022 fecha en la cual se modifica el artículo 116° de la LOPJ producto de la publicación de Ley N° 31591 tal como también lo ha precisado la Corte Suprema en la Casación N° 9579-2019-Lima: “Entonces, es evidente que el carácter vinculante es el que diferencia a los Plenos Jurisdiccionales y los Precedentes Vinculantes regulados en la LPT, y por ello, queda en claro que los nueve Plenos Jurisdiccionales Supremos emitidos desde el 2012 hasta antes del 26 de octubre de 2022, fecha en que es publicada la Ley N° 31591 que modifica a la LPOJ, no son vinculantes en la solución de las controversias laborales” (considerando 5.)

Consideramos que existe esta diferenciación de Plenos emitidos a nivel de Corte Superior con los de la Corte Suprema no solo por la redacción de la norma, que cuenta con dos párrafos, sino porque jerárquicamente la Corte Suprema prima sobre las Cortes Superiores al ser la primera el máximo órgano jurisdiccional del país, considerando que la propia LOPJ señala que las reglas interpretativas de la suprema corte serán de obligatorio cumplimiento para todas las instancias teniendo con la precisión que si cabe el apartamiento motivado.

Finalmente, es importante indicar que el primer Pleno Jurisdiccional Laboral Nacional se emitió en el año 1997 y el I Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional se fue en el año 2012, con relación al carácter vinculante de los Plenos Jurisdiccionales Supremos el X tiene tal condición.

III. LOS DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADOS DE UNA RELACIÓN LABORAL

El daño patrimonial, compuesto por el lucro cesante y daño emergente, así como el daño extrapatrimonial, como lo es el daño moral, tiene un origen en el derecho civil los mismos que se encuentran regulados en el capítulo pri-

mero del título IX (inejecución de obligaciones) del libro VI (las obligaciones) del Código Civil y debido que el derecho del trabajo no cuenta con regulación propia respecto de la responsabilidad de los sujetos de la relación laboral por el incumplimiento de obligaciones derivadas de la misma es que se aplica de forma supletoria el Código Civil.

En cuanto a la responsabilidad civil debe analizarse si se configuran los cuatro elementos de dicha responsabilidad, esto es, la antijuridicidad, el daño, la relación o nexo de causalidad y los factores de atribución

En este mismo sentido, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de Lima, en la Casación N°18190-2016-Lima, ha señalado que: “Al respecto, debemos señalar que la determinación de la responsabilidad contractual exige la concurrencia de cuatro presupuestos: a) conducta antijurídica, b) el daño, c) la relación de causalidad, y d) el factor de atribución”. (considerando 10)

La conducta o acto antijurídico no es mas que aquel acto que atenta o va en contra del ordenamiento jurídico, como por ejemplo despedir sin causa justa, incumplir con las normas de seguridad y salud en el trabajo, etc. En cuanto al daño, es el menoscabo o detrimento del interés jurídicamente tutelado, el daño debe ser demostrado por la parte demandante que alega haber sufrido el mismo.

Por su parte, la relación de causalidad está referido al vínculo entre la conducta que se reprocha y el resultado dañoso, y el factor de atribución es aquella sujeción de indemnización por daños y perjuicios a quien no ejecuta sus obligaciones.

Por otro lado, señalaba Elías (2008) que “la responsabilidad que se genera entre los sujetos de la relación laboral es de origen contractual en atención a que la relación surge de un acuerdo de voluntades en el que pueden existir acuerdos expresos o tácitos que determinan las obligaciones de cada uno de ellos, a partir, de cuyo incumplimiento pueden surgir diversas consecuencias, una de las cuales es la responsabilidad patrimonial por daños ocasionados” (p. 266)

En cuanto a los daños tenemos al lucro cesante, como aquellas ganancias dejadas de percibir o expectativas a futuro que se estiman se hubiera materializado, pero se vieron frustradas producto del evento dañoso, al daño emergente como aquel daño real y palpable ya causado producto del hecho que generó el daño, y al daño moral es de naturaleza no patrimonial relacionado al campo afectivo, espiritual e inclusive psicológico.

Ahondando en el daño moral Osterling (2015) comenta que “es el inferido en derecho de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afección que de la realidad económica. Son en cuanto a la naturaleza del derecho vulnerado, aquellos que recaen sobre bienes inmateriales, tales como los que lesionan los derechos de la personalidad” (p. 60)

En el proceso laboral en estricto debemos tener presente, como antecedente, que al entrar en vigencia la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo (LPT), esto es el 23 de setiembre de 1996, existía incertidumbre respecto de si los jueces de trabajo podían conocer pretensiones sobre daños y perjuicios, en especial el daño moral, o si debía tramitarse en la vía civil considerando que en la LPT, en cuanto a la competencia por razón de la materia se reguló que los jueces de trabajo pueden conocer pretensiones referidas a la indemnización por daños y perjuicios derivados de la comisión de una falta grave, se entiende del trabajador, que causa perjuicio al empleador y ello se debe a que el artículo 51° del TUO de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, Decreto Supremo N° 001-97-TR, faculta al empleador a accionar contra el trabajador, en el plazo de 30 días naturales de producido el cese, para que este lo indemnice a razón de la comisión de una falta grave y que haya sido despedido de forma justificada previo procedimiento de despido.

Es decir, la LPT de forma expresa otorgaba derecho de acción, respecto de indemnización por daños y perjuicios, al empleador contra el trabajador empero no había regulación procesal laboral que facultara al trabajador demandar al empleador por daños y perjuicios, es por esta razón que se emitió un Pleno Jurisdiccional Nacional en el año 2000 en la ciudad de Tarapoto en donde se acordó que el juez de trabajo si podía conocer y resolver demandas de indemnización por daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones derivadas del contrato de trabajo, este pleno fue ratificado por el Pleno Jurisdiccional Nacional del año 2008 llevado a cabo en la ciudad de Lima y posteriormente, en el año 2012 se lleva a cabo el I Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional en cuyo tema N° 02 se validó, esta vez a nivel Supremo, dicha competencia.

Debe tenerse en cuenta que con la entrada en vigencia la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo (NLPT), publicada el 15 de enero de 2010, ya se encuentra regulada de forma expresa la competencia de los juzgados especializados de trabajo en conocer la responsabilidad por daño patrimonial

o extrapatrimonial incurrida por cualquiera de las partes involucradas en una relación de trabajo.

Al respecto, el artículo 23° de la NLPT fija las reglas de la carga de la prueba en donde es el demandante, en calidad de trabajador o extrabajador, quien tiene que demostrar la existencia del daño alegado y la parte demandada, esto es el empleador, deberá demostrar el cumplimiento de las normas legales y obligaciones contractuales.

No debe perderse de vista que existe concordancia entre la NLPT con el artículo 1331° del Código Civil dispone que la prueba de los daños y perjuicios y su cuantía corresponde al perjudicado, en el caso laboral, sería al demandante que alega haber sufrido el daño.

En materia laboral, existen dos grandes frentes en donde se desarrollan las pretensiones de indemnización por daños y perjuicios: (i) en los casos de reposición por despido incausado y fraudulento, y, (ii) en los casos de enfermedad profesional o accidente de trabajo. Veamos:

3.1. Por reposición por despido incausado y fraudulento

En principio es pertinente señalar que si bien existe desarrollo jurisprudencial, plenario y de doctrina jurisprudencial respecto de otorgar indemnización por daños y perjuicios, esto es lucro cesante, daño emergente y daño moral, para los casos de reposición por despido incausado y fraudulento, también es cierto que en los casos de indemnización por despido arbitrario y reposición por despido nulo bajo las causales del artículo 29° del TUO de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral del Decreto Legislativo N° 728, Decreto Supremo N° 003-97-TR (LPCL) peticionan indemnización por daño moral, que también puede ser amparado, por lo que los daños y perjuicios no solo se limitan a la reposición por despido incausado y fraudulento.

A la fecha no hay unanimidad en instancias superiores respecto del cálculo del lucro cesante pues, y pese que, la tendencia es que el mismo no se equipara a remuneraciones devengadas, al tener distinta naturaleza, en algunos casos realizan el cálculo del lucro cesante de dicha manera y ello se advierte cuando en la parte resolutive de la sentencia indican que “el lucro cesante se determinará en ejecución de sentencia”.

En el año 2016 se emitió el V Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral en cuyo tema 3 se abordó el extremo de acumular en la demanda pretensiones de daños y perjuicios cuando se solicita reposición por despido incausado o fraudulento y que esta indemnización sustituye cualquier pretensión por remuneraciones devengadas. Asimismo, establece que de oficio corresponde otorgar daños punitivos siendo este el monto que corresponda por la falta de aportaciones a algún sistema pensionario. El daño punitivo carece de base legal por lo que la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria se aparta de dicho tipo de daño en la Casación N° 9579-2019-Lima.

Posteriormente, en setiembre del año 2018 se llevó a cabo el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral en Chiclayo (tema 3) se abordó lo referido a la forma de cómo se debe determinar el lucro cesante en la indemnización por despido incausado y fraudulento a lo que el Pleno acordó por mayoría que en estos casos se deben equiparar a las remuneraciones devengadas y, en cuanto a la prueba y cuantificación del daño moral se acordó que debe presumirse el mismo por el solo hecho de ser despedido sin causa justa pues existe una merma en el estado emocional y psíquico del afectado correspondiendo aplicar el artículo 1332° del Código Civil que regula la facultad que tiene el juez de fijar, de forma equitativa, el monto del daño cuando el mismo no pueda ser probado.

Luego en mayo del año 2019 en Tacna se llevó a cabo otro Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral (tema 1) se debatió sobre el otorgamiento del lucro cesante y daño moral en el caso de despido con lo cual se acordó, variando el Pleno del 2018, que en cuanto al lucro cesante debe ser entendido como todos los ingresos dejados de percibir como consecuencia del despido pero no como las remuneraciones dejadas de percibir cuya existencia real y objetiva deba ser demostrada a fin de determinar la cuantificación del daño utilizando como parámetro temporal la duración del cese y como parámetro cuantitativo el importe de los ingresos ciertos que hubiera dejado de percibir así como cualquier otra circunstancia que tuviera incidencia directa en dicha cuantificación deduciéndose los ingresos que hubiere obtenido el demandante por servicios realizados en dicho periodo de cese de continuar laborando.

En cuanto al daño moral, en el referido Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del 2019 acordaron que:

"las pretensiones indemnizatorias derivadas de un despido inconstitucional, incausado, fraudulento o arbitrario declarados judicialmente como tales; el daño extrapatrimonial invocado a título de daño moral, que comprende además al daño a la persona y otros similares; 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 como el honor, la dignidad, u otros derechos de la personalidad, en cuyo caso deberá presumirse el daño moral; sin embargo la cuantificación deberá sustentarse en la prueba aportada o en la invocación de determinados parámetros o criterios y sólo en ausencia de ellos podrá acudir a la valoración equitativa conforme al artículo 1332° del Código Civil"

Por otro lado, en el 2021, en el plano distrital, la Corte de Junín, y sin contradecir lo acordado en el Pleno Nacional del 2019, fija como criterio para deducir el monto por lucro cesante que la parte demandada acreditará los ingresos que hubiera podido percibir el trabajador en el periodo de desvinculación laboral caso contrario no habrá tal deducción.

Con lo que respecta a la doctrina jurisprudencial la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema emite, en julio del año 2016, la Casación N° 11302-2014-Lima que fija, como doctrina jurisprudencial, lo siguiente:

"(...) solo es procedente ordenar el pago de remuneraciones dejadas de percibir en los casos de pretensiones por nulidad de despido previsto en el artículo 40° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Supremo N° 003-97-TR (...). No pudiéndose ordenar dicho pago en los demás casos en que se reclama la reposición del empleo como son el despido incausado y despido fraudulento por no preverlo así la ley. En éstos últimos procesos el Juez dejará a salvo el derecho del accionante para hacerlo en la vía correspondiente mediante la acción de daños y perjuicios". (considerando 5)

Nótese que al momento de llevarse a cabo el Pleno Jurisdiccional Nacional en Chiclayo del año 2018 ya existía una sentencia emitida por la Corte Suprema que estableció como doctrina jurisprudencial que no procedían las remuneraciones devengadas en los casos de reposición por despido incausado y fraudulento correspondiendo en estos casos la indemnización por daños y perjuicios en el extremo de lucro cesante, sin embargo existió tal contradicción, es recién en el

año 2019, con el Pleno Jurisdiccional Nacional de Tacna en donde ya existe un acuerdo que está acorde con la referida doctrina jurisprudencial.

Finalmente, debe tenerse en cuenta que ante discordancia entre un pleno no vinculante, más aún si no proviene de la Corte Suprema, y una doctrina jurisprudencial, debe primar esta última al tener el carácter de obligatorio cumplimiento no impidiendo que el juez se pueda apartar pero de forma motivada, pues advertimos que en la práctica existen distintos pronunciamientos en algunos casos no indican expresamente que se están apartando de la doctrina jurisprudencial o no la motivan, o inclusive, aplican un pleno con un criterio anterior otorgando remuneraciones dejadas de percibir cuando ello no corresponde ante los casos de despido incausado o fraudulento.

3.2. Por enfermedad profesional y accidente de trabajo

Respecto de la responsabilidad civil por accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, en palabras de Arévalo (2020), tiene naturaleza contractual al originarse con ocasión del contrato de trabajo en la cual el empleador tiene el deber de proporcionar seguridad y protección al trabajador en el marco de una relación laboral, asimismo, el empleador no queda exento de responsabilidad ante alguno de estos supuestos al tener un rol garante en la seguridad y salud de sus trabajadores y en aplicación del principio de responsabilidad corresponderá asumir todas las implicancias económicas como consecuencia de un accidente o enfermedad. En cuanto a la carga probatoria corresponderá al demandante no solo acreditar la enfermedad sino que su padecimiento fue originado producto de la labor realizada o como consecuencia de las circunstancias ambientales a las que estuvo expuesto al ejecutar el servicio (pp 35-36)

A nivel judicial en el año 2009 se emitió un Pleno Regional Laboral de Chiclayo en donde se debatió como tema los criterios de cuantificación de los daños y perjuicios derivados de enfermedad profesional o accidentes de trabajo y se acordó por materia que debe establecerse estándares o patrones cuantitativos uniformes que sirvan como base para el establecimiento de una indemnización por daños y perjuicios agregando que se respetará las facultades discrecionales del órgano jurisdiccional para el caso en concreto conforme a los factores de atribución.

Es en el año 2012 con la dación del I Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral (tema 2) que la responsabilidad del empleador por los daños y perjuicios derivados de enfermedad profesional si es de naturaleza contractual, y así debe ser

calificada por el juez, independientemente de la calificación o de la omisión en la calificación por parte del demandante del demandado; en cuanto al quantum indemnizatorio se acordó que probada la existencia del daño, pero no el monto preciso del resarcimiento, para efectos de determinar el mismo es de aplicación lo establecido en el artículo 1332° del Código Civil, salvo que las partes hubieran aportado pruebas suficientes sobre el valor del mismo.

Posteriormente, en el año 2017 se emite el VI Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral y Previsional (tema 1) en el cual se acordó que el empleador como garante de la seguridad y salud en el centro laboral siempre será responsable por cualquier evento dañoso para la vida o salud del trabajador; asimismo, puede utilizarse la transacción como un mecanismo para la extinción de obligaciones por responsabilidad por accidentes de trabajo y/o enfermedades profesionales considerando que el monto debe ser valorado tomando en cuenta el respeto de la dignidad de la persona acorde con el artículo 1° de la Constitución Política del Perú.

Debe tenerse en cuenta que este pleno también indica que en caso de reconocerse un monto indemnizatorio por daños y perjuicios, el juez de oficio ordenará pagar una suma por daños punitivos y el monto máximo será fijado con criterio prudencial sin exceder el monto total indemnizatorio ordenado a pagar por daño emergente, lucro cesante o daño moral y atendiendo la conducta del empleador frente al caso concreto.

Conforme se puede advertir de este VI pleno menciona el otorgamiento de daños punitivos que no es lo mismo al daño punitivo en los casos de reposición por despido incausado ni fraudulento que se estableció en el V Pleno Jurisdiccional Supremo considerando que la Corte Suprema en la Casación N° 9579-2019-Lima se aparta del mismo. El daño punitivo que se refiere a los casos de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales solo procederán y serán determinados de oficio cuando el empleador además de haber incumplido con las normas de seguridad y salud en el trabajo haya negado la relación laboral, no haya asegurado al trabajador y se haya negado a brindarle todo tipo de auxilio inmediato por el infortunio laboral sufrido.

Considero que al igual que el caso de los daños punitivos en los supuestos de despido incausado y fraudulento tampoco debería proceder en el caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional toda vez que carece de sustento legal por lo que un pleno no puede crear normas jurídicas, lo que si es de su

competencia es unificar jurisprudencia, interpretar o fijar un lineamiento en caso de vacío o laguna de derecho pero en base a supuestos que si cuentan con base jurídica.

En el año 2022 se emitió la Casación N° 1866-2021-La Libertad (considerando 5) que si bien no tiene la calidad de doctrina jurisprudencial es importante en cuanto a su contenido pues señala que para fijar la indemnización por daños y perjuicios por un accidente de trabajo se debe analizar objetivamente si el daño causado ha sido a consecuencia de la imprudencia de quien padece el daño, en cuyo caso opera la figura de la concausa, lo que da lugar a la reducción del monto a pagar.

La figura de la concausa está regulado en el artículo 1973° del Código Civil que señala: “si la imprudencia solo hubiera concurrido en la producción del daño, la indemnización será reducida por el juez según las circunstancias”

Es decir, si bien no exime al empleador del pago de los daños y perjuicios da la posibilidad de reducir la cuantía si producto de la imprudencia del trabajador ocurre el accidente de trabajo y este le produzca un daño.

En cuanto a la doctrina jurisprudencial, en el año 2016, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema emitió la Casación N° 4258-2016-Lima en donde fija como doctrina jurisprudencial lo siguiente:

“De conformidad con los Principios de Prevención y de Responsabilidad, contemplados en los Artículos I y II del Título Preliminar de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, establece que la interpretación correcta del artículo 53° de la Ley antes mencionada es la siguiente; Probada la existencia del daño sufrido por el trabajador, a consecuencia de un accidente de trabajo debe atribuirse el mismo al incumplimiento por el empleador de su deber de prevención, hecho que genera la obligación patronal de pagar a la víctima o sus derechohabientes una indemnización que será fijada por el juez conforme al artículo 1332° del Código Civil, salvo que las partes hubieran aportado pruebas documentales o periciales sobre el valor del mismo”. (considerando 9)

Es decir, en los casos de accidente de trabajo probada la existencia del daño sufrido por el trabajador debe atribuirse el mismo al incumplimiento por el empleador de su deber de prevención por lo que genera la obligación de pagar

la indemnización.

Finalmente, conforme se puede advertir, y a diferencia de los casos de despido incausado y fraudulento, en los casos de accidente de trabajo y enfermedad profesional existe, prácticamente pronunciamientos uniformes, en especial para los casos de accidente de trabajo, en donde ante la existencia del mismo corresponde al empleador demandado el pago de una indemnización por daños y perjuicios; en cuanto a la cuantía aplican el artículo 1332° del Código Civil respecto de la potestad del juez de otorgar de forma valorada y equitativa el monto de la indemnización.

IV. ALTERNATIVAS PARA ESTABLECER EL QUANTUM INDEMNIZATORIO EN EL PROCESO LABORAL

En los casos en los cuales se ha demostrado la existencia del daño corresponde determinar el quantum indemnizatorio.

Tal como lo ha señalado Osterling (2015) “las pérdidas que sufre el acreedor como consecuencia de la inejecución de la obligación corresponden al daño emergente y las utilidades que deja de percibir, con motivo de la misma inejecución, corresponde al lucro cesante. El daño emergente es el empobrecimiento del patrimonio del acreedor. El lucro cesante corresponde al legítimo enriquecimiento que se frustró” (p. 58).

En consecuencia, existe mayor facilidad en probar el monto del daño emergente pues en base a las pruebas que presente la parte demandante se determinará el monto exacto que le corresponde como indemnización; sin embargo, lo mismo no ocurre para los casos del lucro cesante que es más compleja más aún en los casos de enfermedad profesional y accidentes de trabajo.

En el caso del lucro cesante la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema emitió, en el 2023, doctrina jurisprudencial en la Casación N° 20309-2019-Piura al señalar que:

“en los casos de indemnización por daños y perjuicios en la modalidad de lucro cesante derivado de un despido, el juez debe establecer con equidad la cuantificación del daño, teniendo en cuenta los siguientes parámetros objetivos:

- a) Las variables del contrato de trabajo: monto de remuneración y duración del despido.

- b) Las circunstancias en las que se desarrolló el proceso en el que se ordenó la reposición del trabajador
- c) Cualquier parámetro objetivo que pueda ser identificado en el caso en concreto y que permita dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1332 del Código Civil, según el cual el resarcimiento debe realizarse con criterio de equidad, lo que implica descartar montos irrazonables, sean por excesivos o por diminutos, debiendo justificarse adecuadamente en la sentencia." (considerando 22)

Conforme se puede advertir, esta casación que tiene calidad de doctrina jurisprudencial y por ende de obligatorio cumplimiento fija pautas para otorgar el lucro cesante pero en los casos de reposición por despido incausado y fraudulento, sin embargo, es un avance a considerar otorgar un monto por lucro cesante de forma razonable según cada caso en concreto o circunstancias.

En cuanto al daño moral, Fernández (2015) considera que:

"Es difícil fijar un criterio único aplicable a todos los casos. En el 'daño moral' existen, desde nuestra perspectiva, dos variantes como son, de un lado, la magnitud de sus consecuencias y el menoscabo producido en la víctima y, del otro, la personalidad del dañado, el grado de su sensibilidad, la profundidad o superficialidad de su sentimiento, su frialdad o su aguda sensibilidad. Por lo general, los jueces no toman en consideración este último factor. Prefieren pensar, en este caso en un 'hombre promedio' en cuanto al grado de su sensibilidad emocional. Por ello, se inclinan por apreciar la magnitud de las consecuencias del 'daño moral' y el menoscabo ocasionado" (p. 289)

En consecuencia, dada su complejidad de cuantificarlo en los procesos laborales se aplica el artículo 1332° del Código Civil, sin embargo, y si bien faculta al juez a fijar un monto equitativo muchas veces ello no ocurre en la práctica otorgando sumas desproporcionales o arbitrarias, inclusive, en algunos casos en donde no se demuestra con documento fehaciente el daño moral alegado sino lo otorga en base a presunciones, más aún en el momento de establecer el quantum indemnizatorio pues no será lo mismo indemnizar a un trabajador con una enfermedad profesional, el cual ya no podrá tener el ritmo de vida que estaba acostumbrado que a un trabajador que producto de un accidente de trabajo puede perder algún miembro del cuerpo o no volver a prestar los servicios para lo cual estuvo capacitado, ni tampoco será lo mismo resarcir un daño a un trabajador repuesto por despido incausado o fraudulento que se encuentra en otro centro de trabajo o repuesto con medida cautelar, es decir, existen variables

a considerar al momento de otorgar el monto del daño moral más aún si quien debe demostrar el monto del mismo es la parte demandante que en un proceso laboral solicitan sumas astronómicas y arbitrarias.

Finalmente, como alternativas para establecer un quantum indemnizatorio nos atrevemos a proponer:

Despido incausado y fraudulento	Accidente de trabajo y enfermedad profesional
<ul style="list-style-type: none"> - Lucro cesante: Doctrina jurisprudencial de la Cas. 20309-2019-Piura - Lucro cesante: Deducciones de ingresos obtenidos durante el cese - Daño moral: Magnitud de sus consecuencias y el menoscabo producido y personalidad del dañado. 	<ul style="list-style-type: none"> - Lucro cesante: La figura de la concausa - Daño moral: Magnitud de sus consecuencias y el menoscabo producido y personalidad del dañado.

La propuesta señala se consideraría en base a la existencia o no de pruebas que demuestren el quantum del daño e inclusive como un parámetro para aplicar la facultad del juez respecto de fijar un monto equitativo al amparo del artículo 1332° del Código Civil.

V. CONCLUSIONES

A modo de conclusión inferimos que no existe predictibilidad en las decisiones judiciales en cuanto al quantum indemnizatorio, la forma cómo se debe calcular el lucro cesante o inclusive si el daño moral debe ser probado o no, pues al margen de existir acuerdos plenarios, existen disparidad de pronunciamientos.

Considero que en cuanto al lucro cesante se refiere, no procede las remuneraciones dejadas de percibir en los casos de reposición por despido incausado o fraudulento, pues por norma expresa solo corresponde otorgar las mismas en los casos de reposición por despido nulo en base a las causales del artículo 29° de la LPCL.

Si bien es cierto, para el lucro cesante se puede tener como referencia lo dejado de percibir durante el tiempo en que estuvo cesado, también es importante el criterio de deducción que se señaló en el Pleno Jurisdiccional Nacional del año 2019 y en el Pleno Distrital de la Corte de Junín del 2021 y principalmente la doctrina jurisprudencial contenida en la Casación 20309-2019-Piura emitida por la Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema.

Ahora bien, consideramos que no es viable otorgar la misma indemnización por daños y perjuicios ante una reposición por despido incausado o fraudulento que ante una enfermedad profesional ni accidente de trabajo pues tienen naturaleza y consecuencias distintas por lo que sería prudente que exista alguna medida cuantificable, especialmente, para los casos de enfermedad profesional y accidentes de trabajo.

En lo que respecta a la enfermedad profesional o accidentes de trabajo, si bien existe el deber de prevención y de responsabilidad del empleador, debe evaluarse que ante cualquier enfermedad profesional y principalmente un accidente de trabajo, el empleador tenga que asumir el pago de la indemnización por daños y perjuicios pues puede que se de el caso en el cual el hecho se produzca por una negligencia evidente y demostrable del trabajador afectado y no por incumplimiento a las normas de seguridad y salud en el trabajo por parte del empleador; en ese sentido, podría aplicarse la denominada concausa regulada en el artículo 1973° del Código Civil.

En caso de emitirse nuevos Plenos Jurisdiccionales Laborales pudiendo ser superiores (distrital, regional o nacional) o supremos, siendo estos últimos vinculantes desde el 2022, no deben contradecirse con la doctrina jurisprudencial que ya existe en el ordenamiento para evitar vulnerar el principio de predictibilidad jurídica que trae consigo a la seguridad jurídica.

Finalmente, debe evaluarse emitir un Precedente Vinculante de la Corte Suprema al amparo del artículo 40° de la NLPT que pueda fijar líneas directrices para otorgar indemnización por daños y perjuicios estableciendo, de ser el caso, metodologías para su cálculo que sean razonables sin emitir cifras arbitrarias y sin ningún tipo de estudio técnico ni motivación.

VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Elías Mantero, F (2008), *Sociedad Peruana del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Trabajo y Seguridad Social en Homenaje a Luis Aparicio Valdez*, Editora jurídica Grijley.
- Osterling Parodi, F. (2015), *Tratado de responsabilidad civil contractual y extracontractual Comentarios a las normas del Código Civil, Volumen I responsabilidad contractual*, Instituto Pacífico.

Fernández Sessarego, C. (2015), *Tratado de responsabilidad civil contractual y extracontractual Comentarios a las normas del Código Civil, Volumen II responsabilidad extracontractual*, Instituto Pacífico.

Espinoza- Saldaña Barrera, E. (2016), *Cosa juzgada constitucional*, Revista peruana de derecho constitucional.

Arévalo Vela, J (2020), La responsabilidad civil por contingencias laborales, *Revista de Derecho Procesal del Trabajo*, Volumen 1 N° 1.

Malca Guaylupo, V. (2023), *Precedentes, Doctrina y Plenos Laborales*, Jurista Editores.