



EXP. N° 21321-2015-0-1801-JR-LA-12

S.S.:

YANGALI IPARRAGUIRRE

VASCONES RUIZ

ALMEIDA CARDENAS

Sumilla: Si bien es verdad que inicialmente la jurisprudencia nacional se inclinaba por la plena probanza, mediante una prueba cierta o sucedáneo, del daño moral, pero, en la actualidad la misma jurisprudencia ha variado su criterio, de conformidad a lo regulado en el inciso 5) del artículo 23° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497, mediante la valoración de un daño cuando se aprecie indicios o elementos subsecuentes que permitan la certeza a la Judicatura sin la necesidad de recurrir a una prueba directa, el cual haga irrazonable la finalidad del tal conducta.

SENTENCIA DE VISTA

Lima, diecisiete de julio del dos mil diecinueve.-

VISTOS: Observando las formalidades previstas por el artículo 131° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interviene como ponente el señor **Juez Superior Yangali Iparraguirre**, esta Octava Sala Laboral emite resolución con base en lo siguiente:

I. PARTE EXPOSITIVA:

I.1. Objeto de la revisión

Vienen en revisión a ésta instancia el recurso de apelación interpuesto por la demandante, **JULIO CESAR SALAS SUMARAN**, contra la Sentencia N° 269-2016-12°JETL expedida mediante Resolución N° 03 de fecha 23 de agosto de 2016 (a fojas 261 a 271), en el cual infundada la demanda de indemnización por daños y perjuicios, ordenando el archivamiento definitivo del proceso.

I.2. Del recurso de apelación (expresión de los agravios)

La parte demandante, **JULIO CESAR SALAS SUMARAN**, en su recurso de apelación, a fojas 302 a 311, refieren que la resolución impugnada incurrió en diversos errores, señalado los siguientes agravios:

- i. El juzgado ha incurrido en diversos vicios de motivación, conllevando a su nulidad, pues no ha realizado una valoración de los medios probatorios presentados, pues es falso que la parte demandante haya tenido conocimiento del protocolo de la máquina, por cuanto le



- ordenaron que manejara la máquina lijadora sin alguna capacitación previa. (Agravio N°01)
- ii. Existe un error al momento de señalar alguna imprudencia del demandante al momento de alegar una ruptura del nexo causal, por cuanto no se aprecia alguna constancia de capacitación en el manejo de la referida maquina. (Agravio N°02)
 - iii. No existe una motivación suficiente al momento de haber denegado los conceptos de lucro cesante y daño moral (daño a la persona), por cuanto el accidente de trabajo sufrido a ocasionado que el demandante el 01 de junio de 2015 no labore y perciba una remuneración, así como el daño psicológico sufrido.

II. PARTE CONSIDERATIVA:

PRIMERO.- En lo que respecta a los límites de las facultades de este colegiado al resolver el recurso de apelación.- De conformidad con el artículo 364° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria al presente proceso laboral, el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine los fundamentos vertidos por el órgano jurisdiccional de primera instancia, a solicitud de parte o tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente.

Así, conforme a la aplicación del principio contenido en el aforismo latino *tantum devolutum quantum appellatum*, la competencia del Superior sólo alcanzará a ésta y a su tramitación; por lo que, corresponderá a este órgano jurisdiccional circunscribirse únicamente al análisis de la resolución impugnada, pronunciándose respecto a los agravios contenidos en el escrito.

CONSIDERACIONES PREVIAS: GARANTIAS CONSTITUCIONALES

SEGUNDO.- Respecto a la Motivación de las Resoluciones Judiciales.- El inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú prescribe que toda resolución emitida por cualquier instancia judicial, incluido el Tribunal Constitucional, se deberá encontrar debidamente motivada, en donde manifestará en los considerandos la ratio decidendi que fundamenta la decisión, la cual deberá contar –por ende- con los fundamentos de hecho y de derecho que expliquen por qué se ha resuelto de tal o cual manera¹. Con ello, la exigencia de que las resoluciones judiciales se encuentren motivadas o fundamentadas, por un lado, informa sobre la manera en que se está llevando a cabo la actividad jurisdiccional, y –por otro lado- constituye un derecho fundamental para que los justiciables ejerzan de manera efectiva su defensa²; pero, también se deberá analizar con criterio de conciencia que el mismo no garantizará una determinada extensión de la motivación, pues solamente

¹ LANDA ARROYO CESAR, “La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú”, Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. N° 532.

² Ibidem, pág. 532



deberá existir un suficiente sustento fáctico, jurídico y probatorio en la decisión a asumir, es decir, una relación entre lo pedido y lo resuelto.

Con tal finalidad, mediante los Expedientes N° 4215 -2010-PA/TC , N° 01230-2002-HC/TC y N° 08125-2005-HC/TC, el citado colegio de constitucional ha sostenido en reiterada jurisprudencia que *"La jurisprudencia de este Tribunal ha sido constante al establecer que la exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas "garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables...De este modo, la motivación de las resoluciones judiciales se revela tanto como un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional, así como un derecho constitucional que asiste a todos los justiciables" (...)* *"el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y, c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión"*.

Asimismo, en lo que respecta al contenido esencialmente protegido del Derecho Constitucional a la Motivación de las Resoluciones Judiciales, tal colegio sostiene que:

"El Tribunal Constitucional ha formulado una tipología de supuestos en los cuales dicho contenido resulta vulnerado, como es el caso de la sentencia recaída en el Expediente N.º 03943-2006-PA/TC, en la que el Tribunal reconoció las siguientes hipótesis de vulneración:

- a) *Inexistencia de motivación o motivación aparente*
- b) *Falta de motivación interna del razonamiento, que se presenta en una doble dimensión: por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el juez o tribunal, ya sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.*
- c) *Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas, que se presenta cuando las premisas [normativa y fáctica] de las que*



parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica [según corresponda].

d) La motivación insuficiente, referida básicamente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.

e) La motivación sustancialmente incongruente. El derecho a la tutela judicial efectiva y, en concreto, el derecho a la debida motivación de las sentencias, obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control mediante el proceso de amparo. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva).

De manera que, si bien no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, cierto es también que el deber de motivar constituye una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso”.

TERCERO.- El derecho a la libertad probatoria y a la prueba.- El principio de libertad probatoria surge como contrapartida al principio de prueba tasada, propio del sistema inquisitivo, pues mediante el presente principio se deriva -a su vez- la obligación de todo magistrado de observar el principio de verdad material, dado que el mismo constituye uno de los fines del proceso. De ello, las partes podrán -mediante cualquier medio- constatar la certeza de sus argumentos dentro del proceso, siempre que no sea ilegal, pues en la estructura de un Estado Democrático de Derecho, la búsqueda de la verdad real es un objetivo que no puede estar por encima de los derechos fundamentales de las partes, de manera que, no se trata de una verdad a ultranza sino obtenida por vías legítimas, sometida a limitaciones y por ello, se dice que lo que se alcanza en un proceso garantista es una verdad eminentemente formalizada. De ello, que en nuestro derecho constitucional, la doctrina afirma que el derecho a la libertad probatoria se parte del supuesto de quien acusa o demanda debe probar judicialmente su pretensión mediante la



paridas de condiciones y oportunidades en función del derecho fundamental a la igualdad ya descrito³.

Ahora, en estricto, el derecho a la prueba es un derecho complejo conformado por diversos derechos constituyentes, dentro de los cuales se encuentra el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, que los mismos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia; de esta manera, la valoración de la prueba deberá debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectivo o adecuadamente realizado⁴.

Asimismo, nuestro sistema constitucional ha definido que toda prueba, para ser valorada en el proceso, deberá reunir las siguientes características: 1) Veracidad Objetiva, en virtud de la cual la prueba debe reflejar de manera exacta lo acontecido en la realidad, ello para asegurar que el elemento probatorio se ajuste a la verdad y no haya sido manipulado; 2) Constitucionalidad de la actividad probatoria, la cual prohíbe la obtención, recepción y valoración de pruebas que vulneren derechos fundamentales o transgredan el orden jurídico; 3) La utilidad de la prueba, que verifica la utilidad de la prueba siempre que esta produzca certeza judicial para la resolución del caso; y 4) Pertinencia de la prueba, según la cual la prueba se reputará pertinente si guarda relación directa con el objeto de procedimiento⁵.

De esta forma, el Tribunal Constitucional ha delimitado el presente derecho, a través de las sentencias recaídas en los Exp. N° 01 0-2002-AI/TC y N° 1014-2007-PHC/TC, al momento de señalar que "(...) *En primer término, este Tribunal Constitucional debe recordar que el derecho a la prueba goza de protección constitucional, pues se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139º, inciso 3), de la Constitución Política del Perú (...) Como todo derecho constitucional, el de la prueba también se encuentra sujeto a restricciones o limitaciones, derivadas tanto de la necesidad de que sean armonizados en ejercicio con otros derechos o bienes constitucionales, como de la propia naturaleza del derecho en cuestión. En términos generales, el derecho a la prueba se encuentra sujeto a determinados principios, como son que su ejercicio se realice de conformidad con los valores de pertinencia, utilidad, oportunidad y licitud. Ellos constituyen principios que informan la actividad probatoria y, al mismo tiempo, límites inmanentes a su ejercicio, esto es, derivados de la propia naturaleza del derecho (...) Sin embargo, lo anterior no quiere decir que no puedan establecerse otra clase de límites, derivados esta vez de la necesidad de armonizarse su ejercicio con otros derechos o bienes constitucionales, siempre que con ellos no se afecte su contenido esencial o, en su caso, los principios*

³ LANDA ARROYO CESAR, "La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú", Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. N° 500.

⁴ Ibidem, pág. 525

⁵ Ibidem, pág. 526



de razonabilidad y proporcionalidad. En cualquier caso, la posibilidad de justificar válidamente estos otros límites debe basarse en la necesidad de proteger otros derechos y bienes de la misma clase que aquel que se limita (...) El Tribunal Constitucional estima que, si bien la realización de un proceso con las debidas garantías es un derecho que se debe respetar en toda circunstancia, también lo es que, la limitación de determinados contenidos, como el de interrogar a los que elaboran el atestado policial, se encuentra perfectamente justificada si es que, con tal limitación, el legislador persigue proteger derechos fundamentales tan valiosos como la vida y la integridad personal(...); en ese sentido, el tribunal ha reiterado que "(...) Existen determinados elementos referidos al tema probatorio, y, específicamente, a la obtención, valoración y actuación de las pruebas en el proceso que deberían ser analizados en cada caso concreto, por lo que, en principio, no correspondería analizar tal temática en una sentencia como la presente, cuyo propósito es realizar un control en abstracto de la constitucionalidad de las normas impugnadas. Empero, de modo excepcional, y dada la especial trascendencia que la presente sentencia reviste, este Tribunal considera pertinente realizar un breve análisis acerca de la validez de las pruebas a la luz de los casos concretos que pudieran presentarse en el corto plazo (...) Al respecto es conveniente realizar la diferenciación entre lo que son la fuentes de prueba y los medios de prueba (...) pues mientras que las primeras son realidades extra procesales cuya existencia es independiente al proceso, los segundos son actos procesales y por ende constituyen una realidad interna del proceso. De este modo las fuentes de prueba ingresan al proceso para dar lugar a los medios de prueba, pero la nulidad del proceso, dada la diferenciación recién expuesta, sólo puede acarrear la invalidez de los medios de prueba, es decir, la proposición, admisión, práctica y valoración de las pruebas en el proceso, pero no la invalidez de las fuentes de prueba. La validez o invalidez de una fuente de prueba depende exclusivamente de que su obtención se haya llevado a cabo con estricto respeto de los derechos fundamentales.

En base a los fundamentos expuestos, con relación a los derechos fundamentales descritos, se sujetará a lo descrito precedentemente, conforme al desarrollo jurídico de cada agravio formulado.

CONSIDERACIONES SOBRE EL CONFLICTO JURIDICO ESPECIFICO

CUARTO.- Respecto a la indemnización por daños y perjuicios.- La responsabilidad civil es una institución jurídica dentro del cual existe la obligación de indemnizar por daños causados en virtud a un incumplimiento de las obligaciones asumidas mediante una relación contractual o por el acontecimiento de un hecho ilícito o riesgo creado (fuente extracontractual), en donde su reparación deberá consistir en el establecimiento de una situación anterior o -cuando ello sea imposible- en un pago por concepto de indemnización. Para ello, en caso que una conducta pueda ocasionar una lesión o menoscabo, el mismo se deberá analizar dentro de los elementos



constitutivos propios de la responsabilidad civil, esto es, la antijuridicidad, el daño, el nexo causal y los factores de atribución.

Ahora bien, sobre la **antijuridicidad**, tal requisito podrá definirse como aquella conducta el cual es contrario al ordenamiento jurídico en su integralidad y, en general, contrario al derecho⁶, en donde la misma tendrá un carácter estrictamente típico⁷, al implicar un incumplimiento de una obligación inherente a un contrato y -en estricto- a un contrato de trabajo⁸.

En tal sentido, resultará evidente señalar que la obligación de indemnizar nacerá siempre que se cause un daño al acreedor como consecuencia de haber interrumpido absoluta o relativamente una obligación (en materia contractual) o en general toda conducta que ocasione un daño (en materia extracontractual).

Asimismo, en lo que concierne al **daño**, la doctrina⁹ sostiene que la misma será toda lesión a un derecho subjetivo, en el sentido de un interés jurídicamente protegido, del individuo dentro de una relación patrimonial o extrapatrimonial, en donde el perjuicio patrimonial será todo menoscabo en los derechos materiales de la persona (sustentando de esta forma el lucro cesante y el daño emergente), mientras que el extrapatrimonial se encontrará referido a las lesiones sobre los derechos no patrimoniales dentro de los cuales se

⁶ Para el autor TABOADA CORDOBA LIZARDO en su trabajo denominado "*Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual*", Programa de Actualización y Perfeccionamiento - Modalidad de Distancia, Academia de la Magistratura - AMAG, Pág. 25 a 26, la antijuridicidad se sustenta en la afectación del sistema jurídico en su totalidad, en tanto que afectan los valores y principios sobre los cuales se ha constituido el sistema jurídico.

⁷ Sobre el carácter típico y atípico de la antijuridicidad, el propio TABOADA CORDOBA LIZARDO sostiene que la antijuridicidad típica contractual se encuentra expresamente prevista en el artículo 1321° del Código Civil, mientras que la antijuridicidad en sentido amplio y material (en materia extracontractual) fluye de los artículos 1969° y 1970° del mismo Código Civil, pues en ambos se hace referencia únicamente a la producción de un daño. sin especificar el origen del mismo o la conducta que lo hubiera podido ocasionar o causar, entendiéndose que cualquier conducta, con tal que cause un daño, siempre que sea antijurídica, da lugar a la obligación legal del pago de una indemnización.

⁸ A nivel jurisdiccional, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la República, conforme a la Casación N° 3168-2015-Lima, ha precisado conceptualmente que "*La antijuridicidad de la conducta, la cual consiste en determinar que aquel comportamiento ha contravenido una norma prohibitiva, y/o violado el sistema jurídico en su totalidad; es decir, solo nacerá la obligación de indemnizar, cuando se haya causado daño a otro u otros, mediante un proceder que no es amparado por el derecho, porque se incumple una norma imperativa, los principios del orden público, o las reglas de convivencia social, como las buenas costumbres; y en el caso de los asuntos contractuales, ésta surgirá del incumplimiento de una conducta pactada de forma previa, lo cual, es considerado como una conducta típica; supuesto que está regulado en el artículo 1321 del Código Civil; lo que dará lugar a la obligación legal del resarcimiento. Entonces, cuando se cause daño en el ejercicio regular de un derecho, legítima defensa o estado de necesidad, no existirá responsabilidad civil, porque estos habrían ocurrido en el ámbito permitido por el ordenamiento jurídico*".

⁹ Para el autor TABOADA CORDOBA LIZARDO en su trabajo denominado "*Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual*", Programa de Actualización y Perfeccionamiento - Modalidad de Distancia, Academia de la Magistratura - AMAG, Pág. 27, el daño es todo menoscabo a los intereses del individuo en su vida de relación social que el derecho ha considerado merecedores de tutela; asimismo, DE TRAZEGNIES GRANDA FERNANDO en su obra "*La Responsabilidad Extracontractual*", Séptima Edición, Tomo II, Biblioteca para leer el Código Civil, , Vol. IV, Fondo Editorial 2001 - Pontificia Universidad Católica del Perú, Pág. 17, al momento de citar al autor Alfredo Orgaz, refiere que será importante destacar una característica general, en donde el daño, cualquiera que sea su naturaleza, debe ser reparado si se quiere aspirar a una reparación, presente o futuro, pero cierto. No puede ser eventual o hipotético: el simple peligro no da lugar a indemnización, pues tiene que materializarse en un daño.



encontrarán los sentimientos, merecedores de tutela legal, cuya lesión originará un supuesto de daño moral, dentro del cual (doctrinariamente) se encuentra el concepto de daño a la persona¹⁰.

Respecto al **nexo causal**, este elemento integrante vendrá a ser la relación necesaria de causa – efecto existente entre la conducta antijurídica y el daño causado a la víctima, pues si no existiese tal vinculación, dicho comportamiento no generaría una obligación legal de indemnizar¹¹; por lo que, en el ámbito laboral, la relación causal exige (en primer lugar) la existencia del vínculo laboral y (en segundo lugar) que conducta haga permita determinar la constitución del daño consecuencia¹², tal como el acto de despido. Asimismo, dentro del factor de atribución, se podrá precisar que este último se encuentra constituido por aquellos elementos que determinan finalmente la existencia de una responsabilidad civil, en donde se analizará la constitución¹³ de una culpa leve, grave y el dolo (a nivel contractual y extracontractual), mientras que a nivel extracontractual se analizará la culpa y el riesgo creado; para ello, dentro de un sistema subjetivo, el autor del daño solamente podrá responder si ha

¹⁰ A través de la Casación N° 1762-2013-Lima, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de la República ha precisado que *"El daño alude a un menoscabo o detrimento del interés jurídicamente tutelado de los particulares que se desenvuelven sobre la base de los principios orientadores de una convivencia pacífica conteniendo éste además la siguiente tipología: El daño emergente, aquél que genera el egreso de un bien del patrimonio de la víctima; el lucro cesante identificado como aquello que la víctima deja de percibir por efecto del daño en determinado bien es decir que por efectos del daño no ha ingresado cierto bien a su patrimonio; el daño moral, constituido por la lesión a los sentimientos de la víctima y que le produce un gran dolor, aflicción o sufrimiento afectando evidentemente en el daño moral la esfera subjetiva e íntima de la persona inclusive su honor y reputación; en cuanto a proyecciones de aquella hacia la sociedad si es que con tales aflicciones se la desprestigia públicamente; el daño a la persona, conocido como daño a la libertad o al proyecto de vida es aquél que recae sobre la persona del sujeto lo que le impide realizar su actividad habitual, que es la que efectuaba para proveerse de los bienes indispensables para su sustento así como también en la que estaban plasmadas las metas que le permitirían su realización personal comprendiéndose asimismo dentro de este daño la lesión a la integridad física y psicológica del afectado"*.

¹¹ En la obra denominada *"Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual"*, Programa de Actualización y Perfeccionamiento - Modalidad de Distancia, Academia de la Magistratura - AMAG, Pág. 28 a 29, (TABOADA CORDOBA LIZARDO) se sostiene que en ambos sistemas de la responsabilidad civil, las figuras de la concausa (acumulación de dos conductas para la comisión del daño) y de la fractura causal (conflicto de causas para llegar a la constitución del daño, haciendo imposible que una de ellas hubiera llegado a producirlo) se sujetarán a los elementos del daño fortuito, fuerza mayor, hecho de la víctima y el hecho de un tercero. Ahora bien, el autor OSTERLING PARODI FELIPE en su trabajo titulado *"La indemnización por Daños y Perjuicios"*, Pág. 398 (el cual podrá visualizarse a través del link <http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/La%20indemnizacion%20de%20da%C3%B1os.pdf>) sostiene que el daño, para que sea imputable a nivel contractual, se requiere de un nexo causal entre la acción o la omisión del deudor y la inejecución de la obligación, pues sólo interesará, para los efectos indemnizatorios, aquel daño que constituye una consecuencia del hecho o de la omisión que obliga a reparar.

¹² De esta conclusión, la Sala Transitoria de la Corte Suprema de la República, Casación N° 1762-2013-Lima, reitera que *"La relación o nexo de causalidad el cual significa que el daño causado debe ser consecuencia de la conducta antijurídica del autor para que se configure el supuesto de la responsabilidad civil extracontractual es decir que la conducta antijurídica debe ser capaz o adecuada para producir el daño causado"*

¹³ Para estos efectos, la doctrina nacional insiste en señalar que la situación de imputabilidad del deudor (ámbito contractual) se encontrará vinculada al dolo o la culpa en la determinación de la responsabilidad, la mora o la inejecución de la obligación o su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso hace que se presuman, conforme al artículo 1329 del Código Civil, la culpa del deudor.



actuado mediante culpa, mientras que en un sistema objetivo solamente se probará fehacientemente que la conducta que ha causado el daño es peligrosa y riesgosa y sin la necesidad de acreditar alguna culpabilidad¹⁴.

En consecuencia, el artículo 1321° del Código Civil, prescribe que la indemnización por daños y perjuicios deberá ser abonada por quien no ejecute una obligación por dolo, culpa inexcusable o culpa leve; de esta manera, el dolo deberá entenderse en el sentido de la conciencia y voluntad del empleador de no cumplir las disposiciones contractuales y disposiciones prescritas por la propia Ley. Además, la culpa inexcusable se encontrará sujeto a la negligencia grave por la cual la parte agraviante no cumpla con las obligaciones contractuales y conllevando que a la determinación individual del daño emergente y lucro cesante, en cuanto los mismos son consecuencia inmediata y directa de la inejecución de una obligación.

QUINTO.- Sobre el concepto de Lucro Cesante.- En relación con lo descrito en el párrafo precedente, el lucro cesante constituye las ganancias frustradas (dejadas de percibir) como consecuencia del evento dañoso, y que podría haber seguido percibiendo de no haberse dado la interrupción unilateral del vínculo; en donde aquellas ganancias frustradas no podrán ser equivalentes a las remuneraciones devengadas; por lo que, el juez encargado podrá realizar una valoración prudente y equitativa, como es el hecho de calcular el lucro cesante teniendo como criterio para su cuantificación una proporción aproximada a los 3/4 de los ingresos dejados de percibir por parte del trabajador, pues la misma no podrá compararse a las remuneraciones no percibidos a consecuencia de un acto dañoso.

Por tal razón, se concluye que jurisprudencialmente no existe un derecho propio a las remuneraciones por el periodo no laborado, pues -a nivel constitucional- el artículo 24° de la Constitución Política del Perú ha reconocido que el derecho a una remuneración equitativa y suficiente tendrá como **correlato a la fuerza de trabajo brindada por el trabajador al empleador**, lo que se condice con lo previsto en el artículo 6° de l Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, aprobado Decreto Supremo N° 003-97-TR, pues la remuneración para todo efecto legal constituye "*el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios*"; de esta manera -para poder determinar el quantum indemnizatorio- será posible acudir a lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil, en el cual se faculta al **juez fijar los parámetros con valoración equitativa, que le permitan arribar a una decisión que restablezca, en lo posible, la situación a los límites anteriores al daño, confrontado ello con los hechos sucedidos.**

Tan es cierto lo afirmado que, a través de la Casación N° 5192-2012-Junin, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de

¹⁴ De esta conclusión, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de la República, Casación N° 1762-2013-Lima, reitera que "*La relación o nexo de causalidad el cual significa que el daño causado debe ser consecuencia de la conducta antijurídica del autor para que se configure el supuesto de la responsabilidad civil extracontractual es decir que la conducta antijurídica debe ser capaz o adecuada para producir el daño causado*"



la República ha precisado que "*La reposición real en el centro laboral satisface el derecho a prestar la fuerza de trabajo, no crea una ficción retroactiva de labores prestadas durante el período de ausencia, frente a la cual pudiera surgir la obligación de pago remunerativo, no resultando aplicable por analogía el caso de la nulidad de despido, en tanto se trata de una norma excepcional, tal como lo establece el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil*"; asimismo, de la revisión de la Casación N° 3499-201 5- La Libertad, la propia Corte Suprema de la República ha referido en forma expresa que "*El principio de reparación integral del daño, consagrado en el artículo 1985 del Código Civil, exige que las dificultades que puedan presentarse en la cuantificación del lucro cesante, por efectos de las circunstancias en las que éste se presenta –y no por lo desidia de las partes– deban ser superadas por el juez en atención a criterios que, sobre la base de la equidad y las reglas de la experiencia, permitan acceder a la víctima a una reparación adecuada de los perjuicios sufridos*".

SEXTO: Del concepto de Daño Moral.- En relación con lo descrito en el párrafo precedente, el Daño Moral se encuentra definido, a nivel teórico y jurisprudencial, como aquella lesión de los sentimientos en la víctima (dentro del cual se puede incluir la figura denominada Daño a la Persona), el cual producirá un gran dolor o aflicción¹⁵, lesión a un sentimiento que sea socialmente digno y legítimo a la comisión de un hecho antijurídico generador de responsabilidad civil¹⁶; así, conforme lo normado en el artículo 1984° del Código Civil, de aplicación supletoria, un daño extra patrimonial o extracontractual será una modalidad que cubra todos los aspectos en los que el menoscabo sea de difícil probanza a nivel cuantitativo, razón por la cual se le otorga al magistrado una mayor libertad para determinar la indemnización mediante el recurso a crear doctrinariamente una categoría elástica, que no requiere de una probanza estricta, mediante una operación ponderativa¹⁷. Con ello, se trata pues de un sufrimiento en el intangible e inescrutable estado de ánimo del afectado.

Con esto, cabe resaltar que dentro de la actual sistemática de nuestro Código Civil, la categoría de daño extra patrimonial comprende el daño a la persona, entendido como la lesión a los derechos existenciales o no patrimoniales de las personas, en donde se distingue el daño moral subjetivo, que lo sufre de manera directa el propio sujeto, del daño moral afectivo, entendido como la lesión a la relación afectiva respecto de sujetos, animales o bienes¹⁸; asimismo, en lo que respecta a la responsabilidad contractual, el citado código prescribe en el artículo 1322° que el daño moral también será susceptible de

¹⁵ TABOADA CORDOBA LIZARDO, "*Elementos de la Responsabilidad Civil*", Edit. Grijley, Lima, 2004. Pág. N° 58

¹⁶ LEON HILARIO LEYSSER, "*Funcionabilidad del daño e inutilidad del daño a la persona en el derecho peruano*", Revista Peruana de Jurisprudencia, 2003, N° 23. <http://dike.pucp.edu.pe>.

¹⁷ DE TRAZEGNIES GRANDA FERNANDO, "*Por una lectura creativa de la responsabilidad extracontractual en el nuevo Código Civil*", en AA.VV., Para leer el Código Civil, I reimpresión, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1990, Pág. N° 210.

¹⁸ Del análisis de la jurisprudencia italiana, TOMMASO ARRIGO, "*Il furto della moto nuova*", en *Dalla disgrazia al danno, a cura de Alexandra BRAUN*, Giuffrè, Milano, 2002, Pág. N° 576.



resarcimiento, a causa del incumplimiento de obligaciones laborales emanadas del contrato.

Así, en la Casación N° 4393-2013-La Libertad, la Corte Suprema de la República ha declarado que *"Esta aflicción o sufrimiento es de orden transitorio y no surge de afección patológica, sino de un acto dañino sufrido en la vida en relación. Es además, un daño totalmente subjetivo, impreciso, inasible, no posible de medir y, por lo tanto, de difícil percepción y de aún más difícil cuantificación. Pero que eso sea así no significa que el referido daño sea deleznable, sino que su valoración deberá efectuarse por medios distintos a los ordinarios, dando singular importancia a sucedáneos probatorios y a las máximas de experiencia"*.

SETIMO.- Ahora bien, sobre su determinación probatoria, si bien es verdad que inicialmente la jurisprudencia nacional se inclinaba por la plena probanza, mediante una prueba cierta o sucedáneo, del daño moral¹⁹, pero, en la actualidad la misma jurisprudencia ha variado su criterio, de conformidad a lo regulado en el inciso 5) del artículo 23° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497, mediante la valoración de un daño cuando se aprecie indicios o elementos subsecuentes que permitan la certeza a la Judicatura que el referido daño se ha producido por un ejercicio abusivo e ilegal por parte del causante, sin la necesidad de recurrir a una prueba directa, el cual haga irrazonable la finalidad del tal conducta.

Por ello, a través de las Casaciones N° 4917-2008-La Libertad, N° 5423-2014-Lima, N° 1594-2014-Lambayeque y N° 4977-2015-Callao la referida Corte Suprema de la República precisa razonablemente que *"Ante la dificultad probanza del daño moral esta judicatura ha optado por presumir, en casos puntuales, la existencia del mismo. En el caso de autos, correspondía a las instancias de mérito resolver la controversia de los autos a la luz de esta concepción"*, en donde ***"Bastará demostrar las circunstancias en las que se produjo el hecho dañoso para presumir la existencia del dolor; omisiones que conducen a calificar a la sentencia de vista como indebidamente motivada"***.

OCTAVO.- Respecto al caso en concreto (Agravios N° 01, N° 02 Y N° 03).- Del caso de autos, **la parte demandante** sostiene que es erróneo que el órgano jurisdiccional haya rechazado el pago de la indemnización por lucro cesante y el daño moral, pues es falso que parte accionante haya tenido conocimiento del protocolo de la máquina, por cuanto le ordenaron que manejara la máquina lijadora sin alguna capacitación previa, el cual permita acreditar la ruptura del nexo causal, sin tener en cuenta la pérdida de remuneraciones y el daño psicológico sufrido.

De ello, la parte demandada ha señalado en esta Vista de la Causa que no se aprecia un tipo de nexo causal que obligue al empleador pagar una suma indemnizatoria por accidente de trabajo, pues el trabajador era un tipo poli

¹⁹ En las Casaciones N° 5008-2010-Lima y N° 139-2014-La Libertad, la Corte Suprema de la República había establecido que existía la posibilidad que se ordene el pago indemnizatorio por daño moral, pero, para que se reconozca tal derecho, se deberá acreditar el daño sufrido.



funcional y que determinaba que el trabajador tenga un previo conocimiento de sus funciones y el manejo de diversas máquinas, pues *"El demandante era un trabajador poli funcional y sabia como manejar una máquina (...) El hecho concreto es que el señor mete la mano en donde no debía meterla y sabia que no debía meterla y el hecho que tenía instrumentos (...) La empresa hizo todo lo necesario para que no ocurra el accidente, capacitaciones, hiper, seguros, coberturas y atención, aún más si la maquina no estaba malograda ni errada, pues estaba en funcionamiento cuando ocurrió el accidente"* (minutos 00:13:10 a 00:22:10); para ello, reitera que *"No fue un hecho culposo o doloso de la empresa, pues el trabajador acepta que ha recibido la capacitación, el juzgado de primera instancia la preguntó al trabajador si tenía conocimiento de las normas de seguridad para operar una máquina, respondió que si tenía conocimiento, pues el libro es el que dan a todos los que vienen a la empresa y los ha leído un poco (...)"* (minutos 00:22:12 a 00:22:35).

Ahora bien, de la revisión de los actuados, en **esta instancia** podrá advertir que el demandante sufrió (a consecuencia de un accidente de trabajo) una atracción severa del miembro superior izquierdo, fractura mano cubital izquierda, lesión de fibrocartílago triangular y ulcera en dorso de mano izquierda, pues fue intervenido quirúrgicamente en cuatro oportunidades, el cual no ha sido objeto de controversia por parte de la demandada. Por ello, de las afirmaciones vertidas por la propia parte demandada, se aprecia que la emplazada solamente le entregó un libro de seguridad en operación de máquinas para que pueda ser revisado por el trabajador, sin que el mismo pueda ser considerado como una capacitación, en cuanto que la capacitación laboral conlleva a una serie de procedimientos por el cual se observe de forma objetiva el traslado de información necesaria en forma efectiva para la operación adecuada de la máquina, mas no con la sola entrega de un libro de procedimientos, para que sea revisada (sin un control ni evaluación) por el trabajador cuando estima conveniente y aún más si es un trabajador pluri funcional.

En ese sentido, se aprecia que el demandante no se encontraba capacitado en la labor de manejo de la maquina lijadora, al no apreciarse algún medio probatorio por el cual se aprecie que el empleador haya tomado las previsiones correspondientes en la capacitación previa del trabajador al momento de ordenarse tales funciones. Asimismo, la parte demandada sostiene que el órgano jurisdiccional no ha valorado de manera adecuada los medios probatorios ofrecidos, pues no se podrá obtener una opinión concluyente de la sola valoración afirmativa sobre la presunta negligencia del demandante; pero, si se tiene presente que uno de los principios que sustenta el régimen de seguridad y salud en el trabajo vigente será el rol de prevención de seguridad por parte del empleador sobre la actividad de sus trabajadores (así como la necesaria responsabilidad del propio empleador en caso de daños, conforme a la aplicación del Título Preliminar de la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo N° 29783²⁰), se aprecia que existe un evidente nexo causal entre el daño

²⁰ Del análisis del Título Preliminar de la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo N° 29783, se puede apreciar que *"(...)El empleador garantiza, en el centro de trabajo, el establecimiento de los medios y condiciones que protejan la vida, la salud y el bienestar de los trabajadores, y de aquellos que, no*



producido al trabajador y la falta de diligencia del empleador al momento de velar por el cumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo (referente a la capacitación).

Así, el daño -a consecuencia del accidente- se ha producido por la falta de diligencia del empleador al momento de no contar con las medidas de seguridad dentro de la máquina objeto del hecho y no capacitar al personal de manera idónea, puesto que el daño objeto ha sido por el mandato del empleador a manejar una maquina lijadora para cuyo acto no tenía de la más mínima capacitación. En consecuencia, si bien la parte demandada ha acreditado que el trabajador ha sido beneficiario de un seguro complementario de trabajo de riesgo, el mismo no es un elemento condicionante para poder evaluar el impacto del accidente de trabajo producido; por cuanto nuestro sistema jurídico permite la valoración jurídica del daño conforme al sistema de la responsabilidad civil y los elementos resarcitorios contemplados en el Código Civil.

NOVENO.- Con respecto, al lucro cesante, la parte apelante que la denegatoria le ha ocasionado perjuicio, pues no ha considerado la pérdida del puesto de trabajo (a consecuencia de la no renovación del contrato de trabajo) y la misma ocasiona la falta de continuidad de los ingresos económicos de forma mensual.

Pero, de lo actuado, se aprecia que el accidente de trabajo ocurrió el 14 de setiembre del 2012, pero se aprecia que el empleador amplió el vínculo laboral hasta el 31 de mayo del 2015, es decir por 02 años y 08 meses más, posteriores a la ocurrencia del accidente referido; así, se aprecia objetivamente la falta de un medio probatorio que demuestre que el efecto del cese se haya producido en base a la incapacidad producida por el accidente de trabajo.

DECIMO.- Sobre la causal de daño moral, el accionante reitera que no se ha considerado la gran aflicción psicológica producida por el accidente, aún mas por la incapacidad originada por el accidente laboral y la falta de previsión en capacitación, seguridad y salud por parte del empleador.

Pero, se deberá analizar con criterio de conciencia que la tutela indemnizatoria correspondiente al daño moral será resguardar la lesión de los sentimientos psicológicos de la víctima a consecuencia del accidente producido, respecto al dolor y aflicción originados por la discapacidad corporal; por ello, el resarcimiento del presente daño será como consecuencia de la aflicción producida por el accidente y la discapacidad, pues la atracción severa del miembro superior izquierdo, fractura mano cubital izquierda, lesión de fibrocartilago triangular y ulcera en dorso de mano izquierda, fue producto de un accidente que hubiera podido preverse y el cual se ha podido acreditar

teniendo vínculo laboral, prestan servicios o se encuentran dentro del ámbito del centro de labores. Debe considerar factores sociales, laborales y biológicos, diferenciados en función del sexo, incorporando la dimensión de género en la evaluación y prevención de los riesgos en la salud laboral", asimismo, en lo que respecta al principio de responsabilidad, "El empleador asume las implicancias económicas, legales y de cualquier otra índole a consecuencia de un accidente o enfermedad que sufra el trabajador en el desempeño de sus funciones o a consecuencia de él, conforme a las normas vigentes".



razonablemente mediante la descripción sobre la circunstancias del hecho dañoso.

Así, conforme al criterio establecido en la Casación N° 4977-2015-Callao expedida por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, la tutela indemnizatoria correspondiente al daño moral será válida y razonable.

En consecuencia, al advertirse un daño dentro de la esfera subjetiva del demandante por su incapacidad sobrevenida, se aprecia que la sentencia impugnada si adolece de un vicio contrario al rol de motivación de las resoluciones judiciales consagrado en el inciso 5) de la Constitución Política del Perú, pues el órgano jurisdiccional no ha considerado el impacto interno del accidente de trabajo por la falta de previsión y capacitación del empleador; en ese sentido, reformando la misma, se otorgará la indemnización correspondiente al daño moral otorgándose la suma anteriormente descrita.

Con ello, **corresponderá admitir el agravio deducido por la parte demandada**, debiendo revocarse la sentencia en el extremo correspondiente al daño moral, otorgándose la suma de S/.70,000.00; confirmando la sentencia en el extremo de la invalidez de pago por lucro cesante.

III. PARTE RESOLUTIVA:

Por los fundamentos expuestos, este Colegiado, con la autoridad que le confiere el artículo 138° de la Constitución Política del Perú y la Ley, impartiendo justicia en nombre de la Nación.

HA RESUELTO:

1.- CONFIRMARON la Sentencia N° 269-2016-12°JETL expedida mediante Resolución N°03 de fecha 23 de agosto de 2016 (a f ojas 261 a 271), en el cual infundada la demanda de indemnización por daños y perjuicios correspondiente al concepto de lucro cesante.

2.- REVOCAR la Sentencia N° 269-2016-12°JETL expedida mediante Resolución N°03 de fecha 23 de agosto de 2016 (a f ojas 261 a 271), en el cual infundada la demanda de indemnización por daños y perjuicios correspondiente al concepto de daño moral; por lo que, reformándola, la declararon **FUNDADA**, ordenándose el pago de una suma de S/. 70,000.00 por la figura del daño moral.

En los seguidos por **JULIO CESAR SALAS SUMARAN** contra la **PISOPAK PERU S.A.C.**, sobre indemnización por daños y perjuicios; y los devolvieron al juzgado de origen.-