



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACION LABORAL N° 12854 – 2016**

**MOQUEGUA**

**Indemnización por daños y perjuicios  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

**SUMILLA:** *El pago de una indemnización por daños y perjuicios por concepto de lucro cesante no puede asimilarse a las remuneraciones y beneficios sociales no cancelados, pues ello constituiría reconocer el pago por una labor no efectuada.*

Lima, catorce de noviembre de dos mil dieciocho

**VISTA;** la causa número doce mil ochcientos cincuenta y cuatro guion dos mil dieciséis guion **MOQUEGUA**, en audiencia pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

**MATERIA DEL RECURSO**

Se trata del recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto**, mediante escrito presentado el quince de julio de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento noventa y tres a ciento noventa y ocho, contra la **Sentencia de Vista** de fecha uno de julio de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento setenta y dos a ciento noventa, que **confirmó en parte** la **Sentencia apelada** de fecha dieciocho de enero de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento catorce a ciento veinticuatro, que declaró **fundada en parte** la demanda de indemnización por daños y perjuicios interpuesto por el demandante, **Alex Wilfredo Montes Sosa**.

**CAUSAL DEL RECURSO**

Mediante resolución de fecha veintisiete de junio de dos mil dieciocho que corre de fojas cincuenta y siete a sesenta, esta Sala Suprema declaró procedente el recurso extraordinario interpuesto por la causal de **infracción normativa por inaplicación del artículo 1332º del Código Civil**, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo sobre la citada causal.

**CONSIDERANDO**



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACION LABORAL N° 12854 – 2016**

**MOQUEGUA**

**Indemnización por daños y perjuicios  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

**Primero: De la pretensión demandada y pronunciamiento de las instancias de mérito.**

**a) Pretensión demandada:** Se verifica del escrito de demanda que corre en fojas diecisiete a veinticuatro presentado por el demandante, Alex Wilfredo Montes Sosa, que solicitó al órgano jurisdiccional se ordene a la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto el pago de la suma de ciento ocho mil seiscientos cuarenta y nueve con 67/100 soles (S/. 108,649.67) por concepto de indemnización de daños y perjuicios por el tiempo que estuvo cesado arbitrariamente, es decir, del uno de febrero de dos mil once al treinta de junio de dos mil trece, compensación económica que comprende: el lucro cesante y daño moral; con el reconocimiento de intereses legales y el pago de costas y costos del proceso.

**b) Sentencia de primera instancia:** El juez de Trabajo Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Moquegua a través de la Sentencia expedida con fecha dieciocho de enero de dos mil dieciséis, declaró fundada en parte la demanda ordenando a la demandada cumpla con el pago por la suma de sesenta y ocho mil seiscientos noventa y seis con 36/100 soles (S/.68,696.36) por concepto de indemnización de daños y perjuicios por lucro cesante, suma que representa las remuneraciones dejadas de percibir e infundado respecto al daño moral; señalando como fundamentos de su decisión lo siguiente: i) el demandante ha cumplido con acreditar la concurrencia de todos los elementos que configuran la responsabilidad contractual demandada; ii) respecto al lucro cesante, este daño se cuantifica de acuerdo al lapso de tiempo en que el demandante dejó de percibir ingresos, es decir, desde el uno de febrero de dos mil once al treinta de junio de dos mil trece, debiendo tomar como base para su cálculo las remuneraciones dejadas de percibir por el actor; iii) en cuanto al daño moral, el demandante no ha presentado prueba directa o indirecta que evidencie la existencia de circunstancias que le hayan ocasionado sufrimiento.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACION LABORAL N° 12854 – 2016**

**MOQUEGUA**

**Indemnización por daños y perjuicios  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

**c) Sentencia de segunda instancia:** Por su parte el Colegiado de la Sala Mixta de Mariscal Nieto de la Corte Superior de Justicia de Moquegua mediante Sentencia de Vista de fecha uno de julio de dos mil diecisésis y en virtud a la apelación planteada por las partes, confirmó la sentencia apelada en cuanto declaró fundada en parte la demanda, revocando la sentencia en el extremo que declaró infundada la demanda por lucro cesante por concepto de pago de la compensación por tiempo de servicios, gratificaciones y escolaridad, reformándola declararon fundada; modificando la suma de abono en ochenta y ocho mil cuatrocientos diecinueve con 39/100 soles (S/.88,419.39), señalando como sustento principal de su decisión que para efecto de la restitución del daño alegado corresponde tomar como referencia para el cálculo de la indemnización la totalidad de los ingresos dejados de percibir por el demandante, llámeselos remuneraciones o beneficios sociales, conceptos que el actor habría percibido en forma regular si la demandada no habría puesto término a la relación laboral en forma arbitraria.

**Segundo: Contenido del dispositivo legal en debate**

A fin de proceder al análisis de la norma amparada debemos conocer el contenido de su disposición, en ese sentido el artículo 1332° del Código Civil, establece lo siguiente:

***“Artículo 1332º- Valoración equitativa del resarcimiento***

*Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa.*

**Tercero: El derecho a la indemnización por daños y perjuicios**

Con relación a la indemnización por daños y perjuicios debe tenerse en cuenta que esta es una institución concebida como el conjunto de consecuencias jurídicas patrimoniales a los que están sometidos los sujetos por el hecho de haber asumido una situación jurídica de desventaja (un deber); como toda entidad jurídica la responsabilidad civil tiene sus elementos, o partes integrantes respecto de las



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACION LABORAL N° 12854 – 2016**

**MOQUEGUA**

**Indemnización por daños y perjuicios  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

cuales debe basarse su análisis; las mismas son las siguientes: la conducta antijurídica, el daño, el nexo causal y los factores de atribución.

**Cuarto:** Por otra parte, el daño indemnizable es toda lesión a un interés jurídicamente protegido, se trate de un derecho patrimonial o extrapatrimonial. El daño patrimonial es todo menoscabo en los derechos patrimoniales de la persona; mientras que 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 daño moral, resultando de aplicación en cuanto a su resarcimiento lo regulado por el artículo 1332º del Código Civil que refiere que si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto, el juez deberá fijarlo con valoración equitativa, esta valoración equitativa no constituye una decisión arbitraria e inmotivada sino que debe utilizarse parámetros que permitan arribar a una decisión orientada a restablecer en lo posible la situación a los límites anteriores al daño producido.

Que, tratándose de inejecución de obligaciones contractuales (contrato de trabajo) el efecto resarcitorio de la indemnización solicitada no solo está en función del daño moral regulado expresamente en el artículo 1322º del Código Civil, sino que también recoge en su estructura al daño emergente y al lucro cesante, a fin de considerarlos en el *quantum* de la indemnización por daños y perjuicios que reclama el demandante.

**Quinto: El resarcimiento del daño por concepto de lucro cesante**

Por concepto de lucro cesante se indemniza todo aquello que se ha dejado de ganar o percibir a causa del daño, correspondiendo a quien invoca demostrar qué es aquello que ha dejado de percibir y acreditarlo fehacientemente. En el caso de autos, según lo expuesto por el demandante estaría conformado por las remuneraciones y beneficios sociales dejados de percibir a la fecha y a futuro como



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACION LABORAL N° 12854 – 2016**

**MOQUEGUA**

**Indemnización por daños y perjuicios  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

consecuencia del cese arbitrario incurrido por la demandada, clasificación del daño que se encuentra prevista en el artículo 1321° del Código Civil.

**Sexto: Sustento de la causal denunciada**

Señala la recurrente al fundamentar la causal bajo análisis que la omisión de la aplicación del artículo 1332° del Código Civil ha traído como consecuencia que se expida una sentencia indemnizatoria por lucro cesante en forma errada, ya que los órganos de instancia al considerar como parámetro cuantificadorio la última remuneración percibida por el demandante están ordenando pagar remuneraciones y beneficios por servicios no prestados, lo cual desnaturaliza el objeto de un proceso indemnizatorio tornándolo en un proceso laboral, por lo que de haberse aplicado dicha normativa el juzgador habría tomado un parámetro distinto para cuantificar la indemnización reclamada.

**Séptimo: Del hecho generador del daño**

De los fundamentos expuestos por el actor en su escrito de demanda se verifica que el hecho generador del daño está constituido por el cese arbitrario del que fue objeto el uno de febrero de dos mil once por parte de la demandada, despido que ha sido reconocido como arbitrario por el Tribunal Constitucional en el Expediente N°02450-2012-PA/TC.

**Octavo:** Que, de autos se acredita (véase fojas cuatro a seis) que el demandante siguió un proceso de amparo en contra de la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto en el Expediente N° 02450-2012-PA/TC, proceso en el que el Tribunal Constitucional emitió sentencia con fecha cinco de marzo de dos mil trece, declarando fundada la demanda y nulo el despido del que fue víctima el demandante al haberse acreditado la violación de los derechos fundamentales al trabajo y a la protección contra el despido arbitrario, ordenando su reposición en el puesto de trabajo que venía ocupando al momento del cese o en otro de similar nivel y jerarquía.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACION LABORAL N° 12854 – 2016**

**MOQUEGUA**

**Indemnización por daños y perjuicios  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

Al respecto esta Sala Suprema determina que un despido arbitrario o nulo declarado en un proceso de amparo no genera los mismos efectos que el despido nulo previsto en el Decreto Supremo N° 003-97-TR, Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral; toda vez que la finalidad del proceso de amparo es distinta a la del proceso laboral; el primero tiene carácter restitutorio lo que implica reponer las cosas al estado anterior al de la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional o disponiendo el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo; mientras que en el segundo la justicia laboral de declarar fundada la demanda por algunas de las causales previstas en el artículo 29° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, ordenará la reposición del trabajador en su puesto de trabajo y además, el pago de las remuneraciones devengadas desde la fecha del despido hasta la de su reposición, así como el depósito de la compensación por tiempo de servicios generados durante dicho periodo.

**Noveno:** En el caso de autos el juez de primera instancia, así como el órgano de revisión han calculado el concepto indemnizatorio de lucro cesante tomando como referencia la remuneración mensual así como los beneficios sociales (compensación por tiempo de servicios, gratificaciones y escolaridad) dejados de percibir por el demandante, conforme se desprende del considerando décimo primero, numeral 11.3., de la Sentencia de Vista cuando señala: *“En ese orden de ideas, para el cálculo de quantum, se debe tomar como referencia, en primer lugar, que el demandante a la fecha del despido arbitrario percibía una remuneración mensual de S/.2,368.84, (...); asimismo, se debe también incluir en el cálculo los beneficios sociales dejados de percibir por la demandante durante los dos años y cinco meses que duró su despido arbitrario hasta su reincorporación por mandato judicial, como son gratificaciones, escolaridad y CTS, conforme lo pretendido”*.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACION LABORAL N° 12854 – 2016**

**MOQUEGUA**

**Indemnización por daños y perjuicios  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

**Décimo:** Teniendo en cuenta lo señalado precedentemente esta Sala Suprema concluye señalando lo siguiente: 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 del actor, 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 1332º del Código Civil (dispositivo que ha sido 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 rechaza 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.

**Décimo Primero: Solución del caso en concreto**

En ese sentido, estando a que la demandada con la conducta típica descrita ha demostrado su conducta antijurídica y que el daño causado al actor constituye la causa inmediata y directa del mismo, está obligada al resarcir el daño ocasionado al actor con el pago de una indemnización por daños y perjuicios por concepto de lucro cesante, debiendo tomarse como término de referencia para la cuantificación y con criterio prudencial la suma de mil seiscientos cincuenta y ocho con 00/100 soles (S/.1,658.00), que representa una cantidad proporcional a la remuneración percibida, suma que multiplicado por los veintinueve meses que duró el cese da como resultado el monto de cuarenta y ocho mil ochenta y dos con 00/100 soles (S/.48,082.00) (S/.1,658.00 x 29 meses), por concepto de indemnización de daños y perjuicios que deberá pagar la demandada en favor del demandante.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACION LABORAL N° 12854 – 2016**

**MOQUEGUA**

**Indemnización por daños y perjuicios  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

**Décimo Segundo:** Por los fundamentos expuestos, esta Sala Suprema considera que el Colegiado Superior ha incurrido en **infracción normativa por inaplicación del artículo 1332° del Código Civil**, deviniendo por ello en **fundada** la causal bajo análisis; en consecuencia, frente a la invalidez de la Sentencia de Vista corresponde a esta Sala Suprema proceder conforme a la facultad prevista en el primer párrafo del artículo 39° de la Ley N°29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo.

**FALLO:**

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por : la parte demandada, **Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto**, mediante escrito de fecha quince de julio de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento noventa y tres a ciento noventa y ocho; en consecuencia **CASARON** la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha uno de julio de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento setenta y dos a ciento noventa; **y actuando en sede de instancia: REVOCARON** la **sentencia apelada** de fecha dieciocho de enero de dos mil dieciséis que corre en fojas ciento catorce a ciento veinticuatro en el extremo que ordena el pago de la suma de sesenta y ocho mil seiscientos noventa y seis con 36/100 soles (S/.68,696.36) por concepto de indemnización de daños y perjuicios por concepto de lucro cesante; **FIJARON** la suma de pago por dicho concepto en cuarenta y ocho mil ochenta y dos con 00/100 soles (S/.48,082.00), y la **CONFIRMARON** en lo demás que contiene; **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, **Alex Wilfredo Montes Sosa** sobre indemnización por daños y perjuicios; interviniendo como ponente el señor juez supremo **Arévalo Vela** y los devolvieron.

**S.S.**

**ARÉVALO VELA**



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACION LABORAL N° 12854 – 2016  
MOQUEGUA  
Indemnización por daños y perjuicios  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

**YRIVARREN FALLAQUE**

**RODRÍGUEZ CHÁVEZ**

**YAYA ZUMAETA**

**MALCA GUAYLUPO**

*DES./mtm*