



**FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

TESIS

**ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS A LOS
TRABAJADORES DE LA LEY 27803 Y LOS CRITERIOS
PARA FIJAR UNA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL**

PARA OPTAR TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

Autor:

Bach. José Miguel Castañeda Urupeque

<https://orcid.org/0000-0001-6789-3745>

Asesor:

José Luis Samillán Carrasco

<https://orcid.org/0000-0001-5499-2357>

Línea de Investigación:

Ciencias jurídicas

Pimentel – Perú

2020

Aprobación del Jurado:

Dr. Robinson Barrio de Mendoza Vásquez

PRESIDENTE

Dr. Jorge Luis Idrogo Pérez

SECRETARIO

Mg. Wilmer C. E Cueva Ruesta

VOCAL

DEDICATORIA

Dedico esta tesis a mis amorosos padres José Castañeda Cabrera y Adela Urupeque Cruzado por su incondicional apoyo para lograr cada uno de mis objetivos

A mis amados hijos, José Eduardo, Juan José y Joaquín por ser la fuente de inspiración y motivación para poder superarme cada día más y así poder luchar para que la vida nos depare un futuro mejor

A mis queridos hermanos Johana Octavio, Alina, Nelson, Brenda y demás familiares quienes con sus palabras de aliento no me dejaron decaer para que siguiera adelante y siempre sea perseverante y cumplan con mis metas trazadas.

A todos mis docentes, quienes se han tomado el arduo trabajo de transmitir sus diversos conocimientos para poder lograr mis metas, y han sabido guiarme por el camino de un buen profesional del Derecho.

AGRADECIMIENTO

A Dios por darme siempre las fuerzas necesarias para continuar en lo adverso, por guiarme en el sendero de lo sensato y darme la sabiduría necesaria en las situaciones difíciles.

A mi maestro José Birilo Castañeda Cabrera, por la disposición incondicional para enseñarme y la supervisión continúa en el desarrollo de mi tesis, especialmente por la motivación y el gran apoyo incondicional recibido, sin las cuales no hubiese sido posible culminar mi investigación jurídica.

A mi docente el Dr. José Luis Samillán Carrasco por su apoyo incondicional y por haberme guiado paso a paso en el desarrollo de la presente tesis.

RESUMEN

Los ceses colectivos irregulares en el marco de la ley N° 27803, trae consigo una serie de interrogantes, puesto que a raíz de la mala gobernabilidad que hubo en los años 90 se lesionaron muchos derechos fundamentales de las personas como el derecho al trabajo, es por ello que, uno se cuestiona que criterios deben tener en cuenta los juzgadores para establecer una indemnización por daño moral; en este caso a través de un despido masivo de trabajadores sustentándose en un política de privatización de empresas del estado, sin embargo, tras la solución de reparar dicho daños a los trabajadores cesados a través de la ley N° 27803, se debería de establecer los criterios que utilizaran los jueces de materia laboral para otorgar una indemnización por daño moral, a través de una propuesta legislativa en la que se reconozca el derecho a una indemnización por dicho concepto a aquellos trabajadores insertos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, y se establezca unos baremos indemnizatorios estandarizados, que eviten que la fijación de dicha reparación no se encuentre supeditada solo al criterio discrecional e individual del juez. Por lo tanto, Trataremos de dar solución a esta problemática a través de un estudio y análisis exhaustivo, de las normas, doctrina y jurisprudencia relacionada a los ceses colectivos. De la encuesta realizada se obtuvo que de los beneficios otorgado por la Ley 27803 son de carácter restitutorio o resarcitorio, se obtuvo que un 55.3% está Totalmente de Acuerdo de que los beneficios son de carácter restitutorio; un 34.6% están De Acuerdo. Mientras que el 37.7% de los informantes están en Desacuerdo de que los beneficios otorgado por la Ley 27803, concluyendo que el cese colectivo irregular es aquel mediante el cual un empleador despide a un grupo números de trabajadores, sin las observancias debidas, tales como no contar con el permiso de la Autoridad Administrativa de Trabajo, no cancelar los beneficios sociales, simular que el cese es por causas objetivas, etc. Con la dación de la excepcional y especial Ley N°27803 denominada Ley de los ceses colectivos irregulares; se tuvo como finalidad restituir sus derechos aquellos trabajadores victimas del despido arbitrario, para lo cual se podían acoger a cualquiera de los cuatro beneficios estipulados en el artículo 3 de la mencionada ley, los cuales son reincorporación o reubicación laboral, Jubilación adelantada, Compensación económica, u optar por la Capacitación y Reconversión laboral.

Palabras claves: Cese colectivo, Ley N° 27803, indemnización por daño moral, ocupados, trabajadores.

ABSTRAC

The irregular collective dismissals within the framework of Law No. 27803, brings with it a series of questions, since as a result of the bad governance that occurred in the 90s, many fundamental rights of people were violated, such as the right to work, it is For this reason, one questions what criteria the judges should take into account to establish compensation for non-pecuniary damage; in this case through a massive dismissal of workers based on a policy of privatization of state companies, however, after the solution to repair said damages to the dismissed workers through Law No. 27803, it should be establish the criteria that the labor judges will use to award compensation for non-pecuniary damage, through a legislative proposal that recognizes the right to compensation for said concept to those workers inserted in the National Registry of Dismissed Workers Irregularly, and standardized compensation scales are established, which prevent the fixing of said reparation from being subject only to the discretionary and individual criterion of the judge. Therefore, we will try to solve this problem through an exhaustive study and analysis of the rules, doctrine and jurisprudence related to collective dismissals. From the survey carried out, it was obtained that of the benefits granted by Law 27803 are restorative or compensatory, it was obtained that 55.3% fully agree that the benefits are restorative in nature; 34.6% agree. While 37.7% of the informants disagree that the benefits granted by Law 27803, concluding that the irregular collective dismissal is one by which an employer dismisses a group of workers, without the due observances, such as no have the permission of the Administrative Labor Authority, not cancel social benefits, pretend that the termination is for objective reasons, etc. The purpose was to restore their rights to those workers who are victims of arbitrary dismissal, for which they can benefit from any of the four benefits stipulated in article 3 of the aforementioned law, which are reincorporation or early labor relocation, Retirement, Economic compensation, or opt for Training and Job Reconversion.

Keywords: Collective Cessation, Law N° 27803, compensation for moral damage, employed, workers.

INDICE

DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
RESUMEN	v
ABSTRAC	vi
I. INTRODUCCIÓN	13
1.1. Realidad Problemática.....	14
1.2. Antecedentes de Estudio	17
1.3. Teorías relacionadas al tema	24
1.3.1. Cese colectivo.....	24
<i>1.3.1.1. Evolución histórica</i>	<i>24</i>
<i>1.3.1.2. Definición.</i>	<i>24</i>
<i>1.3.1.3. Causas objetivas del cese colectivo.</i>	<i>26</i>
<i>1.3.1.3.1. Caso Fortuito o fuerza mayor.....</i>	<i>26</i>
<i>1.3.1.3.2. Motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos.</i>	<i>27</i>
<i>1.3.1.3.3. Disolución y liquidación de la empresa, y la quiebra.</i>	<i>30</i>
<i>1.3.1.3.4. La reestructuración patrimonial.....</i>	<i>32</i>
1.3.1.4. Efectos del Cese colectivo.....	33
<i>1.3.1.4.1. Preaviso.</i>	<i>33</i>
<i>1.3.1.4.2. Compensación por tiempo de servicio.....</i>	<i>34</i>
<i>1.3.1.4.3. Derecho de preferencia de readmisión.....</i>	<i>34</i>
<i>1.3.1.4.4. Jubilación Adelantada.</i>	<i>35</i>
<i>1.3.1.4.5. Despido colectivo ilegal.....</i>	<i>35</i>
1.3.1.5. Beneficios otorgados por la ley 27803 para los ceses colectivos irregulares.....	36

1.3.1.5.1.	<i>Reincorporación o reubicación laboral.</i>	36
1.3.1.5.2.	<i>Jubilación Adelantada.</i>	37
1.3.1.5.3.	<i>Compensación Económica.</i>	37
1.3.1.5.4.	<i>De la Capacitación y Reconversión Laboral.</i>	37
1.3.2.	Daño moral.	38
1.3.2.1.	<i>Evolución histórica.</i>	39
1.3.2.2.	<i>Características.</i>	40
1.3.2.3.	<i>Tipos de Daño moral.</i>	40
1.3.2.3.1.	<i>El daño psíquico.</i>	40
1.3.2.3.2.	<i>El daño somático.</i>	40
1.3.2.3.3.	<i>El daño a los sentimientos.</i>	41
1.3.2.3.4.	<i>El daño al honor.</i>	41
1.3.2.4.	<i>Indemnización por daños y perjuicios.</i>	41
1.3.2.4.1.	<i>Indemnización del daño moral.</i>	42
1.3.2.5.	<i>Quantum indemnizatorio del Daño moral.</i>	42
1.3.2.5.1.	<i>Criterios para determinar el quantum indemnizatorio según la doctrina Peruana.</i>	43
1.3.2.6.	<i>Condiciones para que el daño sea reparable.</i>	44
1.3.2.6.1.	<i>El daño debe ser cierto.</i>	44
1.3.2.6.2.	<i>La condición de la víctima.</i>	45
1.3.3.	Análisis de Sentencias.	46
1.3.3.1.	<i>Corte Interamericana de Derechos Humanos – Caso Tribunal Constitucional Vs. Perú.</i>	46
1.3.3.1.1.	<i>Reseña de los hechos que sustentaron el caso.</i>	46
1.3.3.1.2.	<i>Introducción a la causa.</i>	47
1.3.3.1.3.	<i>Derechos violados por el Estado Peruano.</i>	47
1.3.3.1.4.	<i>Decisión de la Corte.</i>	48

1.3.3.2.	<i>Expediente 0002 – 2012 – 0 – 1706 – JR – LA – 03.</i>	48
1.3.3.2.1.	<i>Primera Instancia.</i>	48
1.3.3.2.2.	<i>Segunda Instancia.</i>	50
1.3.3.2.3.	<i>Casación.</i>	51
1.3.3.3.	<i>Expediente 02553 – 2012 – 0 – 1706 – JR – LA – 01.</i>	51
1.3.3.3.1.	<i>Primera Instancia.</i>	51
1.3.3.3.2.	<i>Segunda Instancia.</i>	53
1.3.3.3.3.	<i>Casación.</i>	54
1.3.3.4.	<i>Expediente 03515 – 2012 – 0 - 1 706 – JR – LA – 01.</i>	54
1.3.3.4.1.	<i>Primera Instancia.</i>	54
1.3.3.4.2.	<i>Segunda Instancia.</i>	55
1.3.3.4.3.	<i>Casación.</i>	57
1.3.3.5.	<i>Expediente 01056-2015-0-1706-JR-LA-07.</i>	57
1.3.3.5.1.	<i>Primera Instancia.</i>	57
1.3.3.6.	Cuadro Comparativo.	58
1.3.3.6.1.	<i>Fundamento sentencia de la Corte Interamericana.</i>	58
1.3.3.6.2.	<i>Resultado sentencia Nacionales.</i>	59
1.3.3.6.3.	<i>Fundamentos.</i>	60
1.4.	Formulación del Problema.	63
1.5.	Justificación e Importancia del estudio.	63
1.5.1.	Limitaciones y restricciones de la investigación.	64
1.6.	Hipótesis.	64
1.7.	Objetivos.	64
1.7.1.	Objetivo General.	64
1.7.2.	Objetivos Específicos.	65
II.	MATERIAL Y MÉTODO	66
2.1.	Tipo y Diseño de Investigación.	66

2.1.1.	Tipo de Investigación.....	66
2.1.2.	Diseño de la Investigación.....	66
2.1.3.	Por el enfoque.....	66
2.2.	Población y muestra.....	66
2.2.1.	Muestra.....	67
2.3.	Variables y Operacionalización.....	68
2.3.1.	Variables.....	68
2.3.1.1.	<i>Variable Independiente.</i>	68
2.3.1.2.	<i>Variable dependiente.</i>	68
2.3.2.	Operacionalización de Variables.....	68
2.4.	Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad. ..	69
2.5.	Procedimiento de análisis de datos.....	69
2.6.	Criterios éticos.....	69
2.7.	Criterios de rigor científico.....	70
III.	RESULTADOS	71
3.1.	Resultados en Tablas y Figuras.....	71
3.2.	Discusión de Resultados.....	81
IV.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	87
4.1.	Conclusiones.....	87
4.2.	Recomendaciones.....	89
	REFERENCIAS:	90
	ANEXOS	94

INDICE DE TABLAS

<i>Tabla 1</i>	67
<i>Tabla 2</i>	71
<i>Tabla 3</i>	72
<i>Tabla 4</i>	73
<i>Tabla 5</i>	74
<i>Tabla 6</i>	75
<i>Tabla 7</i>	76
<i>Tabla 8</i>	77
<i>Tabla 9</i>	78
<i>Tabla 10</i>	79
<i>Tabla 11</i>	80

INDICE DE FIGURAS

<i>Figura 1</i>	71
<i>Figura 2</i>	72
<i>Figura 3</i>	73
<i>Figura 4</i>	74
<i>Figura 5</i>	75
<i>Figura 6</i>	76
<i>Figura 7</i>	77
<i>Figura 8</i>	78
<i>Figura 9</i>	79
<i>Figura 10</i>	80

I. INTRODUCCIÓN

La crisis económica y política sufrida durante el gobierno del ex presidente Alberto Fujimori Inomoto a inicios de los años 90 trajo consigo una variedad de anomalías en el manejo del sector estatal, público y privado; una de estas irregularidades fue la mal llamada “**Política de Inclusión**” de las entidades estatales, públicas; y Empresas del Estado, así como también en empresas privadas, lo cual desencadenó que las entidades y compañías, involucradas en esa nefasta situación, que realizaron de forma masiva los procedimientos para despido colectivo vedado y no legales e inconstitucionales. Años más tarde el Estado para solucionar estos hechos y acontecimientos inconstitucionales se promulga la Ley N° 27803 – “Ley de los ceses colectivos irregulares”, de fecha 29.07.02, la cual ofrecía ciertos privilegios exceptuando uno del otro, la reintegración o reubicar a sus labores, para jubilar anticipadamente o adelantarla, compensación económica y la reconversión y/o capacitación laboral. Sin embargo, es el caso que a través de esta ley excepcional y especial, única y meramente tiene la consonancia de carácter restitutoria mas no el carácter de resarcitoria; pues se repone a su estado anterior o inicial los derechos lesionados de los ex trabajadores cesados o despedidos sin razón motivo ni causa alguna, más no se resarce o repara el daño ocasionado y sufrido a estas personas (trabajadores), esto es indemnizándolos por los daños y perjuicios acaecidos, y nos referimos concreta y específicamente a la indemnización por daño emergente, daño moral, lucro cesante y daño a la persona, tal como lo podemos observar en el análisis e investigación efectuado en las distintas sentencias emitidas por los órganos jurisdiccionales.

Consecuentemente es en este contexto que a raíz de esta problemática - emblemática detectada y encontrada, es que con el presente trabajo se analizara toda la doctrina posible, así tanto normas como sentencias dictadas y emitidas en favor y contra de los beneficiarios de la ley N° 27803 en el Distrito de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, así nos permitirán tener unas bases sólidas, necesarias y suficientes para elaborar propuestas, alternativas y recomendaciones que den una solución al problema encontrado y planteado; así como también sugerir, recomendar y proponer a los jueces supremos que realicen un pleno supremo jurisdiccional que absuelva todas las dudas referente a la indemnización por daños y perjuicios, específicamente en lo que respecta al concepto del daño moral a favor de los beneficiarios de la ley N°27803.

1.1. Realidad Problemática.

La figura de los ceses colectivos por causa justa, en la actualidad se encuentra tipificada en nuestro ordenamiento jurídico, en su artículo 46° del TUO del Decreto Legislativo N° 728 – “Ley de Productividad y Competitividad Laboral”, como una de las causales objetivas de la extinción del contrato de trabajo, sin embargo su regulación jurídica data desde muchos años atrás, puesto que dicha regulación se vio forzada a realizarse debido a los acontecimientos acaecidos en la historia peruana; debido que en los años 90, durante el primer mandato del ex-presidente Alberto Fujimori Inomoto, se dio el uso indiscriminado e irregular de esta figura, ya que el Poder Ejecutivo sustentando su proceder en una política de inclusión de las empresas del Estado en el procedimiento de promover la financiación privada, procedió a promulgar normas que declaraban la fusión de las entidades con las empresas de Estado o la situación de emergencia de estas, autorizándolas para que racionalicen su personal, lo que conllevó a que cesaran masiva y colectivamente y de forma arbitraria a miles de trabajadores sin razón ni justificación alguna.

En el ámbito internacional también podemos observar la desnaturalización de la Figura de los Ceses colectivos, es así que la mayor parte del pronunciamiento jurisprudencial van restándole importancia a los requisitos formales que revisten esta figura, tal es el caso del requisito de comunicación individual del despido y que se den las causas justas para que se formalice este despido. **(Moscardó, 2016)**

Por tal motivo, a raíz de estos acontecimientos, el Estado Peruano a través de las recomendaciones derivadas de las leyes N° 27452 y N° 27586, su función era de investigar los ceses colectivos que se venían dando por las compañías del estado estando sujetas al proceso de fomentar la financiación privada y como entidades públicas además de gobiernos locales se da la promulgación de ley N° 27803 – “Ley de los ceses colectivos irregulares”, de fecha 29.07.02, que busca resarcir el daño ocasionado a los ex-trabajadores que fueron cesados con cierta irregularidad otorgando algunos beneficios exceptuados uno del otro como: la reubicación o reincorporación laboral, la jubilación adelantada o anticipada, la compensación económica y la reconversión y/o capacitación laboral. Sin embargo si bien, como se precisa esta ley que tiene el carácter meramente restitutorio que reconoce determinados derechos a favor de los trabajadores indebidamente cesados, esta no tiene el

carácter ni la naturaleza resarcitoria con respecto al reconocimiento de los daños y perjuicios que se originaron como desenlace del despido que fueron víctimas, entonces pues esta Ley resulta siendo incompleta e insuficiente, por lo que no es absurdo el proceder de muchos de los beneficiarios de esta ley, quienes optaron a su vez por recurrir al órgano jurisdiccional en la búsqueda del amparo de la justicia; interponer una demanda por indemnización de daños y perjuicios, a sus antiguos empleadores, a razón de las consecuencias socio-económicas, morales, humanas, psicológicas y otras, que sufrieron como consecuencia y a raíz del despido arbitrario totalmente injusto, abusivo, ilegal e inconstitucional del que fueron objeto y víctimas.

En virtud a esto; podemos observar que los Jueces en materia laboral en la actualidad para poder reconocer, cuantificar y fijar el daño moral, dentro de los daños y perjuicios que demanda un laborante beneficiario de la ley N° 27803, es considerado y calculado a la liberalidad o libre albedrío del juzgador ad quo o ad quen; porque al momento de sentenciar, se evidencia una gran carencia de motivación para valorar y considerar la magnitud y el menoscabo de los daños y perjuicios producidos a la víctima y a su familia; así como una gran discrepancia entre los criterios que utilizan las distintas salas para motivar sus decisiones, y es que en las sentencias analizadas, que fueron emitidas por la corte superior de justicia de Lambayeque, son los jueces laborales de primera instancia los que califican la demanda y reconocen parcialmente la misma específica, concretamente bajo que concepción específicamente el de daño moral y lucro cesante de aquel trabajador beneficiario de la ley N° 27803, sin embargo los juzgados de segunda instancia revocan la sentencia y la declaran improcedente la misma aduciendo que por el solo hecho de haber sido beneficiario de la ley N° 27803 ya han sido resarcidos e indemnizados; peor aún las salas superiores declaran improcedentes los recurso de casación por cuanto el accionante no ha logrado fundamentar claramente y con exactitud cada una de las causales denunciadas; es decir el criterio que maneja los juzgados de segunda instancia, así como salas laborales superiores que los trabajadores que les beneficia la ley N° 27803, ya han obtenido el resarcimiento del daño que produjo el despido inconstitucional de que fueron objeto a través de acoso de cualquiera de los cuatro beneficios de la acotada ley.

Lo cual es incorrecto ya que lo que ha hecho el gobierno al beneficiarlos con la ley N° 27803 es restituirles sus derechos aquellos trabajadores victimas del despido arbitrario que se dio durante el gobierno de Fujimori, para lo cual se podían acoger a uno de cualquiera de los cuatro beneficios estipuladas en su artículo 3 de la mencionada reglamentación, pero eso no significa que fueron indemnizados como si lo fueron los miembros del tribunal constitucional que igualmente fueron despedidos por el gobierno de Fujimori, alcanzando estos una reparación integral ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentenciándolo al estado peruano con reintégralos a ejercer sus cargos como miembros del Tribunal Constitucional además de indemnizarlos con todos sus beneficios de los haberes mensuales que dejaron de recibir, a partir de la fecha su destitución ilegítima.

El criterio erróneo que aplican los juzgados de segunda instancia así como las salas laborales supremas al resolver y declarar laminarmente de improcedente dichas demandas aduciendo absurda e inconstitucionalmente que ya fueron indemnizados y que por tanto ya no pueden ser indemnizados doblemente, lo cual es un grave error y equivocación aplicar dicho criterio porque una cosa es la restitución y resarcimiento del derecho al trabajo que hace el estado peruano a estos trabajadores cesados en la época de los noventa y otra cosa es el legítimo derecho a que se les indemnice por daños como perjuicios ocasionados concreta y específicamente en lo que respecta el daño moral; tipificado en su Artículo 1985 del Código Civil; ello frente a la angustia, nostalgia, desesperación de lo que fueron víctimas dichos trabajadores.

En Ecuador la reparación producida por daño moral, por los casos de despido intempestivo, tiene como fundamento aquellas leyes que regularizan la responsabilidad extracontractual y el deber de no dañar a otros, y por tal motivo se le debe de sumar a la indemnización que corresponde por despido intempestivo (solo busca reparar los daños causados por la pérdida de trabajo), un monto extra que indemnice realmente los daños morales acaecidos por dicho despido. (Álvarez, 2016)

1.2. Antecedentes de Estudio

INTERNACIONAL

Enríquez (2013) en su tesis denominada “El despido intempestivo y su influencia en el derecho laboral Ecuatoriano. Su objetivo principal es Establecer una reforma al Código del Trabajo sobre el Despido Intempestivo en las relaciones laborales en el Ecuador, mediante la aplicación de disposiciones, convenios y acuerdos para lograr la estabilidad del trabajador ecuatoriano. Su investigación está enmarcada dentro de la modalidad cuantitativa y cualitativa, los objetos y datos a recolectar tienen las dos dimensiones. La población está constituida por el conjunto de personas que componen la comunidad educativa de la Facultad de Jurisprudencia, la cual está distribuida de la siguiente manera: 10 docentes, y 40 estudiantes, el universo total es de 50 personas. El universo total por ser inferior a 100 no necesita del muestreo respectivo. Como resultado se obtuvo que el 52 % de los encuestados está muy de acuerdo en que el despido intempestivo en el contrato por tiempo indefinido debe ser indemnizado al trabajador, el 28 % está de acuerdo con esta posición, el 20 % está indiferente. Concluye que: No existe dentro del Derecho laboral una Guía Jurídica de Estabilidad de los trabajadores que den disposiciones complementarias al Código Laboral.

Moscardó, A. (2016) en su tesis denominada “El procedimiento de despido colectivo: Su aplicación en el ámbito privado”, su objetivo principal es analizar el procedimiento de despido colectivo en los grupos societarios. Su método de estudio es cualitativo, no experimental y jurídico al ser un tema eminentemente legal. No cuenta con población y muestra, siendo una investigación descriptiva. Concluyendo que: la mayor parte de los pronunciamientos jurisprudenciales desnaturalizan la figura del despido colectivo en tanto van restándole importancia a los requisitos formales que revisten esta figura, tal es el caso del requisito de comunicación individual del despido, el cual es el instrumento más importante que goza el trabajador para salvaguardar sus derechos de cara a la corte siendo su pretensión es contraponerse a una decisión de extinguir el contrato laboral. La notificación personal de despido, proporciona al laborante un entendimiento claro, adecuado e indubitable de las circunstancias

concretas que origina la extinción de su contrato, y así pueda impugnarse dicha decisión, en caso de no estar de acuerdo y sugerir los elementos de convicción que estime lo más conveniente para su protección; y así evitar estar frente a un despido arbitrario o fraudulento.

Benites, J. (2016) en su tesis denominada "La reparación del daño por violación de derechos fundamentales en el contrato de trabajo". Su objetivo principal es Analizar la perspectiva integral de la protección de los derechos fundamentales del trabajador. Su estudio es cualitativo, no experimental. No cuenta con población y muestra, siendo una investigación descriptiva, la existencia de los daños morales por la vulneración de los derechos fundamentales de los trabajadores puede acreditarse mediante una presunción judicial o mecanismos similares que optimicen la carga probatoria al trabajador.

Emhart, A. (2016) en su tesis denominada "Función del recurso de unificación de jurisprudencia con ocasión de la indemnización del daño moral en el despido abusivo". Su objetivo principal es Determinar a cuál de estos sistemas se asimila la actividad de nuestra Corte Suprema en la práctica, cuando a propósito del recurso de unificación de jurisprudencia, se ha pronunciado acerca de la indemnización del daño moral con ocasión del despido abusivo. La metodología que se utilizó son las fichas jurisprudenciales. Su tipo de estudio es cualitativo – no experimental. No cuenta con población y muestra. Se concluye que: en efecto, tanto en la sentencia de unificación como en las sentencias de casación que aceptaron el pago de esta indemnización, la Corte interpretó que las indemnizaciones tarifadas que prevé la legislación laboral no se extienden al daño moral que pudiese provocar un despido abusivo. Esto, porque estas indemnizaciones no se determinan por el daño que ocasionó el despido abusivo al trabajador, sino por la vigencia de la relación laboral.

Contreras, M. (2015) en su tesis “Daño moral causado al trabajador por despido injustificado”. Su objetivo principal: Analizar el daño moral causado al trabajador por despido injustificado. Se utilizó el método inductivo y el tipo de Investigación cualitativa. No cuenta con población y muestra por ser una investigación netamente descriptiva. Conclusión: La ley federal del Trabajo, carece de protección para los trabajadores en cuanto a la reparación de daños que va en contra de sus derechos personalísimos ilícitamente trasgredidos, al ser limitada la protección tan solo a aquellos daños morales exclusivamente generados como consecuencia de un ilícito extracontractual.

NACIONAL

Arque, R. (2017) en su tesis denominada “La Evolución del despido Incausado en la jurisprudencia del tribunal constitucional 2002 – 2015”, su objetivo principal es Analizar el despido incausado, en cuanto a su configuración y protección frente a este, en las sentencias del Tribunal Constitucional 2002 – 2015. El de diseño utilizado en la presente investigación es el cualitativo. Se analizaron las sentencias emitidas por el Tribunal, en materia de despido incausado durante los años 2002 al 2015 y el tipo de muestra es no probabilística. Como resultado se obtuvo que, en la doctrina Nacional, no existe un consolidado de los supuestos que configuran el despido incausado, por ello y ante la necesidad de recoger tales supuestos, explicando cada uno de ellos aportando un mejor desarrollo de la figura del despido incausado, se realizó un examen minucioso de los supuestos de hecho recogidos en las sentencias del Tribunal Constitucional. Donde se concluyó que: La protección frente al despido incausado, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional 2002 – 2015, se clasifica en: 1. Etapa de la concesión de la tutela restitutoria (Reposición); y 2. Etapa de restricción al acceso de la tutela restitutoria (reposición con el requisito de ingreso por concurso público y plaza presupuestada).

Castillo, J. (2020). En su tesis denominada “Criterios utilizados por los jueces de los juzgados especializados de trabajo de la corte superior de justicia de Cajamarca para determinar el monto indemnizatorio del daño moral causado por un despido arbitrario”, su objetivo principal es identificar los criterios utilizados por los jueces de los Juzgados Especializados de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, de 2017 al 2018, para determinar el monto indemnizatorio del daño moral causado por un despido arbitrario. Su tipo de investigación es de enfoque mixto, como resultado se obtuvo que en la sentencia, el juez ha determinado declarar fundado el petitorio de indemnización por el concepto de daño moral interpuesto por el demandante, bajo los siguientes aspectos: el demandante en este caso, ha acreditado tener la carga de sus menores hijos, lo que configuraría el indicador de carga familiar, enmarcando este suceso dentro del criterio de la condición del trabajador en el aspecto familiar; el demandante tuvo que acceder a solicitar préstamos bancarios, al enfrentarse a falta de dinero por el estado de desempleo en el que se encontraba, lo que le ha generado deudas, afectando su economía, encontrando aquí el indicador de los bienes patrimoniales del trabajador, lo que vendría a encuadrar dentro del criterio de la condición del trabajador en el aspecto personal; el demandante se ha enfrentado a estar en un plazo de incertidumbre y desasosiego por encontrarse sin trabajo por un periodo aproximado de 44 meses, siendo aquí el indicador el periodo sin laborar, siendo este suceso encuadrado dentro del criterio de la gravedad del daño causado. En donde se concluyó que: Los criterios utilizados por los jueces de los Juzgados Especializados de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca para determinar el monto indemnizatorio del daño moral causado por un despido arbitrario de 2017 al 2018, son: la condición del trabajador en el aspecto personal, la condición del trabajador en el aspecto familiar, el daño a su proyecto de vida, y la gravedad del daño causado.

Marengo, J. (2020) en su tesis denominada “Despido arbitrario y daño moral en los trabajadores de la municipalidad de lima metropolitana” como objetivo principal es Determinar qué relación que existe entre el despido arbitrario y el daño moral en los trabajadores de la Municipalidad Lima Metropolitana. El tipo de investigación posee un enfoque cuantitativo. La población de estudio estuvo constituida por trabajadores de la municipalidad de Lima Metropolitana que son afectados por el daño moral producido por un despido arbitrario, se aplicó un muestreo no probabilístico, por lo

que quedó constituida por 50 trabajadores de la Municipalidad de Lima Metropolitana. Como resultado se puede observar como 64% cree que no se respeta la legislación laboral al momento de los despidos de los trabajadores, y el 36% considera que si se respeta la legislación laboral en dicha situación. Donde se concluye que: Con referencia al objetivo general, el cual fue determinar qué relación que existe entre el despido arbitrario y el daño moral en los trabajadores de la Municipalidad Lima Metropolitana, se concluye que: si existe una relación positiva, fuerte, y estadísticamente significativa entre las variables de estudio, esto se logró corroborar gracias al análisis profundo de las bases teóricas contenidas en la presente investigación, además de la información recabada mediante el instrumento de recolección de datos y la utilización del sistema SPSS, con el cual se calculó el coeficiente Rho de Spearman que determino el nivel de correlación entre dichas variables, resultando ser de 0,702

Rivera, C. (2014) en su tesis denominada “Naturaleza restitutoria de las remuneraciones devengadas de los trabajadores repuestos a través del proceso de amparo y su pago en la misma vía procedimental”, su objetivo principal es Determinar en la medida en que es posible otorgar al trabajador repuesto a través de un proceso constitucional de amparo el pago de sus remuneraciones devengadas en la misma vía procedimental de amparo. La presente investigación ha sido desarrollada a través del método científico. La población es de 38 unidades, utilizo la muestra no probabilística la muestra es no probabilística haciendo total ascendente a 36. Como resultado se obtuvo que el 46% de la muestra, consideran que el pago de las remuneraciones devengadas como consecuencia de un proceso de amparo no es una indemnización sino una remuneración, fijando todos como justificante tres razones principales, que las podemos resumir en que un 59% consideran que es un derecho del trabajador como consecuencia de haberse declarado nulo el despido, un 8% consideran que la aplicación del artículo 40° del D.S N° 003-97-TR TUO del D.L N° 728 es la razón suficiente y, finalmente, un 33% señalan que se debe al carácter remunerativo de las remuneraciones devengadas en estos tipos de casos. Donde se concluye que: los haberes dejados de recibir devengados, procedente de un proceso de amparo por despido nulo y que lesiona los derechos constitucionales del trabajador, tienen naturaleza restitutoria, por lo cual es factible solicitarlas en el mismo proceso antes mencionado.

Baila, N. (2017) en su tesis denominada “Regulación de Ceses Colectivos bajo la observancia del Principio Protector y el Derecho al Trabajo”. Con su objetivo principal Determinar de qué manera la regulación de los ceses colectivos en el Perú incide en la vulneración del Principio Protector y el Derecho al trabajo. En la presente investigación se utilizó el enfoque cualitativo. La población fueron especialistas en Derecho Laboral conocedores del tema y como muestra se entrevistó a 6 especialistas en Derecho Laboral. Se obtuvo como resultado de la entrevista se obtuvo que existe contradicción entre el Derecho Constitucional del Derecho al Trabajo y su marco protector a nivel legislativo que considera como causal de despido individual la capacidad o conducta del trabajador muy por el contrario respecto de los despidos masivos donde no se consideran estos aspectos. Donde se concluye que: al no encontrarse justificación que fundamente la cifra del 10% requerida como mínimo legal para efectos de viabilidad del cese colectivo, se muestra que La exigencia de la cuota del 10% del total de trabajadores para la concurrencia del cese colectivo influye negativamente en la defensa al trabajador y protección contra el despido considerando que por el solo hecho de afrontar una ingreso económico inferior durante los últimos tres trimestres y al no haberse establecido un criterio formal para seleccionar al personal afectado, utiliza su propio criterio y lo realiza por el solo hecho de cumplir con la exigencia del 10% exigido por el artículo 48° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, ante ello se involucra a un porcentaje de trabajadores que sirve solo para cubrir el estimado legal.

LOCAL

Santa Cruz (2015) en su tesis denominada “Inclusión de la ley 728 – el despido Incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada”, su objetivo principal es otorgar a los Magistrados, abogados, representantes sindicales y de estudiantes del derecho en material laboral, una mejor didáctica en la redacción de demandas precisando las pretensiones adecuadas en la ley 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, y no haya incertidumbre en los derechos de los trabajadores, para que no se perjudique por mal asesoramiento en su defensa, en la admisión de demandas y sentencias. Para realización de la investigación se tomaron los siguientes métodos: el método descriptivo-explicativo y el hipotético deductivo.

La población fue de 777 personas, entre abogados, jueces y representantes sindicalistas y como muestra 257 personas. Como resultado se obtuvo que el promedio de los porcentajes de Desconocimiento o No Aplicación de las Normas por parte de los Operadores del Derecho es de 52.38 %, mientras que el promedio de los porcentajes de Conocimiento o Aplicación de las Normas por parte de los Operadores del Derechos de 47.62%, con una relación individual para cada Norma. Donde se concluye que: Existen empirismos normativos con respecto a los operadores del Derecho y Comunidad Jurídica, porque no conocen o no aplican bien los planteamientos teóricos y la normas para solucionar un problema determinado que se plantea con respecto a mi tema de investigación que estoy desarrollando durante el transcurso de la investigación.

Gonzales, J. (2016) en su tesis denominada “Procedencia de la indemnización por daño moral en materia previsional en el departamento de Lambayeque en el periodo 2014-2016”, con su objetivo principal Analizar la procedencia de la indemnización por daño moral en materia previsional en el departamento de Lambayeque en el periodo 2014-2016; con respecto a un Marco Referencial que integre: Planteamientos Teóricos, Normas, y Jurisprudencia; mediante un análisis cuanti-cualitativo con el apoyo de los programas informáticos; con el propósito de identificar las causas de cada parte del problema; de tal manera que tengamos base para proponer lineamientos y recomendaciones sobre el problema planteado. Esta investigación es aplicada o fáctica, explicativa y causal, su tipo de análisis es cuantitativo. La población estuvo constituida por los operadores del Derecho y la comunidad jurídica pero como muestra solo son 69 informantes entre Jueces, Fiscales y Abogados. Como resultado se obtuvo que la prelación individual de porcentajes de Discrepancias Teóricas de los Planteamientos Teóricos, respecto de la Comunidad Jurídica, es de: 59.09% Responsabilidad civil 68.18% Indemnización, 59.09% La imputabilidad, 68.18% La ilicitud o antijuricidad, 63.64% El factor atribución, 68.18% El nexo causal, 54.55% El daño, 59.09% Daño extrapatrimonial, 68.18% Daño moral, 63.64% Daño a la persona, 72.73% Daño al proyecto de vida. Donde se concluye que: se evidencian Incumplimientos, debido a que la Comunidad Jurídica desconocen y no aplican bien las Normas, referido a la procedencia de la indemnización por daño moral en materia previsional

1.3. Teorías relacionadas al tema

1.3.1. Cese colectivo

1.3.1.1. Evolución histórica

La figura del cese colectivo aparece en los años 1950, donde la producción fue a gran escala debido a la aparición de grandes industrias; los ceses colectivos surgen a raíz de que dichas empresas por el uso indiscriminado de la producción en masa, tuvieron excedentes de producción lo cual les provoco problemas económicos, y para salir de dicho problema se vieron en la necesidad de despedir a varios grupos de sus trabajadores.

En la legislación peruana la figura del despido en sí, se regulo por primera vez con la Ley del Empleo N° 4916 del año 1924, la cual estipulaba que la cesación del empleado estaría aunada a una compensación económica. En cambio, la figura del cese colectivo se regulo por primera vez con el D.L. 18471 del año 1970, el cual estipulaba que solo se podían despedir por alguna falta grave, reducir o despedir a la totalidad del personal, solo si es concedida mediante resolución de la entidad rectora del trabajo, en virtud de ciertas causas económicas, técnicas, por fuerza mayor o caso fortuito. A raíz de la promulgación de estas leyes en el Perú se dio un cambio favorable para tutelar los derechos de los trabajadores, de igual forma se empezó una era de progresión en materia laboral, y se fue mejorando la legislación que regulaba esta figura. Actualmente el cese colectivo por causas objetivas está regulado por el Texto Único ordenado, Ley de Productividad y Competitividad Laboral – D.L. 728 y su reglamento la Ley de Fomento de Empleo – D. Supremo N°001-96-TR; y el cese colectivo irregular es regulado por la ley 27803 – Ley de los ceses irregulares, y sus modificatorias.

1.3.1.2. Definición.

El cese colectivo de trabajo, en una descripción consensuada por un cumulo juristas se refiere a suspender, finalizar, terminar el vínculo laboral, que tiene el empleador con un gran número de sus trabajadores. En las diferentes legislaciones del mundo para que se dé la figura del cese colectivo se ha fijado como causas a aquellas que tengan relación directa con la actividad de la compañía, así como de índole económica, de organización y técnica.

Sostiene que el cese colectivo sería una causal de conclusión del vínculo laboral, siempre y cuando el resultado sea indispensable, directo e inmediato, sea la clausura absoluta de la sociedad. **(Romero 1984)**

Establece al cese colectivo, como motivo objetivo, a aquella resolución, revolucionaria y magnífica, que se adjudica al empleador debido a que las circunstancias sistemáticas de la compañía, si así lo requieren, en el caso de no darse en cualquier oportunidad lograría conducir a daños irreparables, a tal extremo de llegar a la extinción de la misma. **(Gómez 1995)**

Son despidos que no acatan el particular consentimiento de las partes, no obstante, son parte natural del procedimiento de evolución de la compañía y a los medios externos que le rodean y afectan. La evolución legal del cese colectivo objetivo ha tenido los mismos mecanismos para proteger la estabilidad laboral que los demás tipos de despidos, ya que este termina siendo el mal menor, con el objetivo de que una sociedad continúe funcionando y dando empleo a los restantes trabajadores; antes que esperar su extinción total.

Rendón Vásquez, R. (2002), manifiesta que el despedido colectivo es la figura legal que utiliza el empresario, con facultades otorgadas por la ley, para dar por concluido el contrato de trabajo, a una pluralidad de trabajadores y con una pluralidad de motivos, que sobrepasa sus intereses personales. **(Rendón 2002).**

Blancas Blancas, C. (2013) La multiplicidad de ceses personales, pero ligados por su coetaneidad y causalidad, acerca de su fundamentación es del mismo objetivo y elaboran en el mismo hecho. La objetividad de la razón en que se constituye se origina del acto en que esta estructura de proceder individualista y extraño del comportamiento y voluntad de los trabajadores, lo que distingue del despedido de una variedad de trabajadores que han consumado el mismo error. **(p. 728)**

En conclusión, la figura del Cese colectivo es un mecanismo mediante el cual el empleador, haciendo uso de sus facultades laborales, resuelve acabar con el vínculo laboral que tiene con un numeroso grupo de trabajadores, alegando causas objetivas, que tienen base legal en los artículos 46 al 52 del D.L. 728 – Ley de productividad y competitividad laboral;

estas pueden ser: por fuerza mayor o caso fortuito, económicas, estructurales, técnicas, disolver y liquidar o se declare en bancarrota la compañía.

1.3.1.3. Causas objetivas del cese colectivo.

Las causas que originan la terminación colectiva de trabajo de acuerdo al D.L. 728 – Ley de productividad y competitividad laboral son.

- Por fuerza mayor y caso fortuito
- Los motivos estructurales, tecnológicos, económicos o análogos
- La disolver, liquidar, se declare en bancarrota la compañía.
- La reestructuración patrimonial sujeta al Decreto Legislativo N° 845

1.3.1.3.1. Caso Fortuito o fuerza mayor.

En este caso la compañía abandona sus funciones porque ha acontecido un suceso que se le denomina por la doctrina como fuerza mayor o fortuito, es decir un acto que no se puede prever ni resistir, no pueden ser evitados, lo que conlleva a que la empresa no se desenvuelva como normalmente lo haría; un ejemplo de estas causas serían los desastres naturales (terremoto, maremoto, tsunami, aluvión, etc.) que hacen imposible la correcta operatividad del centro laboral.

Sin embargo, algunos juristas también consideran como hechos de fuerza mayor, a aquellos actos provocados por el mismo hombre, entre los más notables de estos tratadistas tenemos a: Tomaylla Rojas, M. (2004), el cual diferencia dos formas de fuerza mayor; la propia y la impropia. Nos referimos por fuerza mayor propia a aquellos hechos surgidos por la propia naturaleza; terremoto, aluvión, inundación o diluvio, incendio, etc. Y hacemos referencia a la fuerza mayor impropia a aquellos hechos surgidos por la mano del hombre; guerras, robos, incendios provocados, inundaciones provocadas. **(Tomaylla 2004)**

Al referirnos sobre el aspecto fortuito o de fuerza mayor, se debe cumplir con los supuestos de imprevisión e inevitabilidad o irresistibilidad, es decir un suceso que no se hubiese previsto y que sus consecuencias sean irresistibles; algunos regímenes como el de Panamá, exigen el cumplimiento de ambos elementos, sin embargo otros como el régimen Español, permiten que se configure esta causal solo con el elemento de inevitabilidad, en el sentido de que aun si el suceso pueda ser previsible, este adquirirá la categorización de fuerza mayor porque no puede evitarse su cumplimiento.

En el cese colectivo que se da por fuerza mayor o caso fortuito, se está viendo afectada la posibilidad de que el empleador brinde las condiciones esenciales, para que así, el trabajador pueda ejercer sus funciones; y su existencia puede provocar que se imposibilite de manera temporal o permanente la prestación de dicho servicio. Si el impedimento es temporal, estaríamos frente a la figura de la suspensión laboral, si caso contrario el impedimento es permanente estaríamos frente a una extinción de la relación laboral. Algunos regímenes establecen explícitamente el tiempo límite que puede durar la suspensión laboral por esta causa, tales como Paraguay que es de 120 días y Panamá que es de 04 meses; en nuestra legislación este plazo está establecido en el artículo 14 del TUO. del D.L. 728 – Ley de productividad y competitividad laboral, y es hasta por un máximo de noventa días, con comunicación inmediata a la Autoridad Administrativa de Trabajo.

1.3.1.3.2. Motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos.

a. Económicos.

Por razones económicas, la empresa esta propensa a riesgos que provoquen un impedimento para su normal desarrollo, que va desde el déficit hasta la quiebra del empresario, lo cual provoca una crisis en la productividad de la empresa, lo que conlleva a una clausura momentánea o definitivo del centro de labores.

Tomaylla Rojas, M. (2004) Respecto de nuestra variable e inquietante economía, las compañías que laboran en el país, fatigada por la gran crisis que nos azota, toman la decisión de extinguir contratos laborales, de una voluminosa cantidad de operarios. Esa decisión se sitúa en el amparo de nuestro ordenamiento labora; en atención a lo cual, la extinción del vínculo de trabajo, por tal motivo es licito además de cierta forma se halla justificado, se

debe a la existencia de aquellos acontecimientos que desequilibran el flujo ordinario de las actividades que desarrollaban las compañías del mercado. (p. 125)

También se considera dentro de las causas económicas, el rol que juegan las empresas internacionales, cuando invierten en la economía de los países emergentes, y desencadena una coyuntura de alza de los precios, una hiperinflación vertiginosa y consecuente recesión, también a la competencia dispareja entre las empresas, lo cual reside en el uso de la tecnología de última generación; lo cual conlleva al quiebre de distintas compañías de economía frágil y ulterior destitución de un gran número de trabajadores. En este tipo de causas más que una imposibilidad en el normal funcionamiento de una empresa, es la excesiva onerosidad del contrato, es decir el salario establecido para los trabajadores no se compensa satisfactoriamente con los ingresos de la empresa, por lo que resulta innecesario mantener a dichos trabajadores.

Sin embargo algunas empresas, abusando de la facultad que le brindan al empleador para cesar a varios trabajadores por alguna causa económica, y con la finalidad de reducir sus costos en remuneraciones, cesa al personal con mayor antigüedad y lo reemplaza por uno nuevo, a causa de que los trabajadores antiguos gozan de un sueldo más alto debido a los incrementos salariales que se dan anualmente; justificando el cese de varios trabajadores en una causa económica, e incluso llegan al extremo de cerrar su empresa y constituir una nueva, dedicándose al mismo rubro que la anterior pero con personal nuevo; ya que si bien la norma en el artículo 52 del Texto Único Ordenado del D.L. N° 728, Ley De Productividad y Competitividad Laboral; les impone a contratar preferentemente al laborante que fue destituido, este mandato solo cuenta un tope de 12 meses.

b. Tecnológicos.

Esta causa se origina como consecuencia de la implementación de nueva tecnología informática o de la modernización de los procedimientos de fabricación de la compañía, a raíz de las modernas demandas del mercado, lo que trae como resultado una importante disminución de las actividades que ejecuta una agrupación de laburantes, de modo que, los cargos de los trabajadores que tienen devendrían en innecesario. Según Blancas Bustamante, C. (2013) la Autoridad Administrativa de Trabajo, para que se configure esta causal exige

que se prueba la relación causa – efecto entre la puesta en marcha de nueva tecnología en los procesos de producción y los puestos de trabajo que solicita suprimir. **(Blancas 2013)**

Horna Torres, J. (1995) en el ámbito de las relaciones laboral, la implementación de nueva tecnología (robótica, telemática, etc.), es un requisito primordial respaldar la competencia entre empresas y asegurar los empleos de los trabajadores, así mismo señala que la tecnología, en lo que respecta a los trabajadores, les ayudara para aumenta la productividad, o sea una conducción mecanizada, sin embargo, basado en una inspección exclusiva por parte del trabajador. Por tal motivo este deberá siempre en capacitación, perfeccionándose profesionalmente y especializándose en el manejo de las novedades tecnológicas. **(Horna 1995)**

Sin embargo es el empleador quien tiene que acogerse a los mecanismos necesarios para mejorar el funcionamiento de su empresa, a través de las capacitaciones a los trabajadores para así, poder afrontar la era tecnológica, por otro lado se perjudicara en lo que respecta a la producción que realiza su empresa, puesto que no lograra cubrir los estándares mínimos de producción, y como consecuencia tendrá una empresa poco rentable, con déficits económicos, y sin la tecnología necesaria para mejorar su producción, lo cual conllevara al cierre de esta y el cese colectivo de los trabajadores a su cargo.

Tomaylla Rojas, M. (2004), señala que el aspecto tecnológico, conllevara a la utilización de nuevos equipos, instrumentos, técnicas productivas e innovaciones que no necesiten mucha destreza humana, para poder desarrollar la productividad. **(Tomaylla 2004)**

c. Estructural o análogas.

El aspecto estructural, está referido a la parte organizacional de una empresa, en lo que respecta a su asignación y organización de la plantilla, para un eficaz desempeño de las diversas áreas de producción o administración, sin que exista exceso de personal, caso contrario tendrían que ser despedidos.

Blancas Bustamante, C. (2013) señala que este criterio se presenta en reorganizaciones empresariales, las cuales involucran una fusión por absorción que cause modificaciones drásticas en la organización y desempeño de la empresa que absorbe. **(Blancas 2013)**

La Autoridad Administrativa de Trabajo, ha establecido que una compañía es capaz de modificar su estructuración empresarial desde dos perspectivas una dinámica (reorganización de procesos de producción, asignación de labores, toma de decisiones, etc.) y una perspectiva estática (crear, suprimir o modificar los órganos de una empresa).

1.3.1.3.3. Disolución y liquidación de la empresa, y la quiebra.

a. Disolución.

La disolución de una empresa de acuerdo a Muñoz Perez, A. (2002) es un hecho jurídico que desencadena el inicio para liquidar, y desde ese momento la ley establece un conjunto de actos denominados como operaciones de liquidación que deben desarrollarse obligatoriamente. **(Muñoz 2002)**

La disolución señala una separación entre el final del ciclo de la existencia activa de una corporación y la fase de eliminación de sus vínculos legales (etapa de liquidación), que concluirá con el fenecimiento de la empresa. Así pues, para que esta se configure, se necesita la existencia de dos componentes: El primero es la causa legítima determinada por las leyes o los estatutos; y el segundo es el acuerdo arribado por la Junta General o la expedición de una Resolución que declare la disolución por parte del Órgano Resolutivo

Las causales de disolución se encuentran estipuladas en el artículo 304 de la Ley General de Sociedades (1997):

- Al cumplimiento del plazo de duración
- Fin del objeto, no ejecutar su objeto o se imposibilidad expresa de hacerlo
- Prolongada inactividad de la junta general
- Egresos que disminuyan el patrimonio neto a cantidad ínfima a la tercera parte del capital pagado
- Acuerdo de la junta de acreedores

- Falta de pluralidad de socios
- Resolución adoptada por la Corte Suprema
- Acuerdo de la junta general
- Cualquier otra causa establecida en la ley o prevista en el pacto social

El convenio de la disolución se publica en el lapso de los diez días de adoptada dicha medida, consecutivamente por tres veces, pasado 10 días de la última publicación se inscribirá en los registros públicos.

b. Liquidación.

Con respecto a la liquidación la doctrina distingue dos acepciones:

- Procedimiento de liquidación: Un conglomerado de actividades designadas a hacer posible la repartición del patrimonio social de la sociedad entre los accionistas, siempre y cuando se haya satisfecho las obligaciones con los acreedores.
- Estado de liquidación: Estados en el que se halla la empresa a partir de que se produjo la disolución hasta su sobreviniente extinción rotunda.

La empresa por poseer una personalidad jurídica plena exige la realización de un proceso complejo extintivo entre esta y sus vínculos (ex trabajadores, acreedores y accionistas); por lo que su estructura en el tiempo abarca dos fases: **(Muñoz 2002)**

- Liquidación en sentido estricto: Periodo durante el cual se pagan deudas y cobran créditos; monetizando el patrimonio para poder realizar el pago a los acreedores.
- Liquidación en sentido amplio: Periodo que culmina inscribiendo en Registros públicos la finalización de la sociedad.

El proceso de liquidación está regulado en el artículo 413 de la Ley general de Sociedades (1997); y esta estipula que la empresa que esta disuelta preservará su personalidad jurídica hasta que se inscriba la extinción de la empresa; mientras esa etapa la empresa tiene que anexar a denominación social la expresión “En liquidación”. Así mismo estipula que en este periodo cesan las representaciones de los gerentes, directores y administradores, haciéndose cargo de las funciones de estos el liquidador con los límites que la ley y el estatuto prevean.

c. Extinción.

La figura de la extinción está estipulada en el artículo 421 de la Ley general de Sociedades (1997), la cual señala como requisito primordial para que se extinga la empresa, su inscripción en Registros Públicos; finalizada dicha inscripción empieza a correr el plazo de caducidad para que los acreedores que no se les ha cancelado, puedan hacer respetar sus derechos delante de los accionistas; este plazo caduco a los 24 meses.

1.3.1.3.4. La reestructuración patrimonial.

Ugáz Valle, V. (1998) en su obra Manual de Crisis de la empresa sobre la reestructuración patrimonial y financiera señala lo siguiente:

“es el proceso mediante el cual se autoriza a las compañías con inconvenientes financieros para continuar con sus labores inmersos del recuadro de garantía, como para la sociedad y sus acreedores; la ley de Reestructuración Patrimonial tiene como su objetivo principal es mantener aquellas sociedades viables con aquel requisito para obtener el desafío de libre mercado” (Ugáz, 1998, p. 386)

La Reestructuración patrimonial está regulada en el capítulo V de la Ley General del Sistema Concursal (2002). Y de acuerdo al autor Flint Blanck, P. (1998) esta reestructuración cuenta con tres etapas:

- 1ra. Etapa: Medidas administrativas y financieras para posicionar la empresa en flujo de caja positivo el cual no tiene que excederse de 100 días.
- 2da. Etapa: equilibrar resultados proyectados y riesgos.
- 3ra. Etapa: Informar del plan. **(Flint, 1998, p. 340)**

1.3.1.4. Efectos del Cese colectivo.

Como efectos del cese colectivo tenemos:

- Pre-aviso de despido
- Compensación por el tiempo de servicio
- Derecho de preferente a ser readmitido
- Jubilación adelantada
- Despido colectivo ilegal

1.3.1.4.1. Preaviso.

Denominada también como carta de despido, mediante el cual, el empleador tiene como obligación comunicar a los trabajadores o al representante de estos (sindicato), la cesación de las actividades de un conglomerado de operadores; conforme al Decreto Legislativo N° 728 (1991) se cursa un preaviso de treinta días y solo procederá para aquellos trabajadores que serán cesados por motivos económicos, tecnológicas, sistemáticos o análogos. El pre-aviso consiste en un informe de manera escrita, redactado de forma directa, y puede ser enviado mediante una misiva simple o vía notarial, legalizado con la rúbrica del empleador o el representante de este; en dicho preaviso se esclarecerá de manera clara las razones del cese, y los nombres de los trabajadores cesados.

En caso de incumplir con este preaviso siendo función del empleador, el cese colectivo de los colaboradores devendría en nulo, ya que es una formalidad *sine qua non* para el procedimiento de despido colectivo; así como también lo es, el comunicar a la Autoridad Administrativa de Trabajo.

El preaviso en el ámbito del derecho laboral en general puede darse por dos causas:

- Capacidad del trabajador: No contar con buena productividad que se ideaba al momento de su contratación o no poder acondicionarse a la nueva era tecnológica laboral.
- Conducta irregular del trabajador: Para con su establecimiento de labores, como las tardanzas, incumplir el reglamento, cometer faltas con sus compañeros.

La carta de preaviso da inicio al procedimiento de despido, y tiene que conceder un lapso que no exceda de los 6 días, así el operador podría realizar su descargo, siempre y cuando se trate de un motivo en relación con el comportamiento de este, excepto que haya cierta falta evidente, en tales circunstancias no es necesario otorgar dicho plazo, por medio de una Carta de despido.

El empleador pondrá fin al nexo laboral, posterior a que el laborante haya realizado su descargo; y si se negara en acatar el comunicado de despido, el empleador deberá enviarlo vía notarial, mediante el juez o la policía, depende del caso.

1.3.1.4.2. Compensación por tiempo de servicio.

Con respecto al pago de las CTS, el Decreto Legislativo N° 728 (1991) en su artículo 94, prevé que será otorgado a todo trabajador cesado o despedido, el cual será efectivo dentro de las cuarenta y ocho horas, de efectuado el cese.

Las CTS, regulada mediante Decreto Legislativo N° 650 (1991), tiene como fin el de un beneficio social que prevé las consecuencias originados por el cese laboral y la protección del trabajador y su familia.

1.3.1.4.3. Derecho de preferencia de readmisión.

La ley otorga a los trabajadores que fueron cesados en razón de un despido colectivo, cuenta con derecho de reingresar al trabajo del mismo empleador, de ser así este solicitara contratar a uno nuevos trabajadores. Este derecho se basa en el criterio de que sin una empresa supera las razones por las cuales el empleador se vio obligado a cesar a un grupo

de trabajadores, y existe la disposición y la obligación de contratar trabajadores, es lógico que tengan primacía aquellos trabajadores que fueron cesados por ocurrir dicha situación. Este derecho de readmisión tiene concordancia con la Recomendación 166 de la OIT (1982), la cual estipula que debe reconocerse la prioridad de readmisión a los trabajadores cesados por causa económica, tecnológica, estructural o análoga.

El Decreto Legislativo N° 728 (1991) en su artículo 95, estipula que Gozan del derecho de readmisión aquellos trabajadores cesados por razones económicas, tecnológicas, estructurales o análogas, por fuerza mayor o caso fortuito. Para lo cual el empleador con quince días de anticipación notificará al ex-trabajador en su domicilio por escrito su readmisión laboral, caso contrario dicho ex-trabajador podrá vía judicial demandar su correspondiente indemnización por despido arbitrario.

1.3.1.4.4. Jubilación Adelantada.

Es un beneficio de carácter especial para aquellos trabajadores cesados de manera colectiva, ya que la ley les permite jubilarse de manera anticipada, a condición de que realice los requerimientos establecidos en el artículo 44 del Decreto legislativo 19990 (1973), los cuales son que el trabajador tenga cuando menos 55 o 50 años de edad y que tenga 15 o 13 años de aportaciones, dependiendo sea mujer u hombre correspondientemente. Sin embargo, dicha pensión de jubilación se verá reducida en el 4% por cada año que se anticipó en relación de 70 o 55 años de edad, según se hombre o mujer respectivamente. Y para el cálculo de dicha pensión, se tendrá en cuenta como base sus haberes mensuales percibidos por un operador en actividad de mismo rango que el cesado.

1.3.1.4.5. Despido colectivo ilegal.

Este se conforma en el momento que: El empleador cesa a un grupo numeroso de trabajadores sin contar con el permiso de la Autoridad administrativa de Trabajo, de forma que no gestiono dicho permiso, o no fue emitida el auto respectivo, o no se le ha concedido dicho permiso. Así mismo se puede configurar si obtenido el permiso por la AAT, el empleador aun no cancela los beneficios sociales de los trabajadores por cesar, ya sin dicho pago el permiso obtenido no tendría ningún efecto. Con referencia a este permiso el autor

Montoya Melgar, A. (2004) señala que no contar con permiso quita legalidad a las posibles destituciones tecnológicos o económicos que el empleador decida; siendo dicho permiso requisito primordial de los ceses, y la carencia de este decreta sin más la nulidad de éstos. **(Montoya 2004)**

El despido colectivo ilegal, en la actualidad está inserto dentro del Despido Arbitrario, es aquel que se hace por el empresario sin que prime un motivo justificado y sin respetar la formalidad que se debe; este despido puede declararse nulo o puede el trabajador ser indemnización. Con respecto a este cese colectivo irregular se han dado diversas leyes que beneficia y reparan a los ex-trabajadores, tanto para ambos sectores: privado como el público, la ley más conocida e importante referente a este tema es la Ley N° 27803 (2002), la cual otorga como beneficios: reubicar o reincorporar laboralmente, capacitar, reconvertir al trabajo, compensación económica y jubilación anticipada. Sin embargo, no ha sido adecuado para resolver los problemas derivados de este cese.

1.3.1.5. Beneficios otorgados por la ley 27803 para los ceses colectivos irregulares.

1.3.1.5.1. Reincorporación o reubicación laboral.

Con respecto a este beneficio, para aquellas entidades del Estado que se les sometió a procesos de promoción de financiación privada y que aun posean participación accionaria mayoritaria, reincorporará en los puestos vacantes con su presupuesto y previamente capacitada; a sus ex-trabajadores que se hallan debidamente inscritos como beneficiarios. Por si acaso las compañías donde laboraba los trabajadores beneficiarios las hubieran liquidado o privatizado, se los reubicara en otras empresas del Estado. Así mismo se reincorporará o reubicará a los ex-trabajadores del estado a los que se les ceso de forma irregular o sometidos a renunciar coercitivamente como lo establezca la Comisión Ejecutiva; en todo caso otra entidad del Sector Público y de los Gobiernos Locales.

Esta reincorporación será comprendida como un nuevo nexo de trabajo de contratación dentro del Régimen Laboral de la Actividad Privada o de nombrarlo en el Régimen Laboral del Servidor Público. Así mismo el Estado pagara los aportes al Sistema Nacional o al Sistema Privado de Pensiones, por el lapso que se prolongó el despido del operador, dicho reconocimiento no podrá ser mayor a 12 años.

1.3.1.5.2. Jubilación Adelantada.

Accederán a este beneficio solo los ex-trabajadores del Régimen Pensionario del Sistema Nacional de Pensiones, siempre y cuando posea como mínimo 55 y 50 años de edad, dependa sea mujer u hombre respectivamente, y cuente como mínimo 20 año de aportaciones a este régimen. La pensión disminuirá en un máximo de 4% por cada año de adelanto respecto a la edad establecida para la jubilación ordinaria.

El Estado admite de forma excepcional los años de aportaciones de pensiones, desde el día de cese hasta que se hizo vigente ley N° 27803, siempre y cuando no hayan retomado labores directamente con el Estado, y dicho reconocimiento no podrá ser mayor a 12 años.

En caso de que el ex-trabajador beneficiario haya fallecido, se otorgara el reconocimiento de la pensión pertinente a su cónyuge o a sus menores hijos.

1.3.1.5.3. Compensación Económica.

Los que se acojan a este beneficio, el monto que recibirán por tal compensación será correspondiente a dos sueldos mínimos vigentes en la fecha que se publicó la ley 27803, por cada año laborado demostrado teniendo como límite 15 años. Y no abarca los años que no se trabajó.

1.3.1.5.4. De la Capacitación y Reversión Laboral.

Los ex-trabajadores pueden optar por recibir capacitación, por lo cual, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo cuenta con autorización para registrar los acuerdos con las Institutos Tecnológicos, Organizaciones No Gubernamentales y Universidades, que se requieran.

1.3.2. Daño moral.

Ciertamente el Código Civil en su Libro VII, Sección Sexta, precisamente en su artículo N° 1984 regula la figura del Daño moral, esta norma no nos ofrece una definición sobre el mismo, por lo cual para satisfacer la necesidad de una concepción de Daño moral se tiene que acudir a la doctrina y la jurisprudencia.

Para el jurista Ghersi, C. (1997) el daño moral:

“Es el detrimento a los sentimientos y consta de eminente condición reparatoria o satisfactoria. La doctrina determina para que se dialogue de daño moral no alcanza con lesionar algún sentimiento, tendría que considerarse un sentimiento socialmente apropiado y auténtico, o sea, admitido por la moralidad social, en tal sentido que opinión general preponderante en una establecida sociedad en un momento histórico específico y de modo que se considere digno de amparo legal”. **(Ghersi, 1997, p. 79)**

Para el profesor Taboada Córdova, L. (2003) el daño moral es la lesión que se le ocasiona a la víctima en sus sentimientos, y que le provoca una gran congoja, sufrimiento o desconsuelo. **(Taboada 2003)**

El daño moral es de naturaleza inmaterial, y la finalidad de su reparación es un particular resarcimiento que apunta a una satisfacción personal de la víctima, diferente a la reparación de un daño patrimonial o material, que es compensatorio. De acuerdo a Espinoza Espinoza, J. (2011) el daño moral al tener naturaleza subjetiva, está conformado por sentimientos, tristezas y dolores; aspectos que son difíciles de probarlos ante un juzgado, por lo cual es necesario que se establezcan criterios que sirvan para valorar el daño moral y así poder repararlo apropiadamente. **(Espinoza 2011)** Con respecto, el juez tiene la función de evaluar el daño moral con apoyo de los criterios y principios implantados en la doctrina y en la jurisprudencia.

1.3.2.1. Evolución histórica.

En todas las épocas históricas de nuestro mundo; siempre se ha debatido el tema de la necesidad de resarcir el daño causado por una lesión de carácter material e inmaterial. Un suceso que dio el nacimiento a esta figura fue el denominado Sistema de Venganza Privada, por el cual toda ofensa que produjera daño a una persona, se consideraba realizada contra toda la familia, y por ese motivo, la víctima y toda su familia tenían como derecho y deber castigar tanto como al que produjo el daño como a su familia. En el Código Hammurabi, uno de los primeros compendios normativos de la historia, establecía una compensación de 30 veces el valor de una cosa dañada o robada a un sujeto, esta compensación corría a cuenta del agresor, y si este no pagaba dicha indemnización era sentenciado a muerte, y era el Estado quien pagaba dicha compensación.

En el antiguo Derecho Romano, solo se concebía al “DAÑO como algo de índole material, es decir aún no se concebía la existencia de una “DAÑO” de índole moral; sin embargo, en la evolución de este derecho se dio la figura de la injuria, como un antecedente del Daño moral, ya que este delito provocaba una dolencia anímica o espiritual, y en caso de producirse se otorgaba una indemnización a favor de la víctima.

En la Edad Media el rey español Alfonso X (El sabio), regulo todo lo relacionado a los daños y sus compensaciones en su obra “Las 7 partidas”, innovando en lo referente a la indemnización dada por el daño causado a derechos patrimoniales y a la indemnización dada por el daño causado a los derechos extra-patrimoniales (daño moral).

Finalmente, en el derecho comparado hay países tales como, México en su artículo 1916, Argentina en sus artículos 1078 y 1083, Brasil en sus artículos 1547 y 1550, Venezuela en su artículo 1916 y nuestro país Perú en sus artículos 1322, 1984 y 1985; contienen normas específicas referentes al daño moral; en cambio los países de Chile, España Costa Rica, Colombia, así como también Uruguay, aceptan de manera implícita la figura del daño moral mas no tienen normas específicas sobre este.

1.3.2.2. Características.

El jurista argentino Ghersi (2000) señala las siguientes características:

- Repercute en la capacidad de pensar, de amar o de sentir.
- El dolor no es una condición necesaria para la existencia del daño moral, aunque es así como se manifiesta habitualmente.
- Está constituido por las angustias y padecimientos que sufre la víctima.
- Supone el detrimento o falta de la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, que tienen un valor importante en la existencia del ser humano
- Es un ataque injusto a la personalidad de la víctima entendida como derecho primordial de esta.
- Incide en el ámbito emocional, espiritual y afectivo de la víctima

1.3.2.3. Tipos de Daño moral.

1.3.2.3.1. El daño psíquico.

Es el daño que va en contra de la estabilidad psíquica del ser humano, formándole una variedad de patologías que le imposibilitan el normal desarrollo de su personalidad. Para reparar dicho daño se debe tener en cuenta: la intensidad de la lesión, el tratamiento más adecuado y su valor en el mercado (fármacos y reuniones psicoterapéuticas). Este daño se configura a través de la perturbación al equilibrio emocional de la víctima, que esté relacionado con el hecho dañoso, y que altere su integración a la sociedad.

1.3.2.3.2. El daño somático.

Es el daño que perturba directamente a la esfera del desarrollo propio de la víctima en cuanto a las consecuencias que acarrea un daño físico producido en esta (una ansiedad extrema exagerada a causa de síntomas físicos.) y que afecta su capacidad, para realizar las actividades que más comúnmente llevaba a cabo antes del evento dañoso, lo cual a su vez afectara el desarrollo sociable de la víctima. Para reparar dicho daño se tiene en cuenta la

magnitud física de la lesión, el tratamiento más adecuado y su precio en el mercado (tratamiento de rehabilitación y habituación del medio a su reciente condición).

1.3.2.3.3. El daño a los sentimientos.

Este daño afecta al ámbito espiritual de la persona, y no le permite desarrollarse como tal. Para reparar este daño se tiene en cuenta la sensibilidad de la víctima, el tratamiento adecuado y su coste en el mercado (sesiones psicológicas y otros hechos destinados a coadyuvar a vencer la aflicción de la víctima).

1.3.2.3.4. El daño al honor.

Este daño perjudica el honor del ser humano y la manera como la sociedad lo ve, para reparar este daño se tiene en cuenta la magnitud del menoscabo del honor de la víctima, la propagación de la verdad distorsionada y el costo de la retractación.

1.3.2.4. Indemnización por daños y perjuicios.

La indemnización según Cabanellas, G. (2000) viene a ser la reparación económica del daño o perjuicio producido en contra de la víctima, es decir significa una cantidad dineraria. **(Cabanellas 2000)**

Es la satisfacción que se haya recibido para resarcir un daño ocasionado, y hace referencia a la negociación que se ejecuta mediante un acreedor y la persona perjudicada; es decir, es el resarcimiento que la víctima puede exigir y que de acuerdo al criterio del juez puede recibir como resultado de haber sufrido un daño. Esta indemnización deberá tener el valor al daño ocasionado o a los ingresos que el perjudicado haya dejado de percibir.

La Se encuentra contenida en el artículo 1985 del Código Civil de nuestra legislación, implica el resultado que se origina de la acción u omisión que generen el daño, comprende también el lucro cesante, daño moral y el daño a la persona, encontrándose una conexión de causalidad entre el hecho producido y el daño generado.

1.3.2.4.1. Indemnización del daño moral.

Cuando se habla de una indemnización por daño moral, se hace referencia a un monto dinerario para que de alguna manera resarcir el daño ocasionado.

Cupis, A. (1975) hace referencia que “el resarcimiento busca equiparar los intereses dañados en la manera que fueron lesionados. Es pues, de un simple acto de compensación, de restauración de las cosas a la situación en que se encontraban antes del hecho ilegal que produjo el daño”. (p. 751)

Esta indemnización, tiene como fin el reparar los padecimientos, sufrimientos, las angustias, la lesión a las afecciones de la víctima a causa del hecho dañoso; y considere que se reparado su daño de una manera justa. Por otro lado, Poma Valdivieso, F. (2013) sostiene que una cantidad dineraria difiere de los sentimientos y de lo espiritual de la persona, se puede entender como el medio más idóneo para obtener la comodidad, satisfacción o felicidad de las víctimas. (Poma 2013)

1.3.2.5. Quantum indemnizatorio del Daño moral.

Cuando se habla de conceder una indemnización por un daño ocasionado, se trata de poner al afectado en igual lado en la que estaría si no se hubiese provocado la lesión que se tiene que indemnizar. Sin embargo, la cuantificación de los daños no debe sobrepasar el objeto esencial que es “devolver las cosas a su estado anterior”, y como esta restitución ya no es posible, se busca suplirla a través de medios económicos que permitan a la víctima minorar su menoscabo.

Sin embargo existe un problema al tratar de establecer cuál es el quantum indemnizatorio por daño moral; puesto que es uno de los temas más discutidos de la teoría y jurisprudencia peruana; no obstante en nuestra legislación se ha determinado que es potestad únicamente del juez establecer la cuantía de dicha indemnización a través de la valoración de los medios probatorio, sin embargo en otras legislaciones el procedimiento es distinto, ya que determinan unos "baremos" para pagar el daño, que hace más fácil la actuación e impide que la facultad para determinarla sea solamente la del juez ,pues se sigue

una certeza y decisión del asunto tomando en cuenta los principios de la lógica y la razón. En el mismo tenor el tratadista Pazos Hayashida (2008) afirma que en el Art. 1984 de nuestro Código Civil establece que al señalar que se debe indemnizar el daño moral tomando en cuenta el perjuicio ocasionado a la víctima o a familiares de esta, se generaliza la norma, y no da una solución eficaz al problema de cuantificar el daño. **(Pazos 2008)**

Aunando a lo anteriormente señalado, nos encontramos también que en la doctrina se aduce que, para indemnizar a la víctima por daño moral, este debe ser fehacientemente acreditado con prueba que sirvan para comprobar cuál es la capacidad del daño que se le pueda ocasionar a una persona. Sin embargo, en la jurisprudencia se puede observar que, dada la naturaleza de este daño, al ser un perjuicio no patrimonial, a veces no puede probarse y se debe presumir.

1.3.2.5.1. Criterios para determinar el quantum indemnizatorio según la doctrina Peruana.

Poma Valdivieso, F. (2013) Indica que en el Perú para determinar la cantidad de la reparación por daño moral se debe seguir algunos requisitos:

- Intensidad del delito: Mayor intensidad cuanto mayor es la participación del autor del hecho ilícito.
- La magnitud del trastorno anímico: Teniéndose en cuenta la permanencia del dolor, edad y sexo de la víctima.
- Susceptibilidad del ofendido: Tomándose como referencia la situación intelectual y moral de la persona dañada.

Manzanares Campos, M. (2008) señala los que criterios que deben tomarse en cuenta para determinar el quantum indemnizatorio:

- La Condición Personal de la Víctima: Es decir no tiene que importar si la situación de la víctima es buena o mala, porque la afección a su moral será la misma.
- El predominio de la intensidad de los Daños: De esta forma debe tenerse en consideración que, a mayor daño generado, más cantidad indemnizatoria, caso contrario a menos daño, menos cantidad.

- La Situación Personal del Agente Dañoso: El juez puede tomar en cuenta a la persona quien ocasiono el daño, pues tendrá la facultad de disminuir mas no aumentar el monto de indemnización, ni generar alguna diferencia entre las fortunas del que genero el daño y la víctima (Manzanares Campos, M. (2008).

1.3.2.6. Condiciones para que el daño sea reparable.

Es de consideración que para solicitar o exigir una reparación, obviamente se tuvo que haber sufrido previamente un daño ya sea en contra de su persona o su patrimonio. En consecuencia, para que el daño sea reparado debe tener las siguientes características:

- El Daño evidente o cierto
- La circunstancia o condición de la persona dañada o víctima: identificando a las personas, tanto al que realizo el daño y el perjudicado.
- La situación del obligado.
- El bien jurídico lesionado debe estar protegido por el ordenamiento jurídico.

1.3.2.6.1. El daño debe ser cierto.

El daño sujeto a indemnización debe ser cierto, ya que de no haber la certeza de este no se podrá condenar al autor del hecho lesivo. Esta certeza de perjuicio está supeditada a su vez de modalidades e inconvenientes en el tiempo y en el espacio, que causan que algún principio general referente al daño sea muy inestable.

En necesario que el hecho que genere el daño sea actual; tiene que haberse desarrollado como consecuencia de ese hecho, una serie de alteraciones cuyo resultado final va a ser la lesión del bien jurídico al cual referimos. Así mismo, ha de haber certeza en el nexo causal, y ha de haber certeza en cuanto se conozca las consecuencias, que estas son producidas por una acción y no producida por otra.

Solo es necesario que exista certeza a través de medios probatorios; de que el perjudicado ha sufrido un daño, para que el veredicto sea a su favor. Sin requerirse, que se sepa a ciencia cierta cuál es el quantum de ese daño, puesto que hay situaciones en que este

no puede determinarse con exactitud; por lo tanto, es deber del juez emitir un fallo en abstracto y de acuerdo a su discrecionalidad. Más aún, si hablamos de un daño moral, que atenta directamente en el ámbito espiritual de la persona, el juez tiene el deber de dictar su fallo ex aequo et bono, lo que significa “de acuerdo con lo correcto y lo bueno” es decir emitirá su fallo de acuerdo a su justo criterio que permita fijar una indemnización equitativa.

1.3.2.6.2. La condición de la víctima.

a. El perjuicio personal.

Tanto en la teoría como en el derecho se ha establecido que el daño tiene que ser personal, es decir nadie más que la víctima o los familiares de esta pueden pedir una reparación, esto en razón del fundamento del cual ninguna persona puede prosperar con ajena, o peor aún pedir una reparación por un daño que no sucedió.

Por un lado, solo la víctima tiene el derecho de cobrar los daños morales ocasionados a su persona, esto también implica el lucro cesante y daño emergente, esto no imposibilita que la persona que sufrió el daño comparezca a través de un representante legal a los tribunales. Sin embargo, a raíz de que esta no pueda solicitar una indemnización por imposibilidad física o psicológica, se le permite a la familia solicitarla a nombre de la víctima, mas no a nombre propio, pues es personal y no es posible que otra persona sea compensada ya que el dolor sufrido por la familia no se compara al de la persona afectada.

b. Condición de la víctima.

Doctrinariamente se ha planteado la interrogante de la condición de la víctima para fijar el quantum indemnizatorio, lo cual podría significar un trato discriminatorio entre los hombres quienes por su condición como tal son iguales, libres y poseen dignidad, por lo que no debe hacerse una diferencia entre estos, basado en la producción económica, pues la finalidad de la indemnización es reparar el daño sufrido, y por lo tanto no debe interesar la situación de la víctima, puesto que existencia del daño y su cuantía son independiente de la condición de esta.

Sin embargo, no hay que olvidar que la indemnización se fija de acuerdo a las consecuencias del daño, ya que un mismo hecho dañoso no produce los mismos perjuicios en las personas, y es por eso que se da una disimilitud en el quantum indemnizatorio, porque este se basa en las consecuencias perjudiciales diferentes y no en la distinción de las personas, ya que esta por sus características únicas puede sufrir de diferente e intensidad forma el daño.

1.3.3. Análisis de Sentencias.

1.3.3.1. Corte Interamericana de Derechos Humanos – Caso Tribunal Constitucional Vs. Perú.

1.3.3.1.1. Reseña de los hechos que sustentaron el caso.

- En el artículo 112 de nuestra constitución se estipulaba que la presidencia del Perú es ejercida por un lapso de 5 años y con reelección inmediata y que el ex presidente podría de nuevo postular cuando haya pasado un periodo constitucional.

- El nuevo Tribunal Constitucional se conformó en junio de 1996.

- En el año 1996, el 23 de agosto se dio la ley N°26657 conocida como ley que da interpretación del artículo 112 de la Constitución, en la cual se estipula que el calculo no se toma en cuenta retroactivamente, el tiempo presidencial iniciados con anterioridad al vigor de la constitución.

- El Colegio de Abogados de Lima ante la promulgación de esta ley, el 29 de agosto de 1996 presenta una acción de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, por contravenir al artículo 112 de la Constitución peruana.

En el año 1996 se realizó una audiencia pública para dar a conocer dicho caso, contando con siete jueces del tribunal, y el día 27 de diciembre se realizó el voto sobre el tema, teniendo cinco votos a favor y dos en contra. La decisión tomada sentencio la inaplicabilidad de la norma y no su inconstitucionalidad, puesto que la ley orgánica estipula que para decidir que una norma es inconstitucional tiene que haber el voto de seis jueces.

- Los jueces pidieron se realice una reciente votación el dos de enero de 1997. El 17 de enero del mismo año cuarenta congresistas enviaron una carta al TC, por medio de la cual se quería impedir la publicación de la inaplicabilidad de la Ley 26657”.

- El 20 de enero de ese año el Colegio de Abogados de Lima requirió una aclaración de la sentencia de tres de enero.
- El 28 de febrero el Congreso de la República conformo una comisión para investigar los presuntos actos de hostigamiento y coacción contra el Tribunal Constitucional.
- En mayo de 1997 el congreso manifestó ante la comisión una denuncia en dirigida contra unos magistrados. Y el 6 de mayo se nombró a una comisión que se evalué dicha solicitud y esa misma solicito a los magistrados que den un informe en un plazo máximo de 48 horas.
- El 28 de mayo el parlamento resolvió, por medio de dos resoluciones legislativas (Nos. 002-97-CR, 003-97-CR y 004-97-CR) dar cese a los magistrados, Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano.
- El 25 de julio y el 1 de agosto de 1997, el magistrado Manuel Aguirre Roca y los magistrados Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano, interpusieron acciones de amparo en contra las resoluciones de destitución, estas fueron infundadas y confirmadas en segunda instancia.

1.3.3.1.2. Introducción a la causa.

A raíz de la denuncia 11.760 firmada por 26 diputados del parlamento, que hace referencia a la despido de los magistrados Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano; que recibió la Comisión Interamericana de Derecho Humanos el 02 de junio de 1997, está interpuso una acción ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para que decida si se habría ocasionado un perjuicio en contra de dichos magistrados, y le ordenara al Estado “repara integral y adecuadamente” a estos.

1.3.3.1.3. Derechos violados por el Estado Peruano.

El estado peruano realizo una serie de actos en contra de los derechos humanos: CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (Pacto de San José) entre ellos el artículo 8 sobre Garantías Judiciales, Artículo 23 sobre Derechos Políticos, Artículo 25, que trata de la Protección Judicial. Cada uno conectado con el artículo 1, que estipula la obligación de Respetar los Derechos y el artículo 2 sobre el deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno.

1.3.3.1.4. Decisión de la Corte.

- Se determinó que el Estado perjudicó el derecho a las garantías judiciales, en perjuicio de Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano.
- Establece que se vulneró el derecho a la protección judicial, en perjuicio de Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano.
- Se determinó también que el estado omitió la mención del artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos
- Resuelve que se ordene una investigación para encontrar a los responsables de la transgresión de los derechos humanos referidos en la sentencia.
- También establece que se pague a los que resultaron perjudicados por el daño ocasionado, de tal manera que al señor Manuel Aguirre Roca US\$25.000,00; al señor Guillermo Rey Terry US\$25.000,00; y a la señora Delia Revoredo Marsano US\$35.000,00.

1.3.3.2. Expediente 0002 – 2012 – 0 – 1706 – JR – LA – 03.

Demanda interpuesta por José Birilo Castañeda a la empresa Electronorte S.A. para pedir indemnización por daños y perjuicios, en los que requiere el pago por concepto de daño patrimonial tanto daño emergente y lucro cesante, así como y el daño extra patrimonial contenidas dentro de este el daño moral y personal.

1.3.3.2.1. Primera Instancia.

a. Fundamento de la Sentencia.

- Se acredita con la relación de los ex empleados que se encuentra inscrita en el Registro Nacional de Trabajadores suspendidos de manera arbitraria, que el actor con fecha 31 de diciembre de 1996 fue coaccionado a renunciar a su puesto de trabajo, acto que fue calificado como cese colectivo irregular de acuerdo a la ley 27803.
- Resulta indiscutible que el demandante producto del cese irregular sufrió la pérdida de su empleo y los efectos que trae consigo este, hasta el momento de su reincorporación (setiembre del 2005)

- Se determinó la existencia de una responsabilidad extracontractual porque se comprobó la antijurídica del caso, existiendo una relación entre la causa y efecto, relación de acción antijurídica y el daño causado.
- Respecto al daño irrogado, existe dos tipos, uno patrimonial y uno extra-patrimonial, respecto al primero tiene a su vez dos clases el daño emergente y el lucro cesante; en cuanto a este último, este abarca lo relacionado a daño moral, así como el daño a la misma persona.
 - ✓ Lucro cesante: El actor solicita el pago de S/.320,506.16 soles como equivalente de los honorarios que le solicitante a dejados de percibir, no obstante, se prueba que este mismo recibió como incentivo a su renuncia coaccionada una indemnización de S/.55,528.67 soles, asimismo al ser beneficiario de la ley 27803, y escoger por el beneficio de la Reincorporación, no contempla el pago de lo que el agente a dejado de percibir.
 - ✓ Daño emergente: El demandante solicita el monto de 200,000.00 como pago por este concepto, mas no probo los hechos que sustentaban su tesis para que le otorgaran dicho monto.
 - ✓ Daño moral: Aquí surgen dos situaciones, una es su verificación y otra es su calculación, con la primera el juez puede optar por asumir que, en los casos de cese unilateral como el caso del demandante, si es evidente la caución del daño moral lo que obliga a que se otorgue una indemnización; con respecto al segundo problema el juez de conformidad con el artículo 1332 del Código Civil, y aplicando los criterios de razonabilidad y proporcionalidad otorga de S/. 50,000.00 soles a favor del demandante.

b. Decisión.

Se concluyo declarar fundada en parte la demanda solicitada por Jose Birilo Castañeda Cabrera, contra la empresa ELECTRONORTE S.A. y ordeno a la parte demandada el pago por concepto de daño moral, la suma de S/. 50,000.00 soles.

1.3.3.2.2. Segunda Instancia.

La parte demandante interpone recurso de apelación pidiendo la revocatoria y que se declare nula la recurrida, y que se reforme la misma en el extremo de que se reconozca el lucro cesante y el daño emergente.

a. Fundamentos de la resolución.

- La ley 27803 (2002), En donde se estipula que los trabajadores que se encuentren en la relación e inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente tendrán dos alternativas una que es decidir entre la reincorporación, jubilación anticipada o capacitación laboral.
- El daño provocado no puede haber sido resarcido con, como se demuestra en autos, ya que el accionante al acogerse al beneficio de reincorporación laboral, ya obtuvo el resarcimiento del daño producido; por tal motivo acceder a una indemnización por daños y perjuicios configurarían un doble beneficio.
- Por lo que el colegiado decide Revocar la sentencia, reformándola en Declarar Improcedente la demanda.

b. Fundamento del voto en Discordia.

- Si bien es cierto que con la dación de la ley 27803 tenía como propósito solucionar los problemas ocasionados por los ceses colectivos irregulares, esto no significa que dicha norma pueda dar solución a otros problemas adicionales que podrían haberse presentado.
- Existe la posibilidad de haberse causado daños y perjuicios a los ex trabajadores al momento de su cese; así mismo el precepto de reparación o saneamiento integral del perjuicio ocasionado en materia de responsabilidad civil no permite tomar una posición restrictiva, sino que se debe apreciar la situación concreta.
- En el presente caso no se refuta el que el demandado se haya acogido a la opción de la Reincorporación estipulado en la Ley 27803, lo que se tiene que dilucidar es que si producto del cese irregular del fue afectado le produjo un daño moral.

- En cuanto al tema de lucro cesante y daño emergente no hay discusión alguna puesto que con respecto a la primera se tiene en autos que hubo una retribución por dicho aspecto y en cuanto al segundo, se comparte la opinión de la sentencia apelada.
- Con respecto al daño moral, es razonable presumir su existencia por el solo hecho que el demandante fue coaccionado para renunciar y verse privado de su fuente de trabajo, lo cual ha producido un daño extrapatrimonial, por lo que la suma fijada en la sentencia apelada es prudencial al daño causado.
- Por lo que el voto singular decide confirmar la sentencia.

1.3.3.2.3. Casación.

La parte demandante interpone recurso de casación en contra del fallo realizado en segunda instancia.

- Se declaró improcedente dicho recurso, por cuanto el accionante no ha fundamentado con claridad u con exactitud cada una de sus causales demandadas.

1.3.3.3. Expediente 02553 – 2012 – 0 – 1706 – JR – LA – 01.

Demanda interpuesta por Victor Olger Llalla Vargas contra la empresa Electronorte S.A. por indemnización por daños y perjuicios.

1.3.3.3.1. Primera Instancia.

a. Fundamento de la Sentencia.

- Se acredita, que el actor es uno de los beneficiarios de la ley 27803 y se sujetó al beneficio laboral de la Reincorporación.
- Resulta indiscutible que el demandante producto del cese irregular sufrió la pérdida de su empleo y los efectos que trae consigo este, hasta el momento de su reincorporación (abril del 2006)

- Se determinó la existencia de una responsabilidad extracontractual porque se comprobó la antijurídica del caso, y la existencia de una relación de causa y efecto de la acción antijurídica y el daño generado.
- Respecto al daño irrogado, existe dos tipos, uno patrimonial y uno extra-patrimonial, respecto al primero tiene a su vez dos clases de lucro cesante y el daño emergente; mientras que el segundo abarca lo relacionado a daño moral y así como el daño a la persona.
 - ✓ Lucro cesante: Implica un monto dinerario por un trabajo no efectuado, y sería absurdo no permitir que la víctima del daño pueda solicitar una indemnización por dicho concepto, porque se estaría permitiendo al Estado producir daño a una persona sin obligarlo a indemnizarlo por ello. Para poder resarcir el monto por este concepto se tendrá como referencia la remuneración percibida del actor antes del cese, de lo cual se colige que este dejó de percibir el monto de S/. 234,992.40 soles, sin embargo, el demandante al momento de su cese aún era una persona joven con todas sus facultades físicas para realizar cualquier tipo de actividad laboral, lo cual se comprueba con los contratos y certificado que corre en autos, fijándose, así como Lucro cesante el monto ascendiente a S/. 50,000.00 soles
 - ✓ Daño emergente: El demandante solicita una indemnización como pago por este concepto, mas no probó los hechos que sustentaban su tesis para que le otorgaran dicho monto.
- Daño moral: En relación al daño moral cuando a u trabajador se despoja de su trabajo de una forma fraudulenta es indudable que sufra un daño que no necesita pruebas, ya que el juzgador puede comprobar esta afirmación recurriendo a la experiencia de la vida y en concordancia con el artículo 1332 del Código Civil, y aplicando los criterios de razonabilidad y proporcionalidad se establece dar un monto dinerario de S/. 10,000.00 a favor del demandante.

b. Decisión.

Declaro fundada en parte la demanda presentada por Victor Olger Llalla Vargas, contra la empresa ELECTRONORTE S.A. y ordeno a la parte demandada el pago de S/. 60,000.00 soles por lucro cesante y daño moral.

1.3.3.3.2. Segunda Instancia.

El querellado presenta recurso de apelación solicitando la revocatoria y la nulidad de la recurrida, y que se declare infundada y/o improcedente la demanda.

a. Fundamentos de la resolución.

- El colegiado comprobó que en autos el demandante escogió la reincorporación Laboral, señalada dentro de la ley 27803 (2002), y al ser este beneficio alternativo y excluyente, se entiende que ya no aplica indemnización por ningún concepto, ya que esta fue compensada en su momento al haber optado por dicho beneficio.
- Por lo que el colegiado decide Revocar la sentencia, reformándola en Declarar Improcedente la demanda.

b. Fundamento del voto en Discordia.

- Si bien es cierto que con la dación de la ley 27803 tenía como propósito solucionar los problemas ocasionados por los cese colectivo irregulares, esto no significa que dicha norma pueda dar solución a otros problemas adicionales que podrían haberse presentado, tal como la posibilidad de haberse causado daños y perjuicios a los ex trabajadores al momento de su cese; así mismo el paradigma de resarcimiento integral de los daños en materia de responsabilidad civil no permite tomar una posición restrictiva, sino que se debe revisar cada caso específicamente.
- En este proceso no se objeta que el demandado se haya acogido a la Reincorporación estipulado en la Ley 27803, lo que se tiene que dilucidar es que si producto del cese irregular del fue afectado le produjo un daño.
- En cuanto al tema de lucro cesante no le correspondería puesto que esta indemnización ya ha sido satisfecha al habersele reintegrado a su puesto de trabajo, y entregársele dicha indemnización incurriría en un enriquecimiento indebido.
- Con respecto al daño moral, es razonable presumir su existencia por el solo hecho de haber perdido su fuente de empleo de forma abrupta e ilegal, lo cual ha producido un daño extrapatrimonial, por lo que la suma fijada en la sentencia apelada es prudencial al daño causado.

- Por lo que el voto singular decide resolver la sentencia en la extremidad que se fijó el lucro cesante y confirmar la misma sentencia se ordena a la emplaza cumpla con pagar S/. 10,000.00 soles por el daño moral ocasionado.

1.3.3.3. Casación.

La parte demandante interpone recurso de casación contra la decisión tomada en segunda instancia.

- Se declaró improcedente tal recurso por lo cual el accionante no ha demostrado o fundamentado con exactitud cada una de sus causales denunciadas.

1.3.3.4. Expediente 03515 – 2012 – 0 - 1 706 – JR – LA – 01.

Demanda interpuesta por Amaya Purizaca en representación sucesora Procesal de Lucio Rojas Pérez contra la empresa Electronorte S.A. sobre indemnización por daños y perjuicios.

1.3.3.4.1. Primera Instancia.

a. Puntos Controvertidos.

- Sobre la Excepción de Caducidad: Improcedente el medio de defensa propuesto en razón a que una indemnización por daños y perjuicios deriva de una relación contractual, por tal motivo se encuentra sometida a plazos de prescripción y no de caducidad.
- Sobre la Excepción de Prescripción Extintiva: Infundado el medio de defensa porque la demanda tiene naturaleza civil mas no laboral, y su plazo de prescripción es de 10 años; evidenciándose en autos que el accionante fue incluido en la relación de trabajadores catalogados como cesados de manera indebida en el año 2014, siendo desde esa fecha que correería el plazo rescriptorio.
- Se acredita con la Resolución Suprema N° 034-2004-TR que el actor está incorporado en el Registro Nacional de Trabajadores despedidos de forma irregular.
- En cuanto al cálculo de la suma indemnizatoria.

- ✓ Lucro cesante: hace referencia al menoscabo o la no adquisición de un ingreso dinerario por parte del perjudicado; para poder resarcir el monto por este concepto se tendrá como referencia la remuneración percibida del actor antes del cese, de lo cual se colige que este dejó de percibir el monto de S/.156,246.30 Nuevos soles, sin embargo al demandante se le dio un monto reparatorio de S/.37,704.72 Nuevos soles, que se deducirá al monto anterior, quedando la suma de S/.118,541.58 como lucro cesante.
- ✓ Daño emergente: No resulta amparable este extremo de la demanda por improbadado.
- ✓ Daño moral: conocido como el daño o perjuicio que sufre una persona en relación a sus sentimientos, trasgrediendo la dignidad sosiego y toda situación que imposibilite el normal desarrollo de la persona, es por ello que se otorga el monto de S/. 12,000.00.

b. Decisión.

Se terminó fundada la demanda interpuesta contra la empresa Electronorte, en consecuencia, ordeno a la parte demandada el pago de S/. 130,541.58 Nuevos Soles más intereses legales.

1.3.3.4.2. Segunda Instancia.

El actor interpone recurso de apelación solicitando la revocatoria y la nulidad de la recurrida, y que se declare infundada y/o improcedente la demanda.

a. Fundamentos de la resolución.

- El colegiado comprobó que en autos el demandante escogió reincorporarse laboralmente, señalada en la ley 27803 (2002), y al ser este beneficio alternativo y excluyente, llegando a la conclusión que el monto indemnizatorio no tendría cabida.
- Aún más cuando existe disposición normativa expresa conforme al artículo 1° de la Ley N° 28299 que contiene un apartado en el artículo 5° de la Ley N° 27803, en el cual se estipula que es de manera excepcional los beneficios de los trabajadores que hayan sido despedidos de forma indebida.
- Por lo que el colegiado decide Revocar la sentencia, reformándola y resolviéndola como Improcedente todos sus extremos.

b. Fundamento del voto en Discordia.

- Si bien es cierto que con la dación de la ley 27803 tenía como propósito solucionar los problemas ocasionados por los cese colectivo irregulares, esto no significa que dicha norma pueda dar solución a otros problemas adicionales que podrían haberse presentado, tal como la posibilidad de haberse causado daños y perjuicios a los ex trabajadores al momento de su cese; así mismo el apartado de resarcimiento integral de los daños en materia de responsabilidad civil no permite tomar una posición restrictiva, sino que se debe apreciar cada situación de manera independiente.
- En este caso no se refuta que el demandado se haya acogido a la reincorporación estipulado en la Ley 27803, lo que se tiene que dilucidar es que si producto del cese irregular del fue afectado le produjo un daño.
- En cuanto al tema de lucro cesante no le correspondería puesto que esta indemnización ya ha sido satisfecha al habersele reintegrado a su puesto de trabajo, y entregársele dicha indemnización incurriría en un enriquecimiento indebido.
- Con respecto al daño moral, es razonable presumir su existencia por el solo hecho de haber perdido su fuente de empleo de forma abrupta e ilegal, y como ya se ha establecido en el punto 8) de dicha resolución, el procedimiento -el beneficio de la Reincorporación, regulado en el artículo 12 de la Ley N° 27803- establecido el cual contenía la manera de pagar el daño situado por cesar irregularmente a los trabajadores, resarcirlos de un daño patrimonial más no moral. Considerando la magnitud del daño ocasionado al accionante y por ende a su familia, al no contar con un medio de subsistencia, con criterio prudencial y de acuerdo al artículo 1332 del Código Civil, este Colegiado determina que la fundamentación y decisión efectuada por el a quo es la correcta, debiéndose declarar fundada en dicho extremo, que fija en S/. 49,704.72 el monto a abonar por la demandada por daño moral, y al tener en cuenta la indemnización especial de S/. 37,704.72 que recibió por parte de la empresa emplazada, a manera de compensación por el daño moral ocasionado en un inicio, la misma que se acredita de la Liquidación de Beneficios Sociales a folio ciento treinta y cinco, el monto a abonar por la demandada será de S/ . 12,000.00 a favor del demandante.
- Por lo que el voto singular decide disolver la sentencia en el lado que se fijó el lucro cesante y confirmar la misma sentencia en el que se dispone a la emplaza cumpla S/. 12,000.00 por el daño moral.

1.3.3.4.3. Casación.

La parte demandante interpone recurso de casación en contra la sentencia de segunda instancia.

- Se declaró improcedente el recurso de casación por cuanto el accionante no ha cumplido con fundamentar con exactitud cada una de sus causales denunciadas

1.3.3.5. Expediente 01056-2015-0-1706-JR-LA-07.

Demanda interpuesta por Javier Díaz Antón contra la Corte Superior De Justicia De Lambayeque, en cuanto a la Indemnización Por Daños Y Perjuicios.

1.3.3.5.1. Primera Instancia.

a. Puntos Controvertidos.

- Con la disposición Ministerial N° 136-2008-TR del veintitrés de mayo del 2008, obrante de folios veintiocho a treinta y uno dispuso la inclusión del demandante en el Registro Nacional de Trabajadores despedidos irregularmente.
- Sobre la determinación del monto de la Indemnización
 - ✓ Lucro cesante: que el daño causado ha sido ya resarcido con anterioridad, es por ello que volver a pagar dicha reparación, implicaría un enriquecimiento indebido puesto que el accionante ya ha sido resarcido por el estado reincorporándose a sus labores establecido en la Ley N° 27803, al acogerse voluntariamente a esta alternativa; razón por la cual luego de una evaluación de lo actuado y las pruebas aportadas, no corresponde amparar este extremo.
 - ✓ Daño moral: es notorio que el accionante sufrió carencia por no recibir ingresos y haber perdido su trabajo, trasluciéndose en la decisión de la empleada a dar término a la relación laboral que mantenía con el actor; por lo cual se otorga el monto de S/. 15,000.00.

c. Decisión.

Declarar fundada en parte la demanda solicitada por Javier Díaz Antón contra Corte Superior De Justicia De Lambayeque, por reparación de daños y perjuicios; ordeno que la demandada cumpla con cancelar al demandante el monto S/15,000.00, por daño emergente y daño moral; más intereses legales. Consentida y/o ejecutoriada la resolución y se dé cumplimiento y posteriormente archívese los actuados en la forma y modo de ley.

1.3.3.6. Cuadro Comparativo.

1.3.3.6.1. Fundamento sentencia de la Corte Interamericana.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL VS PERÚ	
Violación del Artículo 8 (Garantías Judiciales)	Violación del Artículo 25 (Protección Judicial)
<ul style="list-style-type: none"> - El presente caso, la destitución de las tres víctimas fue producto de la aplicación de una sanción por parte del Poder Legislativo en el marco de un juicio político. - La violación a las garantías judiciales fue en el extremo al debido proceso. - Es evidente que el procedimiento de juicio político al cual fueron sometidos los magistrados destituidos no aseguró a éstos las garantías del debido proceso legal y no se cumplió con el requisito de la imparcialidad del juzgador. - La Corte observa que, en las circunstancias del caso concreto, el Poder Legislativo no reunió las condiciones necesarias de independencia e imparcialidad para realizar el juicio político contra los tres magistrados del Tribunal Constitucional. 	<ul style="list-style-type: none"> - La salvaguarda de la persona frente al ejercicio arbitrario del poder público es el objetivo primordial de la protección internacional de los derechos humanos. En este sentido, la inexistencia de recursos internos efectivos coloca a la víctima en estado de indefensión. - La Corte estima que el fracaso de los recursos interpuestos contra la decisión del Congreso se debe a apreciaciones no estrictamente jurídicas. Está probado que quienes integraron el Tribunal Constitucional y conocieron el amparo de los magistrados destituidos, fueron las mismas personas que participaron o se vieron involucradas en el procedimiento de acusación constitucional en el Congreso. - Por lo tanto, los recursos intentados por las supuestas víctimas no eran capaces de producir el resultado para el que habían sido concebidos y estaban condenados al fracaso, como en la práctica sucedió.
El artículo 23 (Derechos políticos)	Incumplimiento del artículo 1.1 (Obligación de respetar los derechos)
<ul style="list-style-type: none"> - En el presente caso se dieron una serie de vicios en el proceso que impidieron el ejercicio de la defensa ante un órgano imparcial y dieron lugar a una consecuente violación del debido proceso, producto de lo cual se dio la destitución de los tres magistrados mencionados en este caso. - El Congreso del Perú anuló sus resoluciones de destitución de los tres magistrados del Tribunal Constitucional el 17 de noviembre de 2000, lo cual implica que no se dieron las condiciones legales para fundamentar la destitución. 	<ul style="list-style-type: none"> - El Estado violó los artículos 8 y 25 de la Convención Americana en perjuicio de los señores Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano, por lo que puede concluirse que no ha cumplido con su deber general de respetar los derechos y libertades reconocidos en aquella y de garantizar su libre y pleno ejercicio.
<p>(*) Decide que el Estado debe pagar los montos correspondientes a los salarios caídos y demás prestaciones que en conformidad con su legislación correspondan a los señores Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano.</p>	

1.3.3.6.2. Resultado sentencia Nacionales.

Expediente	Primera Instancia		Segunda Instancia		Casación
	Juez	Decisión	Jueces	Decisión	
Exp. 0002 – 2012	Manuel Mendoza Zavaleta	Fundado Daño moral Infundado Lucro Cesante y Daño emergente	- Tutaya Gonzales - Rodríguez Riojas - Pineda Ríos	Revocan y declaran improcedente la demanda	Improcedente el recurso de casación
			- Terán Arrunateguí	Confirma sentencia	
Exp. 02553 – 2012	Jose Luis Alfaro Sotomayor	Fundado Daño moral y Lucro cesante Infundado Daño emergente	- Tutaya Gonzales - Rodríguez Riojas - Pineda Ríos	Revocan y declaran improcedente la demanda	Improcedente el recurso de casación
			- Lozano Gasco	Revoca sentencia en el extremo de lucro cesante y Confirma la misma en el extremo de daño moral	
Exp. 03515 – 2012	Jose Luis Alfaro Sotomayor	Fundado Daño moral y Lucro cesante Infundado Daño emergente	- Tutaya Gonzales - Pineda Ríos - Sanchez Dejo	Revocan y declaran improcedente la demanda	Improcedente el recurso de casación
			- Lozano Gasco	Revoca sentencia en el extremo de lucro cesante y Confirma la misma en el extremo de daño moral	
Exp. 1056 – 2015	Matilde Quesnay Guevara	Fundado Daño moral Infundado Daño emergente y Lucro cesante	-Marcos Pérez Olivera	Confirma la misma en el extremo de daño moral y la modifican en el monto a S/20.000.00 Soles	X

1.3.3.6.3. Fundamentos.

FUNDAMENTO	INDEMNIZACIÓN	EXP. 0002 – 12 (*)	EXP. 02553 – 12	EXP. 03515 – 12	EXP. 01056 – 15 (**)
1 ^{da} Instancia	Lucro Cesante	El demandante al momento de su cese irregular, recibió como incentivo a su renuncia voluntaria una indemnización. Así mismo se acogió al benéfico de Reincorporación laboral inserto en la ley N° 27803, la cual también señalaba que "en ningún caso implica el cobro de remuneraciones dejadas de percibir durante el mismo periodo".	Consiste en la pérdida de una ganancia legítima o de una utilidad económica por parte de la víctima o sus familiares como resultado del daño, el cual no se habría producido si el evento dañoso no se hubiera verificado, por lo que derivándose el daño que se reclama, de la pérdida del puesto de trabajo sufrido por un trabajador sujeto al régimen laboral de la actividad privada (Ley N° 4916) como lo fue el demandante, sin embargo en autos consta que el demandante antes de su reposición trabaja para distintas empleadoras por lo cual su estado de indefensión no fue de gravedad.	Consiste en la pérdida de una ganancia legítima o de una utilidad económica por parte de la víctima o sus familiares como resultado del daño, el cual no se habría producido si el evento dañoso no se hubiera verificado, por lo que derivándose el daño que se reclama, de la pérdida del puesto de trabajo sufrido por un trabajador sujeto al régimen laboral de la actividad privada (Ley N° 4916) como lo fue el demandante, resulta evidente que el lucro cesante tendrá como primer orden de referencia para su cálculo la remuneración que se ha dejado de percibir, dado que ésta evidentemente es aquella que se ha dejado de ganar	No se puede acceder simultáneamente a la reincorporación laboral y a la compensación económica como formas de resarcimiento ante los ceses irregulares objeto de la Ley N° 27803
	Daño Emergente	Insuficiente el valor probatorio y se reitera que el demandante recibió como incentivo a su renuncia voluntaria una indemnización por tanto infundado este extremo.	Insuficiente el valor probatorio y se reitera que el demandante laboró para varias empleadoras antes de su reincorporación laboral por tanto infundado este extremo.	No acredita esta posición conforme prevé el artículo 1331° del Código Civil, incumpliendo de esta manera, con la carga probatoria prevista en el inciso c) del artículo 23.3 de la Ley N° 29497. Por lo que no resulta amparable este extremo de la demanda por improbad.	No acredita idóneamente su estado de indefensión, ya que al momento del cese era una persona joven, sin limitaciones, por lo tanto verificándose que el interés dañado ya ha sido objeto de satisfacción por parte del Estado a través de la reincorporación laboral dispuesto por la Ley N° 27803, volver a asignar una monto resarcitorio, implicaría permitir una doble indemnización, siendo así, se

					estaría incurriendo en un supuesto de enriquecimiento indebido.	
		Daño Moral	<ul style="list-style-type: none"> - El dolor, la pena, la angustia, la inseguridad, etc., son elementos que permiten aquilatar la entidad objetiva del daño moral padecido, el que se produce en un solo acto o en varios, pero que una vez presentados en el contexto fáctico ya son susceptibles de indemnizarse - Para su cuantificación, en casos como el presente referidos al padecimiento moral y angustia de encontrarse desempleado, se aplica criterios de razonabilidad y proporcionalidad, 	<ul style="list-style-type: none"> - Perjuicio sufrido a la psiquis de una persona, y que importa una trasgresión a los derechos personalísimos de una persona a través de un agravio a la dignidad, honorabilidad, sosiego, integridad física, privacidad o cualquier elemento que altere la normalidad facultativa mental o espiritual. - Se calcula el monto con criterio prudencial y en uso de la facultad conferida al juez por el Artículo 1332 del C.C. 	<ul style="list-style-type: none"> - Son las consecuencias negativas en el plano personal en su condición de trabajador, trascienden a otros ámbitos de su vida personal o familia - Resulta notorio el sufrimiento natural que soportó el actor al no contar con un puesto de trabajo que le permita desarrollarse como persona con un proyecto de vida. - Se calcula el monto con criterio prudencial y en uso de la facultad conferida al juez por el Artículo 1332 del C.C. 	<ul style="list-style-type: none"> - No existe prueba objetiva que acredite daño moral - Resulta notorio el sufrimiento natural que soportó el actor al no contar con un puesto de trabajo que le permita desarrollarse como persona. - Se configurándose los supuestos establecidos en los artículos 1321° y 1322° del C.C. - Se calcula el monto en base al principio Pro homine y con el criterio prudencial y la facultad conferida al juez por el citado artículo 1332° del C.C.
2^{da} Instancia	Voto Mayoría	Lucro Cesante	En el caso de autos se evidencia que el accionante ya obtuvo el resarcimiento del daño que produjo el despido irregular de que fue objeto, a través de la opción de reincorporación laboral a que se acogió voluntariamente. En tal sentido, acceder a la solicitud de indemnización por daños y perjuicios, configuraría un doble beneficio, así mismo cabe señalar que el accionante recibió como incentivo a su renuncia voluntaria una indemnización.	Se constató que el actor optó por el beneficio de la Reincorporación Laboral, y al ser los beneficios mencionados en el artículo 3° de la Ley N° 27803 alternativos y excluyentes, y lo pretendido por el actor, esto es, la indemnización por daños y perjuicios, no resulta viable, pues la situación antes expuesta fue compensada en su momento al haber optado el actor por el beneficio establecido en el inciso 1) del artículo 3 de la Ley N° 27803. En tal sentido, acceder a la solicitud de indemnización por daños y perjuicios, configuraría un doble beneficio	El demandante ya ha sido objeto de resarcimiento como beneficiario de la Ley N° 27803 con la Reincorporación Laboral, razón por la cual teniendo en cuenta que el demandante de manera voluntaria optó de manera alternativa y excluyente dicho beneficio, se colige entonces que acceder a la solicitud de indemnización por daños y perjuicios, configuraría un doble beneficio; teniendo en cuenta además que al accionante se le otorgó una indemnización especial a la fecha de su cese, tal como consta de la Liquidación de Beneficios Sociales	X
		Daño Emergente				
		Daño Moral				
	Voto singular	Lucro Cesante	Al incluirse en la liquidación de beneficios sociales el monto	El demandante ya ha sido satisfecho, al ser reincorporado a	El actor optó por el beneficio de la Reincorporación Laboral, y al ser	X

		Daño Emergente	indemnizatorio, se ha previsto la utilidad neta que el actor iba a dejar de percibir como consecuencia del cese en sus labores; debiéndose revocar la recurrida en dicho extremo.	su puesto de trabajo y de permitir la indemnización por dichos conceptos, estaría incurriendo en un enriquecimiento indebido, debiéndose revocar la recurrida en dicho extremo.	los beneficios alternativos y excluyentes, se llega a la conclusión que lo pretendido por el actor, esto es una indemnización no resulta viable, pues la situación antes expuesta fue compensada en su momento.	
		Daño Moral	Es cierto aceptar este daño solo por el hecho de haber sido coaccionado el demandante para renunciar a sus labores y verse privado de su fuente de trabajo, lo que le ha producido un daño de carácter extra patrimonial que debe ser resarcido, consistente en el aflicción y el dolor que produce encontrarse sin empleo y la inseguridad que se origina en el entorno familiar	La fundamentación y decisión efectuada por el a quo es la correcta, por lo cual hace suya la fundamentación hecha por el a quo de primera instancia, debiéndose declarar fundada en dicho extremo	- El beneficio de la Reincorporación, regulado en el artículo 12 de la Ley N° 27803, es una forma de resarcir el cese irregular de los trabajadores, resarcirlos de un daño patrimonial más no moral. - Considerando la magnitud del daño ocasionado al accionante y por ende a su familia, al no contar con un medio de subsistencia, con criterio prudencial y conforme al artículo 1332 del Código Civil, fundado en dicho extremo.	
Casación		Lucro Cesante	El impugnante no ha demostrado de manera clara cuál es la incidencia directa de las supuestas infracciones normativas sobre la decisión impugnada.	El impugnante no ha demostrado de manera clara cuál es la incidencia directa de las supuestas infracciones normativas sobre la decisión impugnada.	El impugnante no ha demostrado de manera clara cuál es la incidencia directa de las supuestas infracciones normativas sobre la decisión impugnada.	X
		Daño Emergente				
		Daño Moral				

(*)...ello no significa que con la ley N° 27803 se solucionen otros problemas adicionales que podrían haberse presentado, como la posibilidad de haberse irrogados daños y perjuicios a los ex trabajadores al momento de su cese; además, el principio de reparación integral de los daños que rige en materia de responsabilidad civil no permite adoptar una posición restrictiva en este sentido, sino que se debe apreciar en el caso concreto, si es que se causó algún daño que no haya sido reparado a través de los mecanismos previstos por el Estado.

(**) ...el Estado, con el objeto de resarcir a quienes fueron cesados en aquella época, encaminó sus respectivos esfuerzos y los condensó en los alcances de la citada Ley N° 27803, por lo que no puede pretenderse un resarcimiento pleno o suficiente conforme a las expectativas del actual demandante, pues, ello implicaría ignorar las circunstancias reales ya explicadas.

1.4. Formulación del Problema.

¿Qué criterios deben tener en cuenta los juzgadores para establecer una indemnización por daño moral a favor de los trabajadores de la Ley N° 27803?

1.5. Justificación e Importancia del estudio.

La justificación primordial y principal de esta investigación, se encuentra en el razonamiento de observar que en el campo y marco jurídico legal de nuestra legislación específicamente en el ámbito laboral, existe una gran discordancia; así como criterios encontrados entre los Jueces laborales de primera y segunda instancia como las salas laborales, al momento de fijar, valorar y considerar la magnitud del menoscabo sobre los daños y perjuicios que sobrevinieron a los trabajadores beneficiarios de la ley N° 27803, independientemente de cuál de los 4 beneficios estipulados en el artículo 3 de la mencionada ley se hubieran acogido, estos debieron y deben de ser indemnizados por los daños y perjuicios concreta y específicamente en lo que respecta al concepto del Daño Moral a consecuencia del despido arbitrario del que fueron víctimas en la década de los años del 90; dicha premisa es en razón de que en la mencionada ley N° 27803; ni en ninguna otra norma legal modificatoria y complementaria dictada a posteriori no se estipula que los beneficiarios de la ley N° 27803 no puedan reclamar una indemnización por los daños y perjuicios a consecuencia del despido del que fueron víctimas, se debió establecer ciertos parámetros o un reglamento para que los trabajadores inmersos dentro de este despido, puedan realizar sus solicitudes de indemnización por daño moral, los jueces como hacedores de derecho debieron estipular una escala de retribuciones según hubiese sido afectado moralmente el trabajador, como el tiempo de servicio, el cargo que ocupaban, asignación familiar, de acuerdo ello, se hubiera se hacía un cálculo de lo que le correspondía dinerariamente como indemnización, ya que lo que ha hecho el gobierno al beneficiarlos con la acotada ley es restituirles su derecho al trabajo derecho protegido y consagrado por la Constitución política del Perú. Pero eso no significa que fueron indemnizados por los daños y perjuicios acaecidos como si lo fueron los miembros del tribunal constitucional a quienes se les reintegro al ejercicio de sus funciones como miembros del tribunal constitucional y se les indemnizo por todos los beneficios salariales dejados de percibir desde la fecha de su ilegítima destitución.

1.5.1. Limitaciones y restricciones de la investigación.

- a) Esta investigación comprendió solo el análisis de cuatro sentencias emitidas a los beneficiarios de la ley 27803 del Distrito Judicial de Lambayeque y el análisis a la sentencia emitida por la Corte Interamericana. de Derechos en el Caso Tribunal Constitucional Vs. Perú
- b) Se aceptó la posibilidad del escaso material bibliográfico al no tener mayor desarrollo doctrinario referente al tema en cuestión.
- c) Se contó con una disponibilidad de tiempo límite.
- d) Se contó con una disponibilidad económica limitada.

1.6. Hipótesis.

La Necesidad de analizar las sentencias emitidas a los trabajadores beneficiarios de la Ley 27803 en el distrito judicial de Lambayeque y fijar un criterio único para motivar dichas sentencias por parte de los jueces; se ve afectada por las diferentes criterios que tienen estos al momento de juzgar si es legítimo otorgar o no otorgar una indemnización por daños y perjuicios, en específico una indemnización por daño moral, a aquellos trabajadores que fueron cesados injustificadamente de manera colectiva, y que ya fueron beneficiados con las ley 27803.

1.7. Objetivos.

1.7.1. Objetivo General.

Establecer los criterios que utilizaran los jueces de materia laboral para otorgar una indemnización por daño moral, a través de una propuesta legislativa en la que se reconozca el derecho a una indemnización por dicho concepto a aquellos trabajadores insertos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, y se establezca unos baremos indemnizatorios estandarizados, que eviten que la fijación de dicha reparación no se encuentre supeditada solo al criterio discrecional e individual del juez.

1.7.2. Objetivos Específicos.

Para lograr el objetivo general expuesto en el numeral anterior, se debió conseguir los siguientes propósitos específicos:

- a) Describir los conceptos básicos, normas y jurisprudencia respecto al cese colectivo irregular
- b) Explicar las implicancias de la indemnización por daño moral con respecto al cese colectivo irregular.
- c) Analizar la sentencia del tribunal constitucional y sus implicancias para el caso peruano.
- d) Analizar las sentencias emitidas a los trabajadores beneficiarios de la ley 27803 en el distrito judicial de Lambayeque para identificar las causas del porque los jueces de diferentes salas, no tienen un criterio único para motivar sus sentencias al fijar o no fijar una indemnización a favor de los beneficiarios de la ley 27803.
- e) Proponer una propuesta legislativa complementaria a la ley N° 27803, donde se reconozca el derecho a una indemnización por daño moral a aquellos trabajadores insertos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, así como también se establezca unos baremos indemnizatorios estandarizados, que eviten que la fijación de dicha reparación no se encuentre supeditada solo al criterio discrecional e individual del juez.

II. MATERIAL Y MÉTODO

2.1. Tipo y Diseño de Investigación.

2.1.1. Tipo de Investigación.

En el presente estudio el enfoque de investigación es mixto ya que se aplicará tanto cuantitativa como cualitativa y el tipo de investigación sería descriptiva, explicativa y propositivo, debido a que se explica aspectos teóricos y jurídicos referidos a los criterios para fijar el monto en una indemnización por daño moral, así como también se realizará una propuesta legislativa

2.1.2. Diseño de la Investigación.

- a) **No Experimental:** La investigación es no experimental, puesto que no se ha realizado sin ninguna manipulación de las variables, se han observado de tal y como se encuentran en su contexto o estado natural.

2.1.3. Por el enfoque.

- a) **Descriptivo:** Esta investigación tiene enfoque descriptivo, puesto que se describe y explica aspectos teóricos y jurídicos referidos al tema en discusión.

2.2. Población y muestra.

En la presente investigación teniendo en cuenta los criterios de inclusión y exclusión, la población está compuesta por abogados especializados en derecho laboral y por Jueces de los juzgados laborales y tomando en cuenta la información obtenida por el Colegio de Abogados de Lambayeque.

Tabla 1
Comunidad Jurídica

Descripción	Cantidad	%
Jueces	16	1.90
Abogados especialistas en Laboral	824	98.10
Total (N)	840	100.00

Fuente: El Autor

2.2.1. Muestra.

FORMULA

$$n = \frac{Z^2 (N) (p) (q)}{Z^2 (p) (q) + e^2 (N-1)}$$

Donde:

n = Muestra

(N) = 840 "Población total"

(p)(q) = 0.25 "Proporción máxima que puede afectar a la muestra"

Z = 1.96 "El 95% de confianza de nuestro estudio"

e = 0.07 "Margen de error"

$$\Rightarrow n = \frac{(1.96)^2 (840) (0.25)}{(1.96)^2 (0.25) + (0.07)^2 (840-1)}$$

$$\Rightarrow n = \frac{(3.8416)(840)(0.25)}{(3.8416)(0.25) + (0.0049)(839)} \Rightarrow n = \frac{806.736}{(0.9604) + (4.1111)}$$

$$\Rightarrow n = \frac{806.736}{5.0715} \Rightarrow n = 159.072 \Rightarrow n = 159$$

Para determinar la muestra en la presente investigación se utilizó una muestra probabilística, utilizando para ello una fórmula para determinar la cantidad de la muestra, en consecuencia, está constituida por 159 personas.

2.3. Variables y Operacionalización.

2.3.1. Variables.

2.3.1.1. Variable Independiente.

X= Indemnización de Daños y Perjuicios (Daño moral)

2.3.1.2. Variable dependiente.

Y= Beneficiarios de la ley 27803

2.3.2. Operacionalización de Variables.

Variables	Definición Conceptual	Dimensiones	Indicadores	Ítem / Instrumento
V. Independiente INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS (DAÑO MORAL)	Para el profesor Taboada Córdova, L. (2003), es la indemnización a la lesión que se le ocasiona a la víctima en sus sentimientos, y que le provoca una gran congoja, sufrimiento o desconsuelo. (Taboada 2003).	Satisfactoria	Adecuado, indemnizar, reparar	Entrevista Doctrina Jurisprudencia
		Eficaz	proteger, integra, justa	
		Proporcional	equitativa, imparcialidad, igualdad	
V. Dependiente TRABAJADORES DE LA LEY 27803	Aquellas personas que fueron cesadas irregular y arbitrariamente a causa de una política del Estado que promulgó normas que declaraban la fusión de las entidades con las empresas de Estado o la situación de emergencia de estas, autorizándolas para que racionalicen su personal.	Cese	Causa justa, Irregular	Entrevista Doctrina Jurisprudencia
		Beneficios	Justos, Igualitarios, Reparadores	
		Arbitrario	forzoso, unilateral, colectivo	

2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad.

- a) La técnica del análisis documental: En la presente investigación se seleccionaba textos y revistas especializadas sobre el tema de investigación, análisis de legislación nacional y comparada, cuyo instrumento utilizado fue ficha.
- b) La técnica de la encuesta: Puesto que se utilizó un cuestionario; teniendo como informantes a abogados y jueces especializados en derecho laboral.
- c) Validez y confiabilidad de los instrumentos: Dentro de este marco, la validez se refiere a la viabilidad de un instrumento pues si éste mide correctamente la variable postulada, se obtendrá resultados que demuestren datos validos en la investigación (Hernández, Fernández y Baptista, 2014, p.120).

2.5. Procedimiento de análisis de datos.

En el análisis de los datos se tomarán en cuenta las técnicas e instrumentos utilizados, revisando fuentes bibliográficas que describan con precisión los temas a tratar dentro de esta investigación, para ello también se realizará gráficos mediante los cuales se dará a conocer los resultados de la encuesta aplicada a los profesionales.

2.6. Criterios éticos.

Se en la presente investigación se ha protegido y respetado a las personas u otros participantes que son objeto de estudio, tomando en cuenta información reservada que se obtuvo al momento de realizarla primando el principio de ética.

a) **Consentimiento Consciente:** El respeto a las personas requiere que se dé a los sujetos, en la medida en que sean capaces, la oportunidad de elegir lo que les sucederá. Esta oportunidad se proporciona cuando se satisfacen las normas adecuadas para obtener un consentimiento consciente. Mientras la importancia del consentimiento consciente es

indiscutible, la controversia persiste sobre la naturaleza y la posibilidad de un consentimiento consciente.

b) Evaluación de Riesgos y Beneficios. La evaluación de riesgos y beneficios requiere una serie de datos relevantes, incluyendo, en algunos casos, medios alternos de obtener los beneficios que se buscan en la investigación. Así, la evaluación presenta una oportunidad y una responsabilidad de reunir información sistemática y amplia acerca de la investigación propuesta. Para el investigador significa examinar si la investigación propuesta está diseñada de manera adecuada. Para el comité de inspección, es un método de determinar si los riesgos que presentará a los sujetos son justificados. Para los presuntos sujetos, la evaluación les ayudará a determinar si desean participar.

c) Selección de Sujetos: Así como el principio del respeto a las personas encuentra su expresión en la exigencia de consentimiento y el principio de beneficencia en la evaluación de riesgos/beneficios, el principio de justicia sostiene las exigencias morales de que existan procedimientos y resultados justos en la selección de sujetos.

2.7. Criterios de rigor científico.

- a) Credibilidad: Este criterio hace referencia a la autenticidad que posibilita estudiar un caso o fenómeno tal y como se percibe.
- b) Transferibilidad: este criterio hace posible que la investigación hecha pueda ser revisada o trasladada a otros ámbitos en los cuales pueda ser utilizada para una nueva investigación.
- c) Confirmabilidad: el criterio como respaldo suficiente sobre el proceso de la investigación, puesto que dicha información arrojada de los instrumentos aplicados no corresponde a ningún tipo de manipulación de naturaleza personal.

III. RESULTADOS

3.1. Resultados en Tablas y Figuras.

Los resultados obtenidos sobre la encuesta realizada son los siguientes:

Tabla 2

¿Cree usted que los beneficios otorgado por la Ley 27803 son de carácter restitutorio?

Descripción	Frecuencia	Porcentaje
Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo	16	10,1
De acuerdo	55	34,6
Totalmente de acuerdo	88	55,3
Total	159	100,0

Fuente: El autor

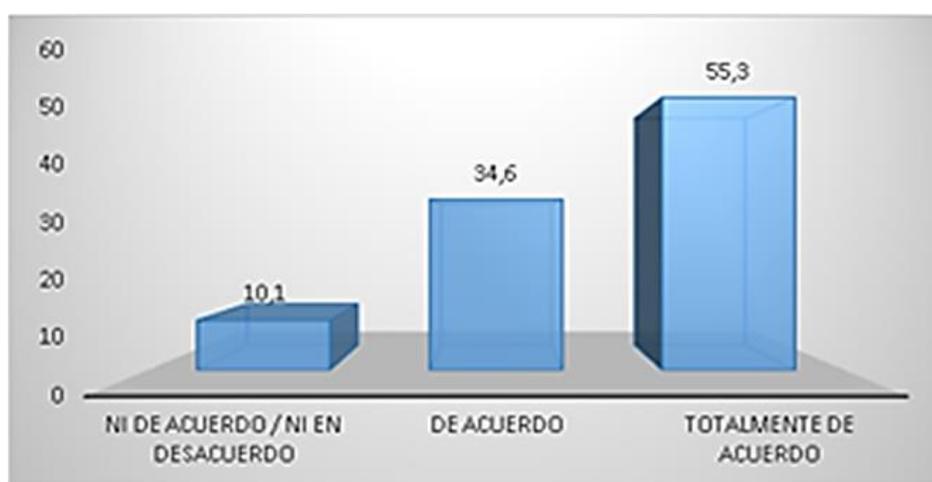


Figura 1

Interpretación:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 55.3% de los informantes están **Totalmente de Acuerdo** de que *los beneficios otorgado por la Ley 27803 son de carácter restitutorio*; un 34.6% están **De Acuerdo**; mientras que un 10.1% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**.

Tabla 3

¿Cree usted que los beneficios otorgado por la Ley 27803 son de carácter resarcitorio?

Descripción	Frecuencia	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	34	21,4
Desacuerdo	60	37,7
Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo	41	25,8
De acuerdo	24	15,1
Total	159	100,0

Fuente: El autor

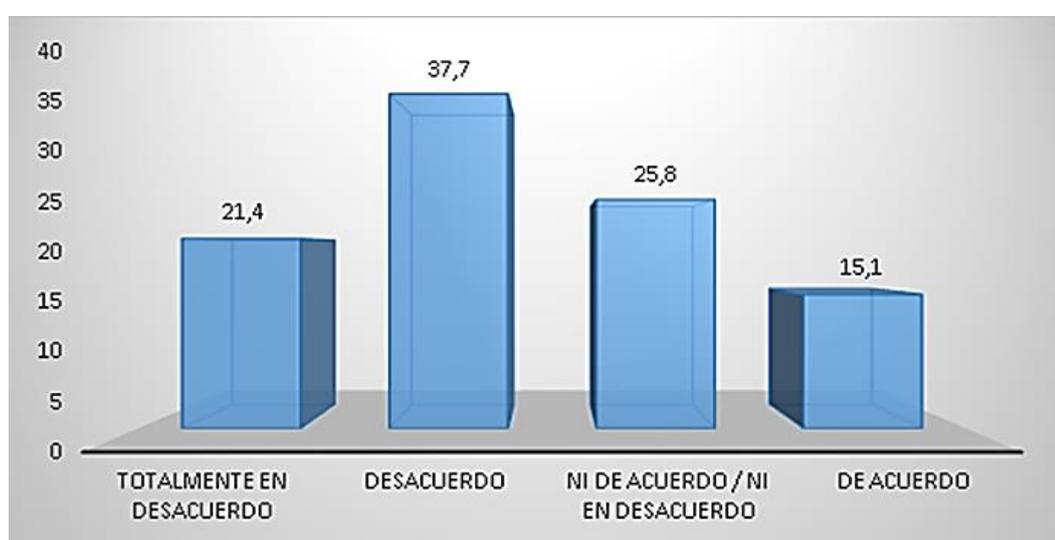


Figura 2

Interpretación:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 37.7% de los informantes están en **Desacuerdo** de que *los beneficios otorgado por la Ley 27803 son de carácter resarcitorio*; un 25.8% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**; un 21.4% están **Totalmente en Desacuerdo**; mientras que un 15.1% están **De acuerdo**.

Tabla 4

¿Cree usted que la normativa actual es eficiente para indemnizar a aquellos trabajadores cesados de forma colectiva e irregular?

Descripción	Frecuencia	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	79	49,7
Desacuerdo	64	40,3
Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo	16	10,0
Total	159	100,0

Fuente: El autor

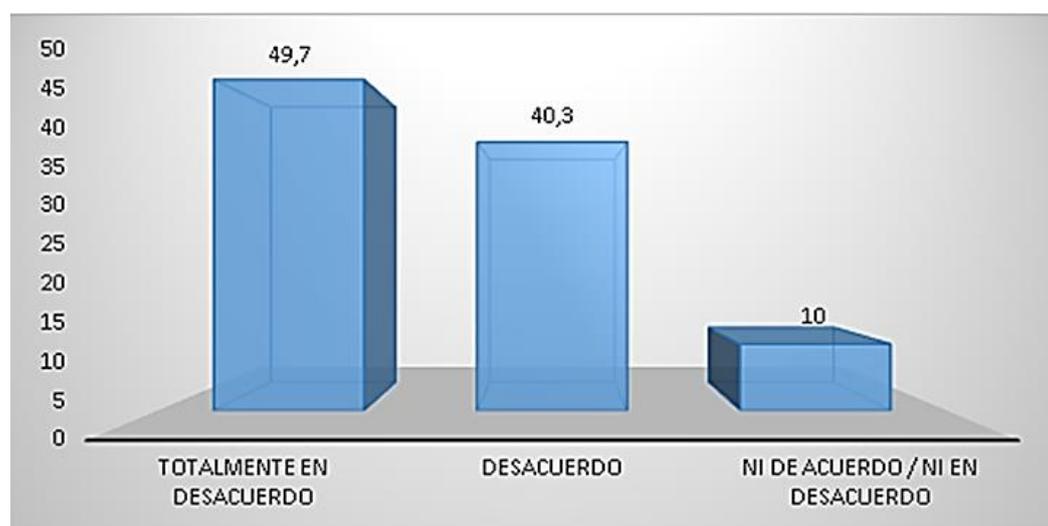


Figura 3

Interpretación:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 49.7% de los informantes están **Totalmente en Desacuerdo** de que *la normativa actual es eficiente para indemnizar a aquellos trabajadores cesados de forma colectiva e irregular*; un 40.3% están en **Desacuerdo**; mientras que un 10.0% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**.

Tabla 5

¿Cree usted que los trabajadores cesados irregularmente deben recibir una indemnización por concepto de daño moral y lucro cesante?

Descripción	Frecuencia	Porcentaje
Desacuerdo	24	15,1
Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo	32	20,1
De acuerdo	40	25,2
Totalmente de acuerdo	63	39,6
Total	159	100,0

Fuente: El autor

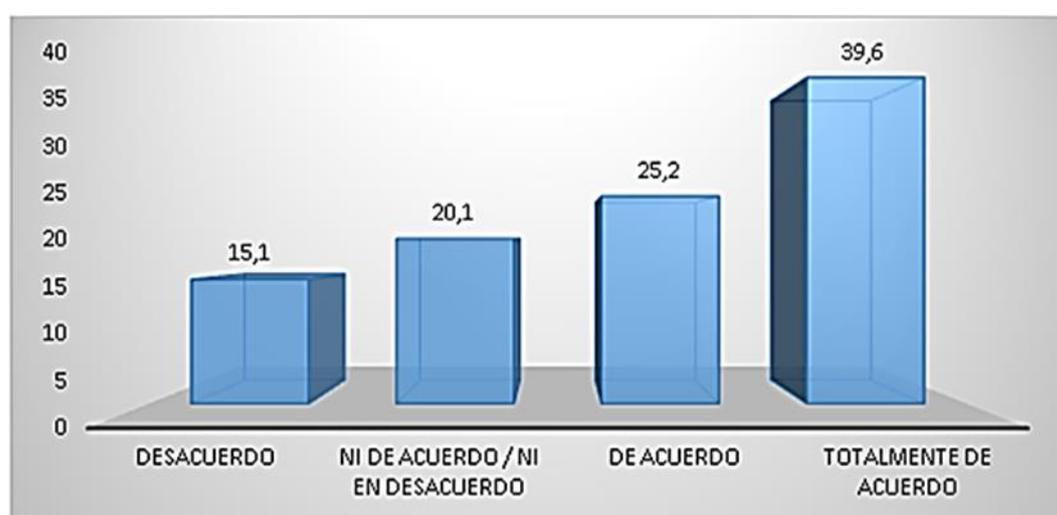


Figura 4

Interpretación:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 39.6% de los informantes están **Totalmente De acuerdo** de que *los trabajadores cesados irregularmente deben recibir una indemnización por concepto de daño moral y lucro cesante*; un 25.2% están **De acuerdo**; un 20.1% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**; mientras que un 15.1% están en **Desacuerdo**.

Tabla 6

¿Considera que los trabajadores cesados irregularmente reciben una indemnización inadecuada para reparar el daño moral y lucro cesante causado?

Descripción	Frecuencia	Porcentaje
Desacuerdo	24	15,1
Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo	32	20,1
De acuerdo	40	25,2
Totalmente de acuerdo	63	39,6
Total	159	100,0

Fuente: El autor

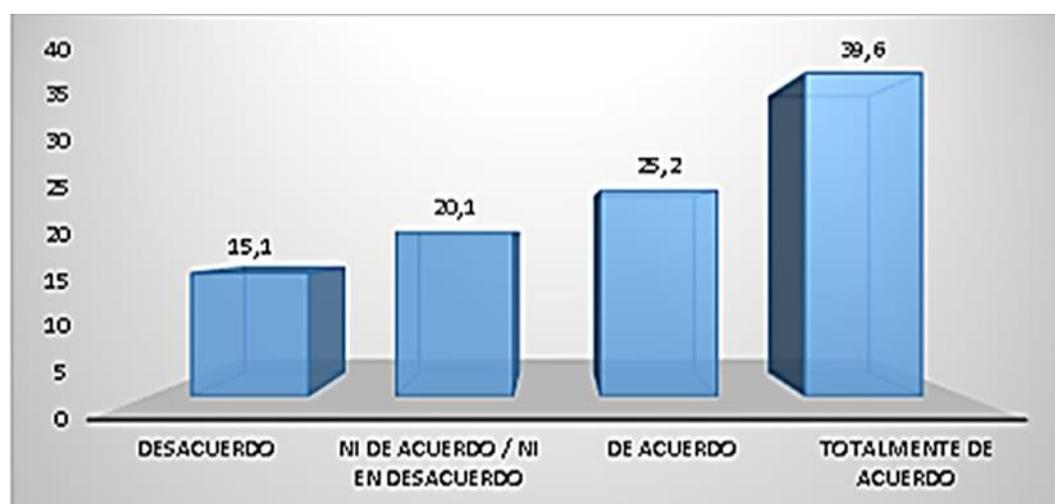


Figura 5

Interpretación:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 39.6% de los informantes están **Totalmente De acuerdo** de que los trabajadores cesados irregularmente reciben una indemnización inadecuada para reparar el daño moral y lucro cesante causado; un 25.2% están **De acuerdo**; un 20.1% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**; mientras que un 15.1% están en **Desacuerdo**.

Tabla 7

¿Cree usted que la normativa actual es suficiente para que los jueces emitan fallos respecto a la indemnización por daño moral y lucro cesante a favor de los trabajadores beneficiarios de la ley 27803?

Descripción	Frecuencia	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	34	21,4
Desacuerdo	60	37,7
Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo	41	25,8
De acuerdo	24	15,1
Total	159	100,0

Fuente: El autor

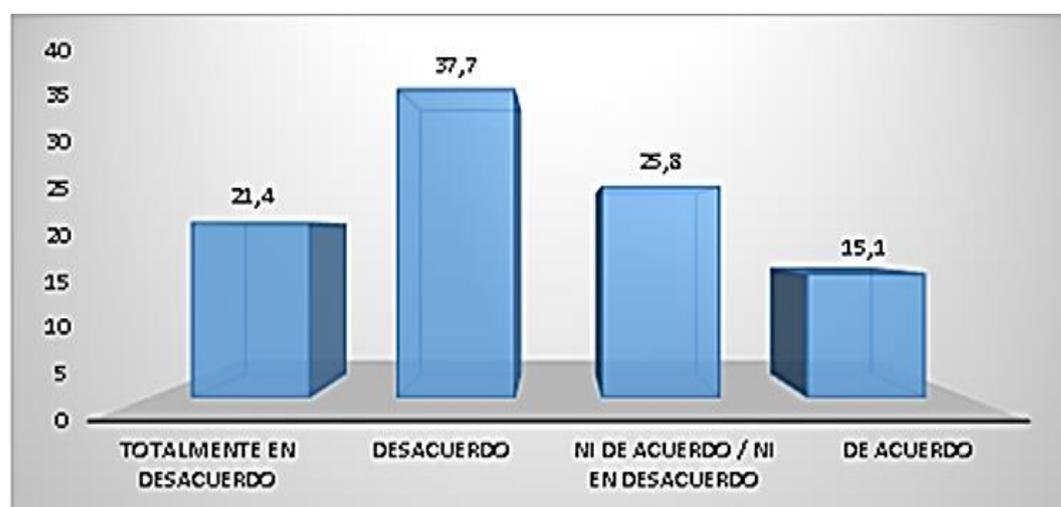


Figura 6

Interpretación:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 37.7% de los informantes están en **Desacuerdo** de que la normativa actual es suficiente para que los jueces emitan fallos respecto a la indemnización por daño moral y lucro cesante a favor de los trabajadores beneficiarios de la ley 27803; un 25.8% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**; un 21.4% están **Totalmente en desacuerdo**; mientras que un 15.1% están **De acuerdo**.

Tabla 8

¿Está de acuerdo con el criterio de las salas superiores al declarar infundado los recursos de casación referentes sobre otorgar una indemnización por daños y perjuicios?

Descripción	Frecuencia	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	33	20,8
Desacuerdo	61	38,4
Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo	44	27,7
De acuerdo	21	13,1
Total	159	100,0

Fuente: El autor

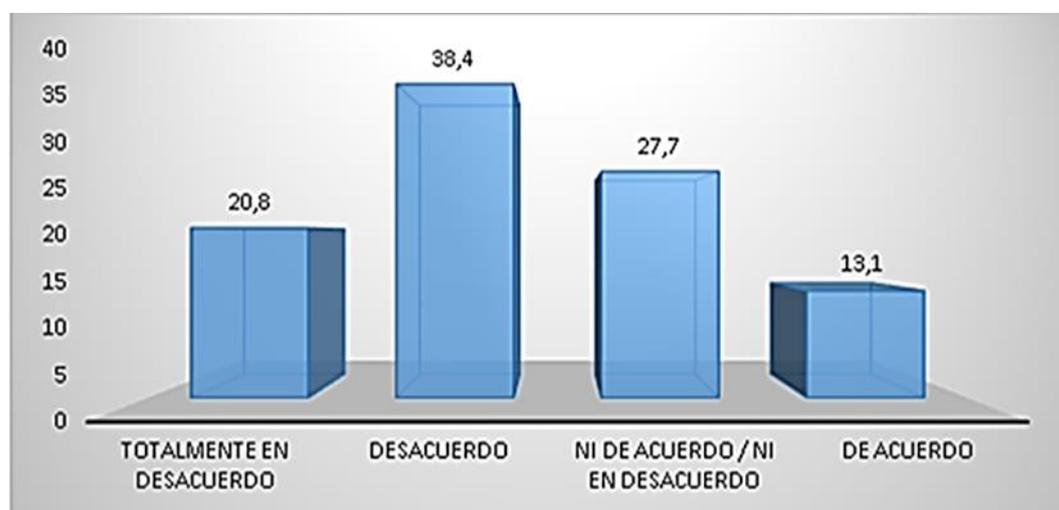


Figura 7

Interpretación:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 38.4% de los informantes están en **Desacuerdo** de que *con el criterio de las salas superiores al declarar infundado los recursos de casación referentes sobre otorgar una indemnización por daños y perjuicios*; un 27.7% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**; un 20.8% están **Totalmente en desacuerdo**; mientras que un 13.1% están **De acuerdo**.

Tabla 9

¿Cree que en el caso Tribunal Constitucional Vs. Perú fue justo al decidirse la restitución y la indemnización por daño moral y lucro cesante a los demandantes?

Descripción	Frecuencia	Porcentaje
Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo	27	17,0
De acuerdo	61	38,3
Totalmente de acuerdo	71	44,7
Total	159	100,0

Fuente: El autor

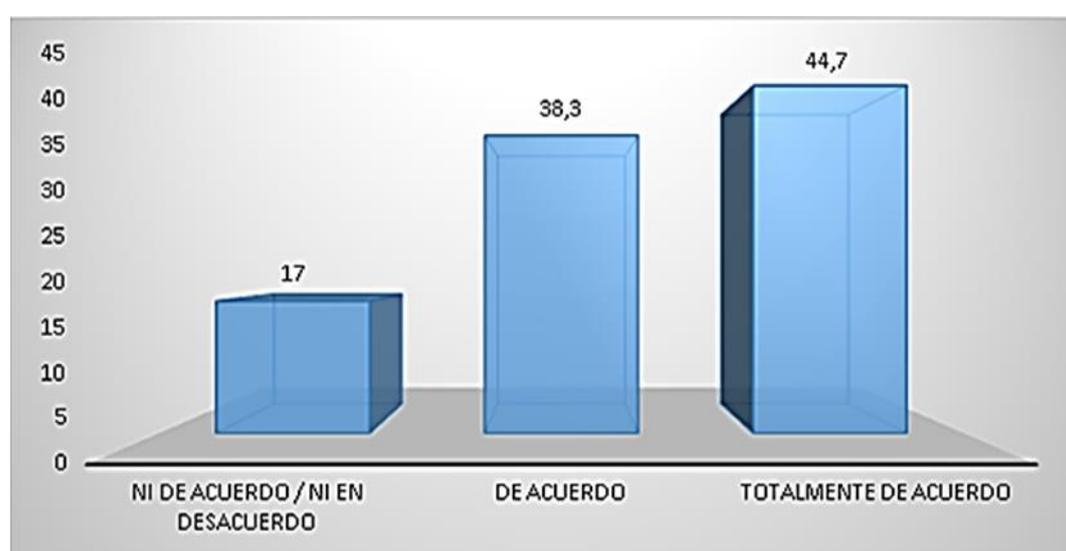


Figura 8

Interpretación:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 44.7% de los informantes están **Totalmente de acuerdo** de que *en el caso Tribunal Constitucional Vs. Perú fue justo al decidirse la restitución y la indemnización por daño moral y lucro cesante a los demandantes*; un 38.3% están **De acuerdo**; mientras que un 17.0% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**.

Tabla 10

¿Cree usted que el criterio discrecional del juez es suficiente para establecer el quantum indemnizatorio por daño moral y lucro cesante de manera imparcial y equitativa a favor de los trabajadores beneficiarios de la ley 27803?

Descripción	Frecuencia	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	44	27,7
Desacuerdo	90	56,6
Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo	25	15,7
Total	159	100,0

Fuente: El autor

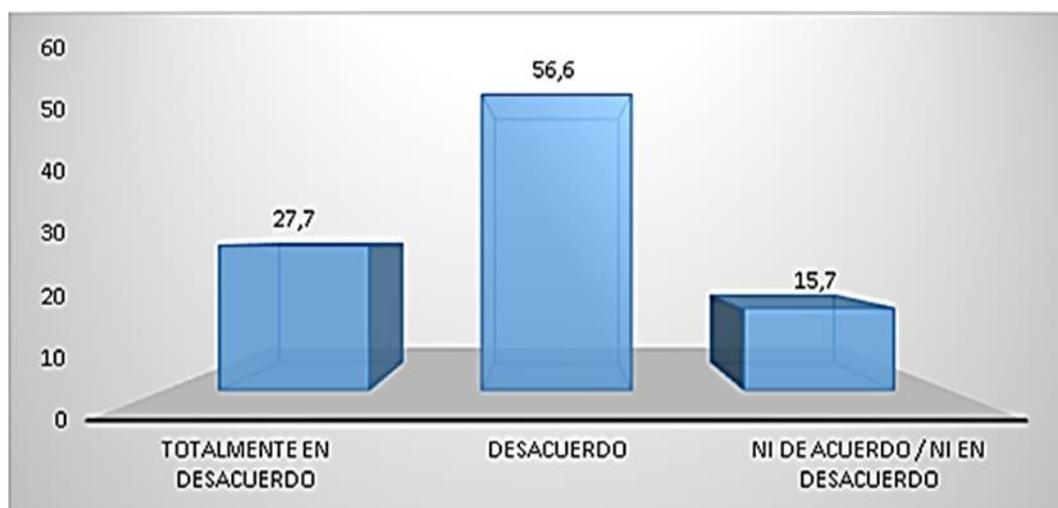


Figura 9

Interpretación:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 56.6% de los informantes están en **Desacuerdo** de que *el criterio discrecional del juez es suficiente para establecer el quantum indemnizatorio por daño moral y lucro cesante de manera imparcial y equitativa a favor de los trabajadores beneficiarios de la ley 27803*; un 27.7% están **Totalmente en desacuerdo**; mientras que un 15.7% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**.

Tabla 11

¿Cree usted que es necesario realizar una propuesta legislativa a los jueces supremos para que emitan una ley que absuelva todos los vacíos referentes a la indemnización por daño moral a favor de los trabajadores beneficiarios de la ley 27803?

Descripción	Frecuencia	Porcentaje
Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo	26	16,4
De acuerdo	62	39,0
Totalmente de acuerdo	71	44,6
Total	159	100,0

Fuente: El autor

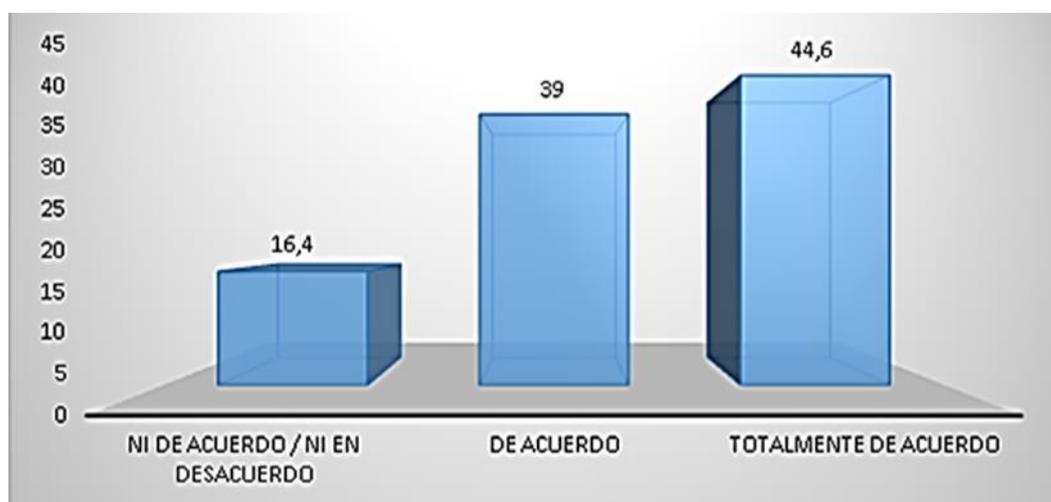


Figura 10

Interpretación:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 44.6% de los informantes están **Totalmente de Acuerdo** de que *es necesario realizar una propuesta legislativa a los jueces supremos para que emitan una ley que absuelva todos los vacíos referentes a la indemnización por daño moral a favor de los trabajadores beneficiarios de la ley 27803*; un 39.0% están **De acuerdo**; mientras que un 16.4% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**.

3.2. Discusión de Resultados.

La necesidad de analizar de las sentencias emitidas a los empleados beneficiarios de la ley 27803 y establecer los criterios para fijar una indemnización por daño moral se convierte en una prioridad para los trabajadores ya sea del sector privado o público, que hayan sido cesados colectivamente de manera irregular en el periodo de los años 90, y posteriormente beneficiados con la ley 27803.

- Haciendo referencia los resultados obtenidos, en cuanto a si el beneficio otorgado por la Ley 27803 son de carácter restitutorio o resarcitorio, se tiene que un 55.3% de los informantes están **Totalmente de Acuerdo** de que *los beneficios otorgado por la Ley 27803 son de carácter restitutorio*; un 34.6% están **De Acuerdo**; un 10.1% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**. Mientras que el 37.7% de los informantes están en **Desacuerdo** de que *los beneficios otorgado por la Ley 27803 son de carácter resarcitorio*; un 25.8% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**; un 21.4% están **Totalmente en Desacuerdo** y un 15.1% están **De acuerdo**. Lo que evidencia los beneficios otorgado por la Ley 27803, tales como la reincorporación o regreso laboral, la jubilación anticipada o adelantada, la Compensación Económica y la Reconversión y/o capacitación laboral, solo restituyen al trabajador despedido arbitrariamente a una posición igual o similar a la que anteriormente se encontraba; mas no resarcen o compensan el daño moral y lucro cesante producido por dicho despido.

Los resultados obtenidos se pueden contrastar con el estudio realizado por Torres Vera, G. (2015) en su tesis La indemnización frente a la nulidad del despido. Especial referencia a los trabajadores amparados por la ley 24041, en donde se señala que los vacíos legales en lo que respecta a los beneficios dejados de percibir un trabajador despedido y posteriormente restituido, provocan una lesión a los derechos de estos puesto que los juzgadores de acuerdo a su criterio personal pueden o no otorgar dichos beneficios, que por amparo constitucional les corresponde. **(Torres 2015)**

- Al confrontar los resultados obtenidos que hacen mención a si la normativa actual es eficiente para indemnizar a aquellos trabajadores cesados de forma colectiva e irregular, se tiene que un 49.7% de los informantes están **Totalmente en Desacuerdo**; un 40.3% están en **Desacuerdo**; mientras que un 10.0% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**. Lo que evidencia que en la actual normativa laboral aún existen vacíos legales que no permiten resarcir oportunamente a aquellos trabajadores cesados irregularmente.

Los resultados obtenidos se puede contrastar con el estudio realizado por Álvarez Figueroa, K. (2016) en su tesis la Indemnización por Daño Moral en el Marco de las Relaciones Laborales, en donde señala que los ceses colectivos irregulares son una violación de los derechos fundamentales previstos en la constitución contra la parte más frágil de la relación laboral, y que amerita que se creen mecanismos judiciales específicos, que velen por el cumplimiento de una reparación que indemnice realmente los daños morales acaecidos por dicho despido.

- Al verificar los resultados obtenidos en cuanto a si *los trabajadores cesados irregularmente deben recibir una indemnización por concepto de daño moral y lucro cesante*, se tiene que el 39.6% de los informantes están **Totalmente De acuerdo**; un 25.2% están **De acuerdo**; un 20.1% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**; mientras que un 15.1% están en **Desacuerdo**. Lo que evidencia que la mayoría de los informantes encuestados en mayor y menor grado creen que es necesario y justo una indemnización por daño moral y lucro cesante a los trabajadores cesados irregularmente.

Los resultados obtenidos se pueden contrastar con el estudio realizado por Enríquez Ruiz, J. (2013) en su tesis El despido intempestivo y su influencia en el derecho laboral Ecuatoriano. Propuesta: diseño de una guía jurídica de estabilidad de los trabajadores en el área laboral Ecuatoriano; en donde señala que en el despido los empleadores deciden de forma arbitraria, optan por dar por concluido un contrato de trabajo terminado bajo su facultad unipersonal y sin basarse. Siendo que aún si el despido es justificado, esto no es resguardo para que se supriman los derechos del trabajador que son de carácter

irrenunciable. Por lo cual el despido intempestivo necesita de una modificación y mejora que proteja al trabajador y se le reconozcan sus derechos laborales.

- Al tomar en cuenta los estudios sobre si *los trabajadores cesados irregularmente reciben una indemnización inadecuada para reparar el daño moral y lucro cesante causado*, se tiene que el 39.6% de los informantes están **Totalmente De acuerdo**; un 25.2% están **De acuerdo**; un 20.1% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**; mientras que un 15.1% están en **Desacuerdo**. Lo que evidencia que la mayoría de los informantes encuestados en mayor y menor grado creen que los trabajadores cesados irregularmente reciben una indemnización por daño moral y lucro cesante deficiente.

Los resultados obtenidos se puede contrastar con el estudio realizado por Aníbal Rosales, M. (2007) en su tesis El derecho de despido del patrono y la estabilidad laboral; en donde señala que deben existir sanciones jurídicas más severas que impidan o adviertan ilegalidades por parte de los patronos al momento de poner fin a una relación laboral, regulando la reincorporación del trabajador al cargo en el que laboraba antes de ser despedido, y otorgar un monto de indemnización acorde y suficiente para el trabajador despedido.

- Al contrastar los resultados con referencia a si *la normativa actual es suficiente para que los jueces emitan fallos respecto a la indemnización por daño moral y lucro cesante a favor de los trabajadores beneficiarios de la ley 27803*, se tiene que el 37.7% de los informantes están en **Desacuerdo**; un 25.8% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**; un 21.4% están **Totalmente en desacuerdo**; mientras que un 15.1% están **De acuerdo**. Lo que evidencia que es necesario una reforma en la normativa actual.

Los resultados obtenidos se pueden contrastar con el estudio realizado por Arango Arbi, V. (2012) en su tesis El Cese Colectivo de Trabajo, quien recomienda la modificación de Ley 27803, en la cual se menciona los despidos colectivos de manera arbitraria, en su último párrafo del artículo cuatro debería ser cambiado, puesto que es considera una norma de carácter inconstitucional la cual no permite al trabajado obtener

r beneficios que por ley les corresponden, sin embargo en la presente investigación se recomienda a través de una propuesta legislativa que se complemente esta ley, para que se permita acceder a dichos beneficios a estos empleados favorecidos por la ley 27803

- Al comparar los datos obtenidos referente a si *es correcto el criterio de las salas superiores al declarar infundado los recursos de casación referentes sobre otorgar una indemnización por daños y perjuicios*, se tiene que el 38.4% de los informantes están en **Desacuerdo**; un 27.7% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**; un 20.8% están **Totalmente en desacuerdo**; mientras que un 13.1% están **De acuerdo**. Lo que evidencia que la mayoría de los informantes encuestados en mayor y menor grado creen que los fallos emitidos no son justos.

Los resultados obtenidos se puede contrastar con el estudio realizado por Camus Cubas, J. (2016) en su tesis “La relatividad de la prueba en el daño moral”, en donde se analiza las incertidumbre que crean los de la Corte Suprema de justicia del Perú cuando se fija cuáles son los mecanismos para probar el daño moral, en las diferentes esferas de la relación laboral, así pues en el caso en cuestión podemos observar dos posturas contrapuestas, y que se materializan en las sentencias sobre la indemnización por daño moral a los beneficiarios de la ley 27803.

- Al comparar los datos obtenidos referente a si *en el caso Tribunal Constitucional Vs. Perú fue justo al decidirse la restitución y la indemnización por daño moral y lucro cesante a los demandantes*, se tiene que el 44.7% de los informantes están **Totalmente de acuerdo**; un 38.3% están **De acuerdo**; mientras que un 17.0% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**. Lo cual demuestra que la decisión tomada por la Corte Interamericana es justo y resarce correctamente la irregularidad provocada a los magistrados del TC.

Los resultados obtenidos se pueden contrastar con el estudio realizado por Rivera Ramos, C. (2014) en su tesis la “Naturaleza restitutoria de las remuneraciones devengadas de los trabajadores repuestos a través del proceso de amparo y su pago en la misma vía procedimental”, en donde se señala que los pagos devengados derivado de un proceso de amparo por despido nulo y que lesiona los derechos constitucionales del trabajador, tienen

naturaleza restitutoria, por lo cual es factible solicitarlas en el mismo proceso de amparo, cuyo fin es restituir las cosas al estado anterior del daño generado al trabajador, por lo tanto dichas remuneración incluyen dentro de los derechos que poseía el trabajador antes del despido y la lesión a sus derechos laborales.

- Al comparar los datos obtenidos referente a si *el criterio discrecional del juez es suficiente para establecer el quantum indemnizatorio por daño moral y lucro cesante de manera imparcial y equitativa a favor de los beneficiarios de la ley 27803*, se tiene que el 56.6% de los informantes están en **Desacuerdo**; un 27.7% están **Totalmente en desacuerdo**; mientras que un 15.7% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**. Lo que demuestra que mayormente el criterio discrecional del juez no es el más apropiado para establecer un quantum indemnizatorio y que se necesitaría de parámetros para fija dicho monto.

Los resultados obtenidos se puede contrastar con el estudio realizado por Camus Cubas, J. (2016) en su tesis “La relatividad de la prueba en el daño moral”, de un detallado estudio del tema así como de las sentencias de la Sala Civil de la Corte Suprema de justicia del Perú, se concluye que la determinación del daño moral se establece por los criterios discrecionales de los Magistrados, lo que conlleva a que no exista una uniformidad en las jurisprudencias, es por eso que se existe una imperiosa necesidad de que la CSJ debe convocar a un Pleno Casatorio con la finalidad de que se establezcan los puntos para valorizar el daño moral.

- Al comparar los datos obtenidos referente a si *es necesario realizar una propuesta legislativa a los jueces supremos para que emitan una ley que absuelva todos los vacíos referentes a la indemnización por daño moral a favor de los beneficiarios de la ley 27803*, se tiene que el 44.6% de los informantes están **Totalmente de Acuerdo**; un 39.0% están **De acuerdo**; mientras que un 16.4% están **Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo**. Lo que demuestra la realidad de nuestro ordenamiento jurídico en tema laboral, el cual necesita una reforma que proteja los derechos de los trabajadores.

Los resultados obtenidos se pueden contrastar con el estudio realizado por Muñoz, S. (2010) en su tesis Indemnización por daño moral en los despidos; en donde señala que el Daño Moral se encuentra en el resultado que genera en la persona que incide tanto en materia civil y laboral, ya que es “plus indemnizatorio”. Que se solicita en excepcionales casos de despidos (actos ilícitos, abuso ius variandi, mobbing, etc.) y tiene que estar debidamente probados ya que, si bien la ruptura intempestiva del contrato laboral es perjudicial anímicamente al trabajador, no se lo puede generalizar.

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. Conclusiones.

- El cese colectivo irregular es aquel mediante el cual un empleador despide a un grupo numeroso de trabajadores, sin las observancias debidas, tales como no contar con el permiso de la Autoridad Administrativa de Trabajo, no cancelar los beneficios sociales, simular que el cese es por causas objetivas, etc. Con la Ley N°27803 denominada Ley de los ceses colectivos irregulares; se tuvo como finalidad restituir sus derechos aquellos trabajadores victimas del despido arbitrario, para lo cual se podían acoger a cualquiera de los cuatro beneficios estipulados en el artículo 3 de la mencionada ley, los cuales son reincorporación o reubicación laboral, Jubilación adelantada, Compensación económica, u optar por capacitarse y Reconversión laboral.

- La Indemnización por daños y perjuicios y en especial el daño moral causado directamente a la persona-trabajador cesado irregularmente no aparece ni menos es remotamente referida y mencionada en la Ley N°27803; ni en ninguna otra norma legal modificatoria y complementaria dictada a posteriori. Lo que existe y esta normado por una Disposición Complementaria del Dec. Sup. N°013-2007-TR es la dación y promulgación de un T. U.O de la diversidad normativa derivado de la Ley N°27803; y que aún se encuentra pendiente de su elaboración y promulgación por parte del Ministerio de Trabajo y del propio Ejecutivo del Estado Peruano.

- Del caso Tribunal Constitucional Vs Perú se puede concluir que el estado peruano vulnero a Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano el derecho a las garantías judiciales consagrado en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y que incumplió la obligación general del artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por lo cual decidió otorgar una indemnización por los salarios caídos y demás prestaciones, así como también por el daño moral acaecido en el periodo que estuvieron desempleados, y peor aún por enfrentarse a una persecución política.

▪ De las sentencias estudiadas se puede observar, la diferencia o en un sentido más inhumano, la discriminación que se da entre los miembros del Tribunal cesados, y los simples trabajadores de la empresa Electronorte, pues a los primeros se les otorgo sumas exorbitantes por daño moral y lucro cesante, en cambio a los segundos se le negó el lucro cesante y el daño moral. Así mismo se puede advertir los diferentes criterios que tienen los jueces sobre el daño moral puesto que mientras los de primera instancia, otorgaron una indemnización en razón de que determinaron la existencia de una responsabilidad extracontractual porque se comprobó la antijurídica del caso, la relación causa – efecto entre la conducta antijurídica y el daño causado, y por lo tanto son susceptibles de reparación. Los jueces de segunda instancia, niegan cualquier monto por reparación en razón de que La ley 27803 (2002), implementa de forma **alternativa y excluyentemente** los beneficios: Reincorporación o reubicación laboral, jubilación adelantada, compensación Económica o capacitación y reconversión laboral, y que por tal motivo acceder a la pretensión de indemnización por daños y perjuicios configuraría un doble beneficio.

▪ Existe imperiosa necesidad de la creación de una Ley complementaria en donde se le reconozca a los trabajadores que ha sido apoyados por la Ley N° 27803 una indemnización por daño moral puesto que es necesario dejar en claro que cada uno de los cuatro beneficios alternativos y excluyentes estipulados en el artículo 3 de la acotada ley tienen carácter restitutorio mas no indemnizatorio, por tal motivo es que se le debe indemnizar frente a la responsabilidad contractual incurrida por el empleador, sin ningún inconveniente de por medio ya que la indemnización por daños y perjuicios es eminentemente personal–civil que se trastoca y sale de la esfera laboral por ser totalmente independientemente y ajena a cualquiera de los cuatro beneficios que se pudieran haber acogido el beneficio de la Ley N° 27803.

4.2. Recomendaciones.

- Se recomienda que los jueces supremos de materia laboral convoquen a que se realice un Pleno jurisdiccional supremo en materia laboral en el cual absuelvan:
 - ✓ Las dudas referentes al derecho de solicitar una indemnización por daños y perjuicios en el extremo de daño moral, que deberían tener los beneficiarios de la ley 27803.
 - ✓ Demás controversias derivadas, de los beneficios otorgados por la ley 27803 a los cesados irregularmente

- Se recomienda implementar la propuesta legislativa complementaria a la ley N° 27803 contenida en la presente investigación, donde se reconoce el derecho a una indemnización por daño moral a aquellos trabajadores insertos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, así como también se establece unos baremos indemnizatorios estandarizados, que eviten que la fijación de dicha reparación no se encuentre supeditada solo al criterio discrecional e individual del juez.

REFERENCIAS:

- Álvarez Figueroa, K. (2016). *Indemnización por Daño Moral en el Marco de las Relaciones Laborales* (Tesis de Licenciatura). Universidad de Cuenca. Cuenca – Ecuador.
- Aníbal Rosales, M. (2007). *El derecho de despido del patrono y la estabilidad laboral* (Tesis de licenciatura). Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala – Guatemala.
- Arango Arbi, V. (2012). *El Cese Colectivo de Trabajo* (Tesis de maestría). Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Lima – Perú.
- Arque Monzón, R. (2017). *La Evolución del despido Incausado en la jurisprudencia del tribunal constitucional 2002 – 2015*. (Tesis pre-grado). Universidad Nacional del Altiplano. Puno – Perú.
- Baila, N. (2017). *Regulación de Ceses Colectivos bajo la observancia del Principio Protector y el Derecho al Trabajo* (Tesis de Licenciatura). Universidad Cesar Vallejo, Lima – Perú.
- Blancas Bustamante, C. (2013). *El despido en el Derecho Laboral Peruano*. Lima, Perú: Jurista Editores E.I.R.L.
- Beltrán, E. (1997). *La disolución de la Sociedad anónima*. Madrid, España: Editorial Civitas
- Burga, E. (2015). *Discrepancias teóricas y discordancias normativas en la determinación del daño causado por despido en la Legislación Laboral Peruana*. (Tesis de Licenciatura). Universidad Señor de Sipan. Lambayeque - Perú.
- Cabanellas, G. (2000). *Diccionario de Derecho Usual*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta S.R.L.
- Castillo, J. (2020). **CRITERIOS UTILIZADOS POR LOS JUECES DE LOS JUZGADOS ESPECIALIZADOS DE TRABAJO DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAJAMARCA PARA DETERMINAR EL MONTO INDEMNIZATORIO DEL DAÑO MORAL CAUSADO POR UN DESPIDO ARBITRARIO** (Tesis de Licenciatura). Universidad Nacional de Cajamarca, Cajamarca – Perú
- Contreras, M. (2015). *Daño moral causado al trabajador por despido injustificado* (Tesis de Licenciatura). Universidad de Sotavento A.C.. Veracruz – México.

- De Cupis, A. (1975). *EL DAÑO. Teoría general de la responsabilidad civil*. Barcelona, España: Ed. Bosch
- D.S. N° 003-97-TR. TUO del D. Leg. N° 728, Ley de Productividad Y Competitividad Laboral (LPCL). Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 27 marzo de 1997
- Decreto Legislativo N° 728. Ley de Fomento del Empleo. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 08 noviembre de 1991
- Decreto Legislativo N° 650. Ley de Compensación por Tiempo de Servicios. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 24 julio de 1991
- Emhart, A. (2016). Función del recurso de unificación de jurisprudencia con ocasión de la indemnización del daño moral en el despido abusivo (Tesis de Licenciatura). Universidad de Chile. Santiago de Chile – Chile.
- Enríquez, J. (2013). El despido intempestivo y su influencia en el derecho laboral Ecuatoriano. Propuesta: diseño de una guía jurídica de estabilidad de los trabajadores en el área laboral Ecuatoriano. (Tesis de maestría). Universidad de Guayaquil. Guayaquil – Ecuador
- Espinoza Espinoza, J. (2011). *Derecho de la responsabilidad civil*. Lima, Perú: Rodhas.
- Flint Blanck, P. (1998). *Gestión De Empresas En Crisis*. Lima, Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Ghersi, C. (1997). *Teoría general de la reparación de daños*. Buenos Aires, Argentina: Astrea.
- Gómez Valdez, F. (1995). *Relaciones Individuales de Trabajo*. Lima, Perú: Editorial San Marcos
- Gonzales, J. (2016). “Procedencia de la indemnización por daño moral en materia previsional en el departamento de Lambayeque en el periodo 2014-2016” (Tesis de Licenciatura). Universidad Señor de Sipán, Pimentel – Perú
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2014) Metodología de la investigación. 6ta Edición. México: McGraw-Hill Interamericana.
- Horna Torres, J. (1995). El Nuevo Orden Laboral y el impacto de la Revolución Científico-Tecnológica. *Revista de Derecho, UNMSM, Quo Vadis Jus*. 81 – 90
- Ley N° 26887. Ley General de Sociedades. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 05 diciembre de 1997

- Ley N° 27809. Ley General del Sistema Concursal. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 06 agosto de 2002
- Ley N° 27803. Ley que implementa las recomendaciones derivadas de las comisiones creadas por las Leyes N° 27452 y N° 27586, encargadas de revisar los ceses colectivos efectuados en las Empresas del Estado sujetas a Procesos de Promoción de la Inversión Privada y en las entidades del Sector Público y Gobiernos Locales. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 28 julio de 2002
- Manzanares Campos, M. (2008). *Criterios para evaluar el quantum indemnizatorio en la responsabilidad civil extracontractual*. Lima, Perú: Grijley.
- Marengo, J. (2020). Despido arbitrario y daño moral en los trabajadores de la municipalidad de lima metropolitana (Tesis de Licenciatura). Universidad Autónoma del Perú. Lima - Perú
- Montoya Melgar, A. (2004). *Derecho del Trabajo*. Madrid, España: Editorial Tecnos
- Moscardó, A. (2016). El procedimiento de despido colectivo: Su aplicación en el ámbito privado (Tesis Doctoral). Universidad de Valencia. Valencia – España.
- Muñoz Perez, A. (2002). *El Proceso de Liquidación de la Sociedad Anónima. La Posición Jurídica del Liquidador*. Navarra, España: Editorial Arazandi
- Murgas Torrazza, R. (1999). Los despidos colectivos por fuerza mayor o por dificultades económicas o tecnológicas. En De Buen Lozano, N. y Morgado Valenzuela, E. (Editores). *Instituciones de Derecho del trabajo y de la Seguridad social*. (pp. 591 – 601). Ciudad de México, México: Universidad Nacional Autónoma de México
- Monroy Pino, R. (2015). La resurrección de la tutela resarcitoria en la ley de productividad y competitividad laboral. Resarcido daños a la institución de la responsabilidad civil a través de la diferenciación de remedios. (Tesis pre-grado). Universidad San Martín de Porres. Lima – Perú
- Pazos Hayashida, J. (2008). Indemnización del Daño Moral Criterios para su valuación. En W. Gutierrez Camacho (Editor), *Código Civil Comentado – Tomo X* (pp. 215 - 220). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Poma Valdivieso, F. (2013). La reparación civil por daño moral en los delitos de peligro concreto. *Revista Oficial del Poder Judicial*, 95-117.

- Quino Cancino, S. (2015). El cese colectivo por causas económicas, tecnológicas, estructurales o análogas en el Perú: algunas propuestas para su viabilidad. (Tesis post-grado). Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima – Perú
- Rendón Vásquez, R. (2002). Apuntes sobre el Derecho del Trabajo Individual. Lima, Perú: Edilabor.
- Rivera Ramos, C. (2014). Naturaleza restitutoria de las remuneraciones devengadas de los trabajadores repuestos a través del proceso de amparo y su pago en la misma vía procedimental. (Tesis pre-grado). Universidad Privada Antenor Orrego. Trujillo – Perú.
- Romero, J. (2019). Criterio para la cuantificación del daño moral en las casaciones civiles (Tesis de Licenciatura). Universidad continental. Huancayo – Perú.
- Romero Montes, F. (1984). *El Despido y la Estabilidad en el Trabajo*. Lima, Perú: Ediciones TAGRAT.
- Santa Cruz Becerra, A. (2015). Inclusión de la ley 728 – el despido Incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada. (Tesis pre-grado). Universidad Señor de Sipán. Lambayeque – Perú.
- Taboada Córdova, L. (2003). *Elementos de la responsabilidad civil*. Lima, Perú: Editora Jurídica Grijley
- Tomaylla Rojas, M. (2004). *El Procedimiento de Ceses Colectivos por Motivos Económicos*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica
- Torres Vera, G. (2015). La indemnización frente a la nulidad del despido. Especial referencia a los trabajadores amparados por la ley 24041. (Tesis pre-grado). Universidad de Piura. Piura - Perú.
- Ugáz Valle, V. (1998). *Manual de Crisis de la Empresa*. Lima, Peru: Editorial San Marcos

ANEXOS

ANEXO 1

TITULO	PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPOTESIS	VARIABLES	DIMENSIONES	TIPO Y DISEÑO DE INVESTIGACION	POBLACION Y MUESTRA
Análisis de las sentencias emitidas a los beneficiarios de la ley 27803 y los criterios para fijar una indemnización por daño moral	¿Qué criterios deben tener en cuenta los juzgadores para establecer una indemnización por daño moral a favor de los beneficiarios de la ley 27803??	<p>GENERAL: Establecer los criterios que utilizaran los jueces de materia laboral para otorgar una indemnización por daño moral, a través de una propuesta legislativa en la que se reconozca el derecho a una indemnización por dicho concepto a aquellos trabajadores insertos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, y se establezca unos baremos indemnizatorios estandarizados, que eviten que la fijación de dicha reparación no se encuentre supeditada solo al criterio discrecional e individual del juez.</p>	La Necesidad de analizar las sentencias emitidas a los beneficiarios de la ley 27803 en el distrito judicial de Lambayeque y fijar un criterio único para motivar dichas sentencias por parte de los jueces; se ve afectada por los diferentes criterios que tienen estos al momento de juzgar si es legítimo otorgar o no otorgar una indemnización por daños y perjuicios, en específico una indemnización por daño moral, a aquellos trabajadores que fueron cesados injustificadamente de manera colectiva, y que ya fueron beneficiados con la ley 27803.	V. Independiente	Satisfactoria	<p>Tipo de investigación.- Es de tipo propositiva por cuanto se fundamenta en una necesidad o vacío dentro de la institución, una vez que se tome la información descrita, se realizará una propuesta para superar la problemática actual y las deficiencias encontradas</p>	Jueces y Abogados especializado en Derecho laboral, y pertenecientes al Distrito Judicial de Chiclayo.
		<p>a) Describir los conceptos básicos, normas y jurisprudencia respecto al cese colectivo irregular</p> <p>b) Explicar las implicancias de la indemnización por daño moral con respecto al cese colectivo irregular.</p> <p>c) Analizar la sentencia del tribunal constitucional y sus implicancias para el caso peruano.</p> <p>d) Analizar las sentencias emitidas a los beneficiarios de la ley 27803 en el distrito judicial de Lambayeque para identificar las causas del porque los jueces de diferentes salas, no tienen un criterio único para motivar sus sentencias al fijar o no fijar una indemnización a favor de los beneficiarios de la ley 27803.</p> <p>e) Proponer una propuesta legislativa complementaria a la ley N° 27803, donde se reconozca el derecho a una indemnización por daño moral a aquellos trabajadores insertos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, así como también se establezca unos baremos indemnizatorios estandarizados, que eviten que la fijación de dicha reparación no se encuentre supeditada solo al criterio discrecional e individual del juez.</p>		INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS (DAÑO MORAL)	Eficaz		
			V. Dependiente	Cese		10 Jueces en materia laboral del Distrito judicial de Lambayeque; 05 Abogados laboristas, de Lambayeque especializados	
				BENEFICIARIOS DE LA LEY 27803			

ANEXO 2



ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS A LOS BENEFICIARIOS DE LA LEY 27803 Y LOS CRITERIOS PARA FIJAR UNA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL

1	2	3	4	5
Totalmente en desacuerdo	Desacuerdo	Ni de acuerdo / Ni en desacuerdo	De acuerdo	Totalmente de acuerdo

Nº	PREGUNTAS	T.D	D	NA/N D	A	T.A
		1	2	3	4	5
1.	¿Cree usted que los beneficios otorgado por la Ley 27803 son de carácter restitutorio?					
2.	¿Cree usted que los beneficios otorgado por la Ley 27803 son de carácter resarcitorio?					
3.	¿Cree usted que la normativa actual es eficiente para indemnizar a aquellos trabajadores cesados de forma colectiva e irregular?					
4.	¿Cree usted que los trabajadores cesados irregularmente deben recibir una indemnización por concepto de daño moral y lucro cesante?					
5.	¿Considera que los trabajadores cesados irregularmente reciben una indemnización inadecuada para reparar el daño moral y lucro cesante causado?					
6.	¿Cree usted que la normativa actual es suficiente para que los jueces emitan fallos respecto a la indemnización por daño moral y lucro cesante a favor de los beneficiarios de la ley 27803?					
7.	¿Está de acuerdo con el criterio de las salas superiores al declarar infundado los recursos de casación referentes sobre otorgar una indemnización por daños y perjuicios?					
8.	¿Cree que en el caso Tribunal Constitucional Vs. Perú fue justo al decidirse la restitución y la indemnización por daño moral y lucro cesante a los demandantes?					
9.	¿Cree usted que el criterio discrecional del juez es suficiente para establecer el quantum indemnizatorio por daño moral y lucro cesante de manera imparcial y equitativa a favor de los beneficiarios de la ley 27803?					
10.	¿Cree usted que es necesario realizar una propuesta legislativa a los jueces supremos para que emitan una ley que absuelva todos los vacíos referentes a la indemnización por daño moral a favor de los beneficiarios de la ley 27803?					

ANEXO 3
GUÍA, JUICIO DE EXPERTOS

1. Identificación del Experto

Nombre y Apellidos: Nery Saavedra Hidalgo.

Centro laboral: Dirección de Redes Integradas de Salud Lima-Norte.

Título profesional: Contadora Pública Colegiada Certificada.

Grado: Magister Mención: Especialidad en Gestión Pública y Gobernabilidad.

Institución donde lo obtuvo: Universidad César Vallejo.

Otros estudios: Auditoría Financiera y Gubernamental.

2. Instrucciones

Estimado(a) especialista, a continuación, se muestra un conjunto de indicadores, el cual tienes que evaluar con criterio ético y estrictez científica, la validez del instrumento propuesto (véase anexo N° 1).

Para evaluar dicho instrumento, marca con un aspa(x) una de las categorías contempladas en el cuadro:

1: Inferior al básico 2: Básico 3: Intermedio 4: Sobresaliente 5: Muy sobresaliente

3. Juicio de experto

INDICADORES	CATEGORÍA				
	1	2	3	4	5
1. Las dimensiones de la variable responden a un contexto teórico de forma (visión general)					X
2. Coherencia entre dimensión e indicadores (visión general)					X
3. El número de indicadores, evalúan las dimensiones y por consiguiente la variable seleccionada (visión general)					X
4. Los ítems están redactados en forma clara y precisa, sin ambigüedades (claridad y precisión)					X
5. Los ítems guardan relación con los indicadores de las variables(coherencia)					X
6. Los ítems han sido redactados teniendo en cuenta la prueba piloto(pertinencia y eficacia)					X
7. Los ítems han sido redactados teniendo en cuenta la validez de contenido					X
8. Presenta algunas preguntas distractoras para controlar la contaminación de las respuestas(control de sesgo)					X
9. Los ítems han sido redactados de lo general a lo particular(orden)					X

10. Los ítems del instrumento, son coherentes en términos de cantidad(extensión)				X	
11. Los ítems no constituyen riesgo para el encuestado(inocuidad)					X
12. Calidad en la redacción de los ítems(visión general)					X
13. Grado de objetividad del instrumento (visión general)					X
14. Grado de relevancia del instrumento (visión general)					X
15. Estructura técnica básica del instrumento (organización)					X
Puntaje parcial				4	70
Puntaje total	74				

Nota: Índice de validación del juicio de experto (Ivje) = [puntaje obtenido / 75] x 100= 98.6

4. Escala de validación

Muy baja	Baja	Regular	Alta	Muy Alta
00-20 %	21-40 %	41-60 %	61-80%	81-100%
El instrumento de investigación está observado			El instrumento de investigación requiere reajustes para su aplicación	El instrumento de investigación está apto para su aplicación
Interpretación: Cuanto más se acerque el coeficiente a cero (0), mayor error habrá en la validez				

5. Conclusión general de la validación y sugerencias (en coherencia con el nivel de validación alcanzado):

El instrumento de investigación está apto para su aplicación.

6. Constancia de Juicio de experto

El que suscribe, Mg. Nery Saavedra Hidalgo, identificado con DNI. N° 25716585 certifico que realicé el juicio del experto al instrumento diseñado por la tesista: Gabby Ramos Díaz, en la investigación denominada: Situación jurídica del acusado en las sentencias controversiales de absolución en Primera Instancia y su Posterior Condena en Delitos Contra el Patrimonio – Poder Judicial de Chiclayo



Mg. Nery Saavedra Hidalgo
 Especialidad: Gestión Pública
 y Gobernabilidad
 Coleg. 2721

Firma del experto

ANEXO 4

PROYECTO DE LEY QUE RECONOCE EL DERECHO A UNA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL A FAVOR DE LOS BENEFICIARIOS DE LA LEY N° 27803, Y ESTABLECER LOS BAREMOS PARA EL CÁLCULO DE DICHA INDEMNIZACIÓN

El Bachiller Castañeda Urupeque Jose Miguel de conformidad con la Constitución Política del Perú, presenta la siguiente iniciativa Legislativa:

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El presente proyecto de ley, tiene por objeto de que los trabajadores beneficiarios de la ley N° 27803 e inscrito en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente - RNTCI, se les reconozca una indemnización por daño moral, puesto que es necesario dejar en claro que cada uno de los cuatro beneficios alternativos y excluyentes estipulados en el artículo 3 de la acotada ley, tienen carácter restitutorio mas no indemnizatorio, por lo tanto es menester indemnizar a dichos trabajadores por la transgresión y violación del contrato de trabajo, y por la responsabilidad contractual incurrida por el empleador, en razón de que dicha indemnización es inminentemente personal-civil que se trastoca y sale de la esfera laboral, e independiente a cualquier de los cuatro beneficios contenidos en la Ley N° 27803.

II. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente proyecto no es contrario a la Constitución Política Peruana ni colisiona con la normatividad vigente que modifica el Ley N° 27803

III. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La presente propuesta no representa costo alguno al erario nacional ni es una iniciativa de gasto; por el contrario, la idea subyace en el derecho a una indemnización por daño moral a favor de los beneficiarios de la Ley N° 27803.

FÓRMULA LEGAL

LEY QUE RECONOCE EL DERECHO A UNA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL A FAVOR DE LOS TRABAJADORES DE LA LEY N° 27803, Y ESTABLE LOS BAREMOS PARA EL CÁLCULO DE DICHA INDEMNIZACIÓN

Artículo 1.- Objeto de la Ley

La presente Ley tiene por objeto complementar los preceptos contenidos en la Ley N° 27803, con la finalidad de que los trabajadores beneficiarios de la ley N° 27803 e inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente - RNTCI, puedan obtener el derecho a una indemnización por el daño moral que ha sufrido; teniendo en consideración de que los beneficios otorgados a dichos trabajadores solo restituyen su derecho al trabajo derecho protegido y consagrado por la Constitución Política del Perú; mas no les resarce el daño moral ocasionado a consecuencia del despido del que fueron víctimas, así como también establecer los baremos para el cálculo de dicha indemnización.

Artículo 2.- Indemnización por daño moral a favor de los trabajadores beneficiarios de la Ley N° 27803

Los trabajadores beneficiarios de la Ley N° 27803, teniendo como base legal lo establecido en el artículo 34 y el artículo 38 del D.S. N° 003-97-TR. TUO del D. Leg. N° 728, Ley de Productividad Y Competitividad Laboral del Código Civil; tienen derecho a una indemnización por daño moral y lucro cesante.

Para la efectividad de este derecho a una indemnización por daño moral, es necesario que los trabajadores se encuentren inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente – RNTCI.

El derecho a una indemnización por daño moral y lucro cesante caducara, si pasado cinco años del ingreso como beneficiario de la Ley N° 27803 o de la emisión de la presente ley, no se haya solicitado vía judicial.

Artículo 3.- Fijación del quantum indemnizatorio por daño moral

El quantum del daño moral se calculará en base al 25% del monto de su última remuneración vital multiplicada por el tiempo que no ha laborado (calculado en meses).

$$DM = 25\% (RV \times TNL)$$

- ✓ Así mismo dicho monto estará sujeto a incrementos y/o descuentos de acuerdo a los criterios establecidos en los siguientes cuadros:

$$\text{Indemnización Final} = DM + X\% (DM)$$

Antigüedad	Edad			
	30 – 40	40 – 50	50 – 60	60 - 70
Hasta 10 a	3%	4%	5%	6%
Hasta 20 a	4%	6%	8%	10%
Más de 20 a	6%	9%	12%	15%

Condiciones personales de la víctima	Cuantificación gradual		
N° de hijos ❖ Por la existencia del conyugue se adicionara 1%	$1 \geq H \leq 2$	$3 \geq H \leq 4$	$H > 5$
	3%	4%	5%
Discrecionalidad del juez	$2\% \geq DJ \leq 10\%$		
Remuneración	S/. 1,000 – S/. 3,000	S/. 3,001 – S/. 6,000	S/. 6,001 +
	3%	6%	9%

Artículo 4.- Derogación de normas que se opongan a la presente Ley

Quedarán derogadas todas las normas que se opongan a la presente ley.

Artículo 5.- Vigencia de la Ley

La presente ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial “El Peruano”.

ANEXO 5



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE
“Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático”

TERCER JUZGADO TRANSITORIO DE TRABAJO DE CHICLAYO

EXPEDIENTE : 0002 - 2012-0-1706-JR-LA-03
DEMANDANTE : JOSE BIRILO CASTAÑEDA CABRERA
DEMANDADO : ELECTRONORTE S.A.
MATERIA : INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS
JUEZ : DR. MANUEL ANTONIO MENDOZA ZA VALETA
ESPECIALISTA : DR. VICTOR TORRES ALBITRES

SENTENCIA Nº 014 - 2014-3JTTCH-MAMZ

RESOLUCION NÚMERO: SIETE

Chiclayo, cuatro de marzo dos mil catorce.-

ASUNTO:

Es materia del presente proceso la demanda interpuesta por don José Birilo Castañeda Cabrera contra la Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Norte S.A. - Electronorte S.A., sobre Indemnización por Daños y Perjuicios, en la que se solicita lo siguiente:

- I. Se le cancele una indemnización por daños y perjuicios derivado de una responsabilidad extra contractual a fin de que la demandada Electronorte S.A. en la suma de S/. 790,506.16 por daño patrimonial (emergente y lucro cesante) y daño extra patrimonial (daño moral y personal).
- II. El pago de costas y costos del proceso.

FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA:

Expone la parte demandante como fundamentos de su pretensión, lo siguiente:

1. Indica, que ingreso a laborar como auxiliar de la Oficina de Recursos Humanos a plazo indeterminado con fecha 29 de Abril de 1974 hasta el 31 de Diciembre de 1996 por un periodo ininterrumpido de 22 años, 8 meses y 02 días.
2. Afirma, que a partir del 01 de enero de 1997 fue cesado de su centro de trabajo Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Norte Electronorte S.A por renuncia viciada, es decir, fue obligado a renunciar.
3. Refiere, que desde el 01 de Enero de 1997 hasta el 31 de Agosto de 2005 estuvo totalmente desempleado al haber sido víctima de despido abusivo y arbitrario por renuncia viciada coaccionada desempleado sin opción de colocación laboral en la región y en el país encontrándose en una grave y crítica situación socio económica con gravísimas consecuencias y problemas psicosociales para su persona, esposa e hijos.
4. Sostiene, que dado a la flexibilidad de la política de reivindicación con justicia social que se aperturó a favor de los trabajadores del país por parte del gobierno de transición del ex presidente Luis Valentín Paniagua, se dictó las Leyes N° 27452, 27586 y 27803, su reglamento el Decreto Supremo N° 014-2002-TR, Ley N° 28299 y sus normas complementarias y conexas, así como la Resolución Suprema N° 034-2004 sobre los ceses colectivos irregulares fue evaluado y calificado favorablemente como trabajador cesado irregularmente, por tanto inscrito, registrado y reconocido legalmente por las leyes y normas legales excepcionales antes acotadas; por consiguiente con legitimo y legal derecho a reingresar a su centro de trabajo a la Empresa Electronorte S.A.
5. Señala, que se le privó perversa y abruptamente de su derecho al trabajo y por consiguiente privándole de percibir sus remuneraciones mensuales y demás derechos colaterales por un periodo de 08 años y 08 meses.
6. Agrega, que también fue víctima conjuntamente con su esposa e hijos de la grave imposibilidad para acceder a la atención en ESSALUD para recibir las prestaciones de atención medica ambulatoria y hospitalaria por el referido periodo, además del daño moral y psicológico vivido y sufrido en condiciones

de vida infrahumanas sin las posibilidades para la alimentación, vestimenta, estudios de sus hijos y demás necesidades sociales.

7. Precisa, que la demanda no tiene la naturaleza laboral referida al pago de remuneraciones dejadas de percibir o devengadas, sino es exclusivamente indemnizatoria reparadora por el daño humano, personal, familiar, económico y moral causado, perjuicio que económico que está consumado al haberse privado de percibir sus remuneraciones, que es el lucro cesante, el daño emergente por los préstamos que realizó y ventas de pertenencias personales y del hogar el daño moral por el agravio a la dignidad de su persona, esposa e hijos.
8. Indica, que fue reincorporado a su centro de trabajo a partir del 01 de setiembre del 2005 por efectos y en cumplimiento de la Ley N° 27803, sus normas complementarias y conexas.

ADMISIÓN DE DEMANDA

Por Resolución Número Uno, de fecha 11 de junio del 2012, de folios 108, se admite a trámite la demanda vía Proceso Ordinario Laboral, citándose a las partes a Audiencia de Conciliación.

AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN:

Se llevó a cabo el día y hora señalado, con asistencia de la apoderada del demandante, su abogado defensor y la parte demandada a través de su apoderado judicial, registrándose en el sistema de audio y video. Acto seguido se invitó a las partes a que arriben a una Conciliación, y pese a la participación activa del Juzgador, las partes no arribaron a un acuerdo conciliatorio alguno, procediéndose luego a fijar las pretensiones materia del proceso y a requerir a la demandada la presentación del escrito de Contestación de la demanda y sus anexos, expidiéndose la resolución número cuatro por la cual se declara inadmisibile el escrito de contestación de demanda; en consecuencia se concedió un plazo de cinco días a fin de que subsane las omisiones advertidas, bajo apercibimiento de tener por no presentada y seguirse el proceso en rebeldía.

Por resolución Número cinco se resuelve tener por contestada la demanda y deducidas las excepciones de caducidad y prescripción. Finalmente, el Juzgador cita a las partes a la Audiencia de Juzgamiento a llevarse a cabo con fecha 16 de diciembre del 2013, reprogramada por resolución número seis para el 25 de febrero del año en curso.

EXCEPCION Y CONTESTACION DE LA DEMANDA:

La demandada se apersona al proceso y contesta la demanda y deduce las excepciones de caducidad y prescripción, solicitando se declare fundada la excepción, siendo los fundamentos de la excepción de caducidad los siguientes:

Sobre la excepción de caducidad:

1. Afirma, que la demanda interpuesta por el accionante aparece que la pretensión incoada es el pago de indemnización por daños y perjuicios, derivado de la relación contractual o del contrato de trabajo que existió entre el demandante y la Empresa Electronorte S.A., hasta el 01 de Enero de 1997, en el que el actor se acoge al incentivo dispuesto por la empresa.
2. Indica, que el actor se encuentra como cesado irregularmente, según disposición emitida por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, según la lista aprobada por Resolución Suprema N° 034-2004-TR publicada con fecha 03 de octubre del 2004, por lo que no cabe duda que existió un contrato de trabajo entre las partes.
3. Señala, que al existir una relación laboral entre las partes, resulta aplicable la norma especial en materia de caducidad establecida, más aun la Primera Disposición Complementaria Transitoria y Final de la Ley N° 29059, adiciona un tercer párrafo al artículo 18 de la Ley N° 27803 en los siguientes términos "*el plazo de caducidad es de 30 días hábiles, cuyo computo se inicia a partir del día siguiente de la publicación de la Resolución que dicta el Presidente de la República*".
4. Agrega, que teniendo en consideración que lo pretendido por el actor es un beneficio laboral, resulta de aplicación lo previsto en dicho dispositivo legal.
5. Precisa, que el plazo computaría desde el día siguiente en que se publicó la lista en la que aparece el demandante (Resolución Suprema N° 034-2004-TR),

quiere decir desde el 03 de octubre del 2004, cumpliéndose los 30 días hábiles para el ejercicio de su acción el 15 de octubre de 2004. El accionante interpuso su demanda el día 28 de mayo de 2012, por lo que habría caducado su derecho en exceso de la misma.

Respecto a la excepción de prescripción:

1. Afirma, que el demandante cree que le corresponde el pago de una indemnización por el alegado despido irregular que refiere se habría producido con fecha 01 de enero de 1997, en el que el actor se acoge al incentivo económico dispuesto por la empresa, el cual indica fue coaccionado, a partir de dicha fecha debe computarse el plazo para demandar cualquier indemnización por daños y perjuicios.
2. Indica, que teniendo en consideración que la fecha del alegado cese irregular que señala el accionante se había producido con fecha 01 de enero de 1997, al presente caso es de aplicación la Ley 26513 que establece un plazo prescriptorio que es recogido por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, estableciendo que las acciones por derechos derivados de la relación laboral prescriben a los tres años desde el 29 de Julio de 1995 al 23 de diciembre de 1998, lo que quiere decir que dichos plazos se aplican a cualquier derecho exigible a partir de la relación laboral hasta el 23 de diciembre de 1998.
3. Señala, que para dilucidar la excepción de prescripción deberá tenerse en cuenta que la norma expedida por razón del tiempo referida a la prescripción de los beneficios sociales, a la fecha en que se habría producido el daño alegado el día 01 de enero de 1997, es la Ley 26513 debiendo tener presente además las particularidades que trae la interrupción y suspensión de los plazos prescriptorios que se regulan en el Código Civil de aplicación supletoria al proceso laboral.
4. Agrega, que teniendo en consideración que el demandante cesó el 01 de enero de 1997, queda claro que es a partir de dicha fecha que el accionante a tenido expirado su derecho para reclamar la alegada indemnización dentro del plazo de tres años, debiendo haber accionado dentro del referido plazo hasta el día 01 de enero de 2000. El accionante interpuso su demanda el día 28 de mayo de 2012, por lo que habría prescrito la acción en exceso de la misma.

En cuanto a la contestación de la demanda:

1. Indica, que el daño que indica el demandante haber sufrido, consistente en el cese irregular ocurrido el 01 de enero de 1997, ha sido objeto de resarcimiento mediante el programa extraordinario de reincorporación laboral dispuesta por la Ley N° 27803 en virtud del cual se le ha vuelto a recontractar con fecha 31 de agosto del 2005, reconociéndole el pago de sus aportes previsionales por dicho tiempo.
2. Señala, que el programa extraordinario de reincorporación laboral contempló varios beneficios que podían ser elegidos por los elegidos en forma alternativa

y excluyente, habiendo el demandante elegido la reincorporación laboral que se produjo el 01 de setiembre del 2005.

3. Afirma, que en la calificación del cese irregular del demandante no ha participado la demandada, debido a que se trataba de un programa extraordinario que ha estado a cargo del Ministerio de Trabajo quien consignó al actor en el Registro de Trabajadores Cesados Irregularmente mediante Resolución Suprema N° 034-2004-TR.
4. Precisa, que el accionante ha sido cesado en aplicación del Decreto Ley N° 26109, por la cual se declara en proceso de reorganización y reestructuración administrativa a los gobiernos regionales y dispone que estos apliquen un programa de racionalización de personal, basado en el otorgamiento de incentivos al retiro voluntario y de exámenes de evaluación y selección para calificar el personal que ocupará los cargos determinados en sus nuevas estructuras orgánicas.
5. Agrega, que la reincorporación del demandante constituye un nuevo vínculo laboral, conforme lo dispone el artículo 12 de la Ley N° 27803, cuya norma, su reglamento y las Leyes N° 28299 y N° 29059, no establecen la procedencia de interponer demandas de indemnización por daños y perjuicios, sino demandas de reintegro de beneficios sociales.
6. Indica, que el último párrafo del artículo 13 de la Ley N° 28703, establece que en ningún caso implica el cobro de remuneraciones dejadas de percibir durante el mismo periodo, lo que determina la improcedencia de la demanda, al pretender se le cancele remuneraciones correspondientes al periodo que dejó de laborar desde su cese hasta el 05 de agosto del 2009.

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO:

La Audiencia de Juzgamiento se llevó a cabo en el día y hora programada con asistencia de las partes, y su desarrollo e incidencias constan en el registro de audio y video que forma parte de estos autos, habiéndose cumplido con dejar constancia en acta de la identificación de las personas que participaron. Acto seguido se inició la etapa de Juzgamiento con la confrontación de posiciones, luego la parte demandada fundamenta las excepciones de caducidad y prescripción extintiva,

siendo absueltas por la parte demandante, reservándose el pronunciamiento de las defensas de forma para hacerlo conjuntamente con la sentencia, acto seguido se enunciaron los hechos que no necesitan de actuación probatoria, se señalaron los hechos o puntos controvertidos y que necesitan de actuación probatoria, se precisaron los medios probatorios que se admiten, consistentes en documentales, los mismos que se merituarán al momento de resolver. Finalmente, el señor Juez solicita expresen las partes sus alegatos los mismos que quedan registrados en el sistema de audio y video, comunicando el Juzgador que el fallo de la sentencia lo difiere, a efectos de su notificación íntegra en el plazo que establece el artículo 47 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo (en adelante NLPT).

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA:

PRIMERO.- HECHOS NO NECESITADOS DE ACTUACIÓN PROBATORIA: La existencia de la relación laboral por el período del 01 de enero de 1974 al 31 de diciembre de 1996, que el cese del actor fue calificado administrativamente, en forma irregular dentro del contexto de la Ley N° 27803 por el periodo del 01 de enero de 1997 al 31 de agosto del 2005 y la reincorporación del demandante en su centro de trabajo el 01 de setiembre del 2005.

SEGUNDO.- EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD: Que, las excepciones constituyen medios de defensa a través de los cuales la parte demandada cuestiona la validez de la relación procesal, sea por la omisión o defectuosa presentación de un presupuesto procesal o una condición de la acción. La caducidad extingue de una manera absoluta la posibilidad de ejercer el derecho reclamado, el cual se pierde de manera de manera total y absoluta. Según el artículo 2003 del Código Civil "*La caducidad extingue el derecho y la acción correspondiente*". La caducidad está referida a derechos temporales que sirven de sustento en determinadas pretensiones procesales, por lo que para que prospere esta excepción deben cumplirse dos presupuestos: **i)** Que la pretensión tenga plazo fijado en la ley para accionar; y, **ii)** Que se ejercite la acción después de haberse vencido el plazo.

Es este, caso la demandada sostiene que la Primera Disposición Complementaria Transitoria y Final de la Ley N° 29059, adiciona un tercer párrafo al artículo 18 de la Ley N° 27803 en los siguientes términos "*el plazo de caducidad es de 30 días*

hábiles, cuyo computo se inicia a partir del día siguiente de la publicación de la Resolución que dicta el Presidente de la República" y como el demandante se encuentra como cesado irregularmente, según la lista aprobada por Resolución Suprema N° 034-2004-TR publicada con fecha 03 de octubre del 2004, el plazo se computaría desde el día siguiente en que se publicó la lista, es decir, desde el 03 de octubre del 2004, cumpliéndose los 30 días hábiles para el ejercicio de su acción el 15 de octubre de 2004 y la demanda recién se ha interpuesto el 28 de mayo de 2012, por lo que habría caducado su derecho, argumento que resulta totalmente erróneo dado que la citada norma establece el plazo de caducidad para solicitar la revisión de los beneficios sociales que no hubieran sido abonados a los trabajadores cesados irregularmente o hubieran sido liquidados en forma diminuta, que no es materia del presente proceso, el cual se versa sobre indemnización por daños y perjuicios derivados de los ceses colectivos irregulares, por lo que dicho plazo de caducidad no resulta aplicable, deviniendo infundada la citada excepción.

TERCERO.- EXCEPCION DE PRESCRIPCION EXTINTIVA.- Que, al igual que la prescripción, la caducidad está vinculada con el transcurso del tiempo, pues si durante un determinado lapso temporal el sujeto de derecho no persigue el cobro de su acreencia dicho derecho subjetivo se verá extinguido. En esto último estriba la gran diferencia con la prescripción, pues ésta solo extingue la acción convirtiendo al derecho subjetivo en un derecho natural desprovisto de coercitividad. La caducidad es una institución sustantiva, en tanto lo que caduca es el derecho es el derecho en sí (artículo 2003 del Código Civil), lo cual conlleva secundariamente a un efecto procesal: la extinción de la acción. Por sustentarse en el orden público la caducidad de un derecho no puede estar sujeta a la voluntad de las partes, por lo mismo el artículo 2004 del Código Civil establece que los plazos de caducidad los fija la ley y sin admitir pacto en contrario.

La demandada sustenta la referida excepción considerando que la fecha del cese irregular señalado por el accionante se ha producido el 01 de enero de 1997, siendo aplicable la Ley N° 26513 que establece que las acciones por derechos derivados de la relación laboral prescriben a los tres años, habiendo el demandante tenido expedido su derecho para reclamar la alegada indemnización dentro de dicho

plazo, hasta el día 01 de enero de 2000 y al haber interpuesto la demanda el 28 de mayo de 2012, ha prescrito la acción en exceso.

En cuanto a la excepción de prescripción extintiva de la acción, debe tenerse en cuenta que la pretensión indemnizatoria por daños y perjuicios por responsabilidad civil contractual incoada, constituye una acción personal, cuyo plazo de prescripción según el inciso 1) del artículo 2001° del Código Civil, es de diez (10) años; en consecuencia, el decurso prescriptorio para el presente caso se inicia el 02 de octubre de 2004, en que se publicó la tercera lista de los trabajadores cesados irregularmente, donde se encuentra comprendido el demandante, por lo que debemos señalar que el plazo aplicable no es el de 3 años previsto en la Ley N° 26513, ni el plazo de 4 años regulado en la Ley N° 27321, sino el de 10 años establecido en el artículo 2001, inciso 1 del Código Civil, porque la materia del conflicto versa sobre daños y perjuicios, dado que este conflicto se rige por las reglas del Código Civil, aun cuando tiene implicancia laboral, por el contexto en que se produjo. Por lo tanto, el plazo es de 10 años, que computado desde el 2 de octubre de 2004, se concluye que aún no había vencido a la fecha de interposición de la demanda, ocurrida el 28 de mayo de 2012. El plazo de 4 años establecido por la Ley N° 27321 no es aplicable al presente caso porque, según su artículo 1, este plazo de prescripción rige para los conflictos de naturaleza *laboral*, naturaleza que, en esencia, no posee esta controversia, no obstante reconocer los innegables *contornos* sociales que posee, debiendo por ello desestimarse la defensa de forma deducida por la demandada.

CUARTO.- Que, uno de los principios que motiva la vigencia de la NLPT, Ley N° 29497, lo es el Principio de oralidad, que impone a las partes su concurrencia a las diligencias judiciales, a fin de que sustente ante el Juez sus pretensiones y los medios probatorios que los aparejan, pues de los argumentos o sustento de sus posiciones, el Juzgador debe valorar la conducta asumida por la parte en juicio y emitir la sentencia sobre lo vertido en dicho acto procesal, lo expuesto tiene vital importancia, por cuanto se concretiza otro de los principios de esta norma como es el Principio de inmediación, mediante el cual las partes están en contacto directo con el Juzgador y viceversa, así mismo el artículo 12 de la norma legal glosada, impone al Juez la obligación de resolver la litis, sobre la base de las expresiones

orales vertidas por las partes en la audiencia. Asimismo, debe tenerse en cuenta en este proceso lo prescrito por el Artículo 197 del Código Procesal Civil en vía supletoria a la Ley 29497, según el cual *“Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”*, concordante con el artículo III del Título Preliminar de la misma norma procesal, según la cual el Juez debe atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

QUINTO.- Que, la NLPT, ha establecido en su artículo 23 con respecto a la carga de la prueba que corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos; sujetos a las siguientes reglas especiales de distribución de la carga probatoria, sin perjuicio de que por ley se dispongan otras adicionales: 1. Acreditada la prestación personal de servicios, se presume la existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario. Si el demandante invoca la calidad de trabajador o ex trabajador, tiene la carga de la prueba de: a) La existencia de la fuente normativa de los derechos alegados de origen distinto al constitucional o legal; b) El motivo de nulidad invocado y el acto de hostilidad padecido; **c) La existencia del daño alegado.** 2. Incumbe al demandado que sea señalado como empleador la carga de la prueba de: a) El pago, el cumplimiento de las normas legales, el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, su extinción o inexigibilidad; b) La existencia de un motivo razonable distinto al hecho lesivo alegado; c) El estado del vínculo laboral y la causa del despido. En aquellos casos en que de la demanda y de la prueba actuada aparezcan indicios que permitan presumir la existencia del hecho lesivo alegado, el juez debe darlo por cierto, salvo que el demandado haya aportado elementos suficientes para demostrar que existe justificación objetiva y razonable de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. Los indicios pueden ser, entre otros, las circunstancias en las que sucedieron los hechos materia de la controversia y los antecedentes de la conducta de ambas partes.

SEXTO.- El demandante pretende se ordene el pago de la suma de S/. 790,506.16

Nuevos Soles, más intereses legales, costas y costos del proceso, por concepto de indemnización por daños y perjuicios derivados de una responsabilidad civil contractual (aclarado por el demandante en su escrito de fecha 09 de diciembre del 2013 y en la Audiencia de Juzgamiento), que comprenden lucro cesante, daño emergente y daño moral, como consecuencia de haberse declarado su cese como irregular y arbitrario, al amparo de las Leyes N° 27803, Decreto Supremo N° 014-2002-TR, Ley N° 28299 y Resolución Suprema N° 034-2004-TR y que comprende el periodo de su renuncia coaccionada ocurrido el 01 de enero de 1997 hasta el 31 de agosto del 2005, fecha en que fue reincorporado a su centro de trabajo por la demandada, habiéndose establecido en la Audiencia de Juzgamiento como hechos que necesitan de actuación probatoria: *i) Determinar si en el presente caso se dan los presupuestos de la responsabilidad civil contractual señalada por el demandante y si como consecuencia de ello corresponde ser indemnizado, y, ii) Determinar de ser el caso, el quantum de la indemnización de los daños y perjuicios*, es decir, debe analizarse si en el presente caso concurren los requisitos comunes de la responsabilidad civil, esto es, la antijuricidad, el daño causado, la relación de causalidad y los factores de atribución, que generen la obligación de la demandada de indemnizar al demandante por los daños y perjuicios invocados en la demanda.

SETIMO.- Que, analizadas las pruebas que obran en autos en forma conjunta y razonada; se observa principalmente la liquidación de beneficios sociales de de fojas 59, certificados de trabajo de fojas 61 a 62, la última lista de ex trabajadores que deben ser inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, aprobado por Resolución Suprema N° 034-2004-TR de fecha 02 de octubre del 2004 de folios 74 a 76 y acta de reincorporación del demandante de fecha 19 de agosto de 2005 de folios 77 a 80, se acredita que el actor con fecha 31 de diciembre de 1996 fue coaccionado a renunciar a su puesto de trabajo que venía desempeñando como Auxiliar de Recursos Humanos de la demandada, habiéndose acogido a un programa de incentivos percibiendo una indemnización de S/. 55,528.67 Nuevos Soles, acto que fue calificado administrativamente como irregular, en el marco de la Ley N° 27803, Ley que implementa las recomendaciones derivadas de las Comisiones creadas por las Leyes N° 27452 y N° 27586, encargadas de revisar los ceses colectivos efectuados en las Empresas

del Estado sujetas a procesos de Promoción de la Inversión Privada y en las entidades del Sector Público y Gobiernos Locales.

OCTAVO.- Que, de lo antes expuesto resulta incuestionable que el demandante como producto del cese unilateral y arbitrario, por parte de la demandada sufrió la pérdida de su empleo y el efecto que trae consigo el mismo hecho, como es la falta de ingresos remunerativos mensuales y demás beneficios sociales, desde la fecha de su cese (31.12.1996 según folios 59 y 61) hasta la fecha en que fue reincorporado (01-09-2005 según folios 62 y 77 a 80), siendo ello así, corresponde verificar y determinar si con motivo del cese laboral se ocasionó daños y perjuicios al demandante, esto es, si existe por lado de la demandada una responsabilidad contractual por el daño sufrido por el actor, ello en vista de que al existir un contrato de trabajo entre el actor y la demandada, dicha responsabilidad se deriva por el incumplimiento por parte de la demandada de las obligaciones surgidas del contrato de trabajo, entre ellas, el de cumplir con sus obligaciones legales.

NOVENO: Que, en este orden de ideas, cabe señalar que para que exista responsabilidad contractual como consecuencia del cese irregular y arbitrario (incumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato de trabajo), resulta necesario, verificar si concurren los siguientes presupuestos, que dicha responsabilidad exige: **i)** Que el hecho imputado sea antijurídico; **ii)** que, se haya causado un daño y esté sea probado; **iii)** que, exista una relación de causalidad, es decir, una relación de causa -efecto entre la conducta antijurídica del autor y el daño causado a la víctima; y, **iv)** los factores de atribución, es decir, si la conducta ha sido dolosa o culposa.

DECIMO: Que, en relación a la antijuricidad, es de señalar, como lo menciona el autor nacional Lizardo Taboada Córdova: “(...) **una conducta es antijurídica no sólo cuando la conducta viola una norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico**“¹; debiendo señalar que la conducta antijurídica en el presente caso se acredita con la vulneración del sistema jurídico laboral por parte de la demandada, al haber vulnerado el contenido esencial del derecho al trabajo del actor, al cesarlo en forma irregular y así lo ha determinado la

¹ En Elementos de la Responsabilidad Civil, Segunda Edición, año 2003; página 32.

Ley N° 27803 y la Resolución Suprema N° 034-2004-TR, esta última que aprueba la última lista de ex trabajadores que fueron inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente.

DECIMO PRIMERO: Que, el segundo aspecto fundamental de la responsabilidad en términos genéricos es el daño causado, siendo éste el aspecto fundamental, no único, de la responsabilidad civil extracontractual, pues se entiende que en ausencia de daño no hay nada que reparar o indemnizar y por ende no hay ningún problema de responsabilidad civil. Al respecto al autor nacional Lizardo Taboada Córdova refiriéndose al daño ha señalado: *"(...) se entiende por daño la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación, que en cuanto protegido por el ordenamiento jurídico, se convierte justamente en derecho subjetivo, esto es un derecho en el sentido formal y técnico de la expresión"* ². Ahora bien, respecto del daño existe unanimidad en la doctrina en que el mismo puede ser de dos categorías: Patrimonial y Extrapatrimonial. Respecto del daño patrimonial se sabe que es de dos clases: el daño emergente, es decir, la pérdida patrimonial efectivamente sufrida, y el lucro cesante, entendido como la ganancia dejada de percibir. En lo concerniente al daño extrapatrimonial nuestro Código Civil se refiere al daño moral y el daño a la persona, existiendo en la doctrina moderna una tendencia cada vez más fuerte a hablar únicamente del daño a la persona, tanto en su dimensión física y psicológica.

DECIMO SEGUNDO: **LUCRO CESANTE:** Es la ganancia que se haya dejado de obtener por consecuencia del hecho del que se es responsable. Si concebimos como daño cualquier lesión de un interés, sea patrimonial o no, el concepto de lucro cesante se circunscribe a la lesión de un interés patrimonial consistente en la pérdida de un incremento patrimonial neto, que se haya dejado de obtener como consecuencia del incumplimiento contractual por el deudor o bien del acto ilícito que se imputa a un tercero. Esto es, no resulta imprescindible que en el momento en el que se produce el hecho dañoso el incremento patrimonial susceptible de integrar el lucro cesante ya se haya concretado, sino que basta que se pudiera razonablemente haber llegado a concretar en el futuro. Ello no significa que deba identificarse el concepto de lucro cesante con el de daño futuro. El lucro cesante

² En Elementos de la Responsabilidad Civil, Segunda Edición, año 2003; página 34.

puede ser tanto actual como futuro. El lucro cesante actual consiste en los perjuicios derivados de la imposibilidad de la víctima para trabajar mientras duró el cese (pues se encontraba a disposición del empleador) y lucro cesante futuro deviene en las ganancias que se dejaron de percibir como consecuencias posteriores del hecho (sin embargo, al ser incorporado al trabajo, ya no se proyectan).

En el caso de autos, el demandante solicita el pago de lucro cesante, daño emergente y daño moral, conforme se aprecia del petitorio de la demanda, por lo que en cuanto al primero, que el actor lo cuantifica en la suma de S/. 320,506.16 Nuevos Soles, conformada por la sumatoria de sus remuneraciones dejadas de percibir durante el periodo que duró su despido (enero de 1997 a agosto del 2005), debe señalarse que al *haberse cesado al actor en sus labores de manera coaccionada* se verifica la existencia del daño patrimonial, esto es, que la accionante no pudo hacer efectiva sus labores y por tanto no percibió remuneración alguna, debido al cese unilateral y arbitrario del empleador; sin embargo, en compensación por dicha conducta antijurídica, a criterio del juzgador ya se habría resarcido íntegramente, por lo siguiente:

12.1. El demandante al momento de su cese irregular, recibió como incentivo a su renuncia voluntaria una indemnización ascendente a la suma de S/. 55,528.67 Nuevos Soles, conforme se aprecia en la liquidación de beneficios sociales de fojas 59, que el actor en forma equivocada sostiene que dicho pago correspondió a su compensación por tiempo de servicios, cuando de la verificación minuciosa de dicho pago se advierte que no corresponde a ningún beneficio social, menos de su compensación por tiempo de servicios, sino que correspondió al incentivo por la renuncia coaccionada, toda vez, que de la propia liquidación se aprecia que no estuvo sujeto a descuento para efectos pensionarios y tributo alguno.

12.2. El Estado al expedir la Ley N° 27803, Ley que implementa las recomendaciones derivadas de las Comisiones creadas por las Leyes N° 27452 y N° 27586, encargadas de revisar los ceses colectivos efectuados en las Empresas del Estado sujetas a procesos de Promoción de la Inversión Privada y en las entidades del Sector Público y Gobiernos Locales, compensó a los trabajadores cesados en forma irregular, con el otorgamiento de los

siguientes beneficios: **i)** reincorporación o reubicación laboral; **ii)** jubilación adelantada; **iii)** compensación económica; y, **iv)** capacitación y reconversión laboral³, de los cuales **el demandante eligió la reincorporación**, que se dio el 01 de setiembre del 2005, conforme es de verse del acta y resolución de reincorporación que obran de fojas 77 a 80.

12.3. El artículo 13 de la Ley N° 27803, estableció que las opciones referidas en los artículos 10 y 11 de la presente ley (reincorporación o reubicación laboral) implican asimismo que el Estado asuma el pago de los aportes pensionarios al Sistema Nacional de Pensiones o al Sistema Privado de Pensiones, por el tiempo que se extendió el cese del trabajador⁴, beneficio que también ha sido reconocido al demandante, conforme se aprecia del escrito de contestación de demanda y que el actor no ha cuestionado en absoluto, agregando que la parte final de la citada norma señala que **"EN NINGUN CASO IMPLICA EL COBRO DE REMUNERACIONES DEJADAS DE PERCIBIR DURANTE EL MISMO PERIODO"**.

DÉCIMO TERCERO.- DAÑO EMERGENTE: Es definida como "la pérdida que sobreviene en el patrimonio del sujeto afectado por incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito, o como sostiene un sector autorizado de la doctrina italiana, es la disminución de la esfera patrimonial del dañado"⁵. Son daños efectivamente producidos porque se trata de gastos efectivamente realizados o que se van a realizar.

En el presente caso, el demandante peticiona como indemnización por este concepto en la suma de S/. 200,000.00 Nuevos Soles, bajo el argumento de haber efectuado gastos a lo largo de los ocho años y ocho meses en préstamos personales realizados y endeudamientos en la entidades financieras, así como a terceras personas con el pago de intereses exorbitantes que nos los podía pagar, empero, de los medios probatorios ofrecidos, admitidos y actuados en el proceso, corroboran su dicho, incumpliendo su obligación de probar los hechos que

³ Artículo 3 de la Ley N° 27803, publicada el 29 de julio del 2002.

⁴ Artículo adicionado por la Ley N° 28299 publicada el 22 de julio del 2004, que fijó como límite máximo aplicable para el pago las aportaciones pensionarias de doce años.

⁵ Espinoza Espinoza, Juan. En "Derecho de la Responsabilidad Civil". Editorial Gaceta Jurídica, Quinta Edición, Setiembre 2007. Pág.227.

sustentan su pretensión conforme lo establece el artículo 23 de la NLPT, por lo que en aplicación supletoria del artículo 200 del Código Procesal Civil ⁶, la demanda en este extremo debe declararse infundada.

DECIMO CUARTO.- Que, respecto del **daño moral**, cabe señalar que el dolor, la pena, la angustia, la inseguridad, etc., son elementos que permiten aquilatar la entidad objetiva del daño moral padecido, el que se produce en un solo acto o en varios, pero que una vez presentados en el contexto fáctico ya son susceptibles de indemnizarse, es decir, de reparación indirecta a través de una suma de dinero. Al respecto, el Artículo 1322° del Código Civil, establece que: *“El daño moral, cuando él se hubiere irrogado, también es susceptible de resarcimiento”*. Ahora bien, considerando que dicha norma no hace ninguna referencia específica al significado del daño moral, consideramos que resulta aplicable para su valuación el mismo significado del daño moral establecido en el régimen de la responsabilidad extracontractual, el cual en su Artículo 1984 del Código Civil estipula: *“El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia”*. Ahora bien, en relación al daño moral, surgen dos grandes problemas; a) su acreditación, y, b) su cuantificación. En el primer caso, existe una enorme dificultad para establecer si existe daño moral o no, pues no todas las personas expresan sus sentimientos o emociones; en otros casos puede haber una simulación de sufrimientos, y en otros, los sufrimientos severos son resistidos con fortaleza sin ninguna alteración en la salud o aspecto físico del sujeto; debiendo agregar que por tal razón el Juez debe optar por presumir que aquellos casos de ceses unilaterales, como el que padecía el actor, por encontrarse desempleado sin percibir ningún ingreso económico, así como no poder laborar en otra actividad pues su fuerza de trabajo estaba a disposición del empleador, resultando evidente la acusación del daño moral que impone su reconocimiento y una indemnización. En el segundo caso, igualmente resulta difícil cuantificar el monto de la indemnización, pues los sentimientos morales resultan inapreciables económicamente; sin embargo, para efectos de su cuantificación, en casos como el presente referidos al padecimiento moral y angustia de encontrarse desempleado, aplicando los criterios de razonabilidad y

⁶ Art. 200 del Código Procesal Civil, señala *“si no se prueba los hechos que sustentan la pretensión, la demanda será declarada infundada”*.

proporcionalidad, el juzgador estima que para reparar el daño moral que ha sufrido el demandante, debe ordenarse se indemnice al mismo con una suma de **S/. 50,000.00** Nuevos Soles.

DECIMO QUINTO.- Que, respecto a la relación de causalidad como presupuesto de la responsabilidad civil, se define como la vinculación externa, material, que enlaza el evento dañoso y el hecho de la persona o cosa. La doctrina y la jurisprudencia, uniformemente, admiten que para que deba responderse por un daño, es necesario que el mismo haya sido “causado” mediante una acción u omisión, por su autor. Y ello establecido, a su vez la medida del resarcimiento a cargo del responsable habrá de resultar de la propia extensión de las consecuencias dañosas derivadas de su proceder, vale decir que puedan ser tenidas como “efectos” provocados o determinados por su conducta, la que entonces viene así a ser su “causa”.

DECIMO SEXTO.- Que, en el caso de autos, resulta inobjetable que los daños producidos en la persona del actor se derivan de la conducta antijurídica de la emplazada de haber dispuesto la extinción unilateral de la relación laboral del actor, violatorio de su derecho constitucional al trabajo; cabe reiterar que el despido sufrido por el demandante fue calificado administrativamente como irregular al amparo de la Ley N° 27803.

DECIMO SETIMO.- Que, en cuanto al factor de atribución, resulta necesario enfatizar que el contrato de trabajo es un acto jurídico bilateral, consensual; vale decir, un acuerdo voluntario entre el trabajador y el empleador para intercambiar trabajo subordinado por una retribución económica que genera para el trabajador un estatuto objetivo integrado por los principios, instituciones y normas de la declaración de los derechos sociales de la ley del trabajo, de los convenios internacionales, de las convenciones colectivas, etc.; entre los cuales se destacan, el derecho a conservar el empleo y el derecho a la protección contra el despido arbitrario, que en nuestro ordenamiento jurídico tienen reconocimiento constitucional (artículos 22° y 27° de la Constitución Política del Perú) y que al haber sido vulnerados por la emplazada, permiten calificar la conducta de ésta como una infracción dolosa.

DÉCIMO OCTAVO.- Que, respecto a la cuantificación del daño, resulta necesario advertir que el actor solicita que se le indemnice por el concepto de daño moral la suma de S/. 250,000.00 Nuevos Soles. Ante ello, no cabe duda que la pérdida arbitraria e injusta de su puesto de trabajo, ha ocasionado al actor angustia, aflicción espiritual y en general sentimientos negativos; no solamente por la descalificación atentatoria de su dignidad que importó la separación de su centro de trabajo; sino, también, por la privación de sus remuneraciones que tienen naturaleza alimentaria y que servían de sustento diario para el demandante y su familia; por lo cual, en forma prudente y equitativa⁷ se fija el monto indemnizatorio por este concepto en la suma de S/. 50,000.00 Nuevos Soles; más el pago de intereses legales que deberán calcularse desde la notificación con la demanda. En consecuencia, la demanda debe ser amparada en parte.

DECIMO NOVENO.- De conformidad con el artículo 14°, 31° y Séptima Disposición Complementaria de la Ley N° 29497 concordante con los artículos 410° y 412° del Código Procesal Civil, debe condenarse a la demandada al pago de costos y costas del proceso, las mismas que se regularán en ejecución de sentencia.

DECISION:

Por estos fundamentos y consideraciones, al amparo de lo que dispone la Constitución Política del Perú; Ley Orgánica del Poder Judicial; Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo y demás normas pertinentes, impartiendo Justicia a nombre de La Nación, **EL TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO TRANSITORIO DE TRABAJO DE CHICLAYO, RESUELVE:**

- 1. DECLARAR INFUNDADAS** las excepciones de caducidad y prescripción extintiva, deducidas por la demandada.
- 2. DECLARAR FUNDADA EN PARTE LA DEMANDA** interpuesta por don **JOSE BIRILO CASTAÑEDA CABRERA** contra la **Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Norte S.A. - ELECTRONORTE S.A.** sobre indemnización por daños y perjuicios; en consecuencia, **ORDENO** que la

⁷ Art. 1332 del Código Civil: Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá ser fijado por el juez con valoración equitativa.

demandada pague al actor por concepto de daño moral, la suma de **S/. 50,000.00 (CINCUENTA MIL Y 00/100 NUEVOS SOLES)**, más el pago de intereses legales, costos y costas del proceso, que se liquidarán en ejecución de sentencia e **INFUNDADA la misma**, respecto del lucro cesante y daño emergente.

3. **CONSENTIDA Y/O EJECUTORIADA** que sea la presente resolución procédase a su cumplimiento y posteriormente archívese los actuados en la forma y modo de ley.
4. **NOTIFIQUESE** a las partes con las formalidades de ley.

ANEXO 6



SENTENCIA.....2015

SEGUNDA SALA LABORAL

EXPEDIENTE : 00002-2012-0-1706-JR-LA-01
MATERIA : INDEMNIZACION POR DESPIDO ARBITRARIO
DEMANDADO : ELECTRONORTE SA.
DEMANDANTE : JOSE BIRILO CASTAÑEDA CABRERA
PONENTE : SR. RODRIGUEZ RIOJAS

RESOLUCIÓN NÚMERO: CATORCE.-

Chiclayo, veintitrés de julio del año dos mil quince.-

VISTOS, en discordia, por los fundamentos pertinentes de la resolución recurrida; **y CONSIDERANDO**; además.-

OBJETO DEL RECURSO:

Es materia de apelación por ambas partes procesales, la SENTENCIA contenida en la resolución número SIETE, de fecha cuatro de marzo de dos mil catorce, que obra de folios doscientos setenta y nueve a doscientos ochenta y ocho, la misma que declaró INFUNDADAS las excepciones de caducidad y prescripción extintiva deducidas por la demandada; declaró fundada en parte la demanda interpuesta por **José Birilo Castañeda Cabrera** contra **ELECTRONORTE S.A.**, sobre indemnización por daños y perjuicios y ordenó que la emplazada pague al actor por concepto de daño moral la suma de Cincuenta Mil Nuevos Soles (S/.50,000.00) , más el pago de intereses legales, costos y costas del proceso. Infundada la demanda respecto del lucro cesante y daño emergente.

PRETENSION IMPUGNATORIA Y AGRAVIOS:

La parte demandante mediante escrito de folios trescientos trece a trescientos veintiuno, solicita la revocatoria y la nulidad parcial de la recurrida y que reformándola se ampare el extremo de reconocimiento de indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante; sostiene como agravios: **i)** que se ha incurrido en error de interpretación, referido a que se ha confundido la terminología de “*monto indemnizatorio*” con la de “*indemnización por despido arbitrario*”; **ii)** que en la liquidación de beneficios sociales que se le hiciera en diciembre de mil novecientos noventa y seis, únicamente se ha liquidado la compensación por tiempo de servicios de dieciseis años, ocho meses y dos días en un monto de cincuenta y cinco mil quinientos veintiocho Nuevos Soles con sesenta y siete céntimos (S/.55,528.67), por lo que no es correcto que se le haya abonado indemnización por despido arbitrario.

La parte demandada señala como agravios: **i)** que en lo concerniente a la excepción de caducidad, el plazo se inicia a partir del día siguiente a la publicación de la Resolución Suprema N° 034-2004-TR, de fecha uno de octubre del dos mil cuatro y si el demandante interpuso la demanda el veintiocho de mayo del dos mil doce, ha transcurrido en exceso el plazo de caducidad; **ii)** sobre la excepción de prescripción el *A quo* refiere que la acción de daños y perjuicios es una acción personal y el plazo de prescripción, según el artículo 2001° inciso 1) del Código Civil es de diez años; sin embargo, ello no es correcto por cuanto existen disposiciones laborales que constituyen ley especial y es así que la norma aplicable es la Ley N° 26513; **iii)** ninguna de las disposiciones legales citadas por el demandante establece la procedencia de indemnización por daños y perjuicios y el actor cesó por renuncia voluntaria, prueba de ello es que su liquidación de beneficios sociales de fecha treinta de diciembre de mil novecientos noventa y seis, fue firmada dando conformidad al contenido de dicho documento y con motivo de la renuncia voluntaria ELECTRONORTE S.A. le otorgó la indemnización de cincuenta y cinco mil quinientos veintiocho Nuevos Soles con sesenta y siete céntimos (S/.55,528.67), al amparo del artículo 38° del Decreto Legislativo N 650; **iv)** el *A quo* no ha determinado en cual causal del artículo 29° del Decreto Legislativo N° 728, sustenta su pronunciamiento para amparar la demanda del accionante y consignar el pago de cincuenta mil Nuevos Soles (S/.50,000.00) por daño moral, sin que exista medio probatorio aportado por el demandante.

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCION DE VISTA

PRIMERO: **1)** Respecto del extremo de la recurrida que declaró infundada la excepción de prescripción extintiva, debe señalarse que el plazo de prescripción establecido en las normas especiales laborales (Leyes N° 26513, 27022 y 27321), no resultan aplicables [como sostiene la emplazada apelante], ya que tienen que ver con las acciones por derechos derivados de la relación laboral, como es el caso de la compensación por tiempo de servicios, gratificaciones, vacaciones, entre otros, los cuales tienen connotación distinta a la indemnización por daños y perjuicios que se reclama en este caso alegando la inejecución de obligaciones, en la que se tendrá que determinar la existencia de dolo, culpa leve o culpa inexcusable y la respectiva relación de causalidad. **2)** En el presente caso la reclamarse el pago de indemnización de daños y perjuicios, cuyo objeto es el resarcimiento económico por un alegado despido ilegal, resulta factible de aplicación el plazo de prescripción de diez años establecido en el inciso 1) del artículo 2001° del Código Civil, conforme ha sido determinada en la recurrida y el plazo prescriptorio debe computarse -en el específico caso de autos- desde la fecha de publicación del listado aprobado por Resolución Ministerial 034-2004-TR, en el que el accionante fue considerado como beneficiario de la Ley N° 27803, publicada el dos de octubre del dos mil cuatro, toda vez que mediante la emisión de dicha resolución suprema se le habilitaba al actor para el reclamo. En tal sentido, a la fecha de presentación de la demanda (veintiocho de marzo del dos mil doce, según folio uno), no había transcurrido el plazo de prescripción de diez años; por lo que en este extremo debe confirmarse la recurrida. **3)** La conclusión aquí arribada, se sustenta en lo resuelto por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República en la Casación Laboral N° 2665-2013- AREQUIPA, de fecha ocho de noviembre de dos mil trece.

SEGUNDO: En lo concerniente a la excepción de caducidad, ésta debe ser confirmada por cuanto la acción interpuesta en estos autos no es la de revisión de beneficios laborales a que se refiere el artículo 18° de la Ley N° 27803 [párrafo adicionado por la Primera Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 29059].

TERCERO: Del análisis de la resolución recurrida y abordando los agravios expuestos por la demandada recurrente, se determina que:

a) En autos no existe discusión en cuanto a que el accionante se encontró inscrito en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, conforme a la Resolución Suprema N° 034-2004-TR (Tercera Lista), como fluye de los documentos de folios setenta y siete a ochenta, que dan cuenta que el actor se acogió a la opción de reincorporación laboral.-

b) La Ley N° 27803, que implementó las recomendaciones derivadas de las comisiones creadas por las Leyes N° 27452 y N° 27586, encargadas de revisar los ceses colectivos efectuados en las empresas del Estado sujetas a procesos de promoción de la inversión privada y en las entidades del sector público y gobiernos locales, en su artículo 3 señala que: *“Los ex trabajadores que se encuentren debidamente inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente creado en el artículo 4 de la presente Ley, tendrán derecho a optar alternativa y excluyentemente entre los siguientes beneficios: i) Reincorporación o reubicación laboral; ii) Jubilación Adelantada; iii) Compensación Económica; iv) Capacitación y Reconversión laboral”*.-

c) La Ley N° 27803 instituyó un Programa extraordinario de acceso a beneficios para los ex trabajadores debidamente inscritos en el Registro Nacional de trabajadores cesados irregularmente, los cuales podían **optar alternativa y excluyentemente** entre la reincorporación o la reubicación laboral, la jubilación adelantada, la compensación económica o la capacitación y reconversión laboral. Se evidencia así que el procedimiento establecido en esta norma, fue precisamente la forma que el Estado estableció para resarcir el cese irregular de dichos trabajadores, toda vez que la aplicación de dicho programa extraordinario implicó ingentes gastos económicos, no sólo al haberse dispuesto la reincorporación o reubicación laboral, sino también al haber dispuesto el reconocimiento como tiempo de servicios del lapso de tiempo en que estuvieron cesados, como es el caso del demandante de autos.-

d) Más aún, debe tenerse en cuenta que el interés dañado invocado, no debe haber sido objeto de resarcimiento previo. En el caso de autos se evidencia a todas luces que el accionante ya obtuvo el resarcimiento del daño que produjo el despido irregular de que fue objeto, a través de la opción de reincorporación laboral a que se acogió voluntariamente. En tal sentido, acceder a la solicitud de indemnización por daños y perjuicios, configuraría un doble beneficio, pues como se ha señalado, el accionante ya había optado de manera alternativa y excluyente, por la reincorporación laboral.

f) Es pertinente citar al efecto, la jurisprudencia constituida por la STC EXP. N.° 00659-2011-PA/TC, mediante la cual el Tribunal Constitucional desestimó la demanda de amparo de un justiciable que, había optado por el beneficio de la compensación económica establecida en la Ley 27803; sin embargo, posteriormente solicitó el reconocimiento de años de aportes pensionarios (contemplado en el beneficio de la jubilación adelantada); concluyendo el alto tribunal en que *“10. Así constatándose que el recurrente optó por el beneficio de la compensación económica, y al ser los beneficios mencionados en el artículo 3º de la Ley 27803 alternativos y excluyentes, tal y como se menciona en el fundamento 3,*

supra; se concluye que lo pretendido por el actor, esto es, el reconocimiento de aportaciones por los años en que estuvo cesado irregularmente, no resulta viable, pues la situación antes expuesta fue compensada en su momento con el beneficio del inciso 3 del artículo 3º de la Ley 27803, razón por la que debe desestimarse dicho extremo de la demanda.”

CUARTO: Este Colegiado, al constatar que el recurrente optó por el beneficio de reincorporación laboral, y al ser los beneficios mencionados en el artículo 3º de la Ley N° 27803 alternativos y excluyentes; llegan a la conclusión que lo pretendido por el actor, esto es, la indemnización por daños y perjuicios, no resulta viable, pues la situación antes expuesta fue compensada en su momento al haber optado el accionante por el beneficio establecido en el inciso 1) del artículo 3º de la Ley N° 27803, razón por la que debe desestimarse la demanda, debiendo por consiguiente revocar la recurrida, al ser improcedente conforme a lo establecido en el artículo 427 inciso 6 del Código Procesal Civil.-

Por las consideraciones anotadas, los suscritos Jueces Superiores de la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque: **CONFIRMARON** la **SENTENCIA** contenida en la resolución número **SIETE**, de fecha cuatro de marzo de dos mil catorce, que obra de folios doscientos setenta y nueve a doscientos ochenta y ocho, en el extremo que declara **INFUNDADAS** las excepciones de caducidad y prescripción extintiva deducidas por la demandada. **REVOCARON** la **SENTENCIA** en el extremo que declara **FUNDADA** en parte la demanda interpuesta por **José Birilo Castañeda Cabrera** contra **ELECTRONORTE S.A.**, sobre indemnización por daños y perjuicios y **ORDENA** que la emplazada pague al actor por concepto de daño moral la suma de Cincuenta Mil Nuevos Soles (S/.50,000.00), más el pago de intereses legales, costos y costas del proceso; **REFORMÁNDOLA, DECLARARON IMPROCEDENTE** la demanda; y la **CONFIRMARON** en lo demás que contiene *y los devolvieron.-*

Sres.

Tutaya Gonzales

Rodríguez Riojas

Pineda Ríos

El voto en discordia dejado por el señor Terán ArrunateguÍ; el cual se agrega y forma parte de la presente resolución conforme lo dispuesto por el artículo 149 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; es como sigue:-

El suscrito comparte el criterio expuesto en la ponencia porque se confirme la SENTENCIA contenida en la resolución número SIETE, de fecha cuatro de marzo del dos mil catorce, de folios doscientos setenta y nueve a doscientos ochenta y ocho, en el extremo en que declara INFUNDADAS las excepciones de caducidad y prescripción extintiva, sin embargo, de manera respetuosa discrepa en cuanto al extremo en que se revoca la sentencia que declara FUNDADA en parte la demanda de indemnización por daños y perjuicios, y REFORMÁNDOLA se declare improcedente; siendo opinión del suscrito que se confirme también en este extremo la sentencia apelada, por las siguientes razones:

PRIMERO: Con relación a la pretensión del demandante para que se le pague una indemnización por daños y perjuicios, cabe precisar los siguientes antecedentes:

- a) En el escrito de demanda de folios uno a treinta y seis, el demandante pretende el pago de una indemnización por lucro cesante, daño emergente y daño moral ascendente a setecientos noventa mil quinientos seis nuevos soles con dieciséis céntimos de nuevo sol.
- b) En la sentencia apelada, el Juzgado de origen ha optado por declarar infundada la demanda respecto de los extremos sobre lucro cesante y daño emergente, y en cuanto al daño moral la ha declarado fundada en parte fijando en cincuenta mil nuevos soles el monto de la indemnización, más intereses legales, costas y costos.
- c) La sentencia ha sido apelada por ambas partes, según se desprende de los escritos de folios trescientos trece y trescientos ochenta y cuatro.

SEGUNDO: Con relación a la procedibilidad de la demanda, debe tenerse en cuenta que la Ley N° 27803 prevé en su artículo 3 la posibilidad que los ex trabajadores cesados irregularmente que se encuentran inscritos en el Registro correspondiente, pueden optar por cualquiera de las siguientes alternativas: a) reincorporación o reubicación laboral, b) jubilación adelantada, c) compensación económica, y d) capacitación y reconversión laboral.

TERCERO: Ahora bien, teniéndose en cuenta la finalidad para la cual fue dada la norma y otorgadas las opciones antes aludidas, no cabe duda que las mismas tenían como propósito solucionar un problema determinado: los ceses irregulares efectuados en las empresas del Estado sujetas a procesos de promoción de la inversión privada, y en las entidades del sector público y gobiernos locales, de allí que se dictaron normas especial para posibilitar el acogimiento de los ex trabajadores cesados irregularmente a cualquiera de las opciones previstas.

CUARTO: Sin embargo, ello no significa que la norma previo que a través de este procedimiento implementado se solucionen otros problemas adicionales que podrían haberse presentado, como la posibilidad de haberse irrogados daños y perjuicios a los ex trabajadores al momento de su cese; además, el principio de reparación integral de los daños que rige en materia de responsabilidad civil no permite adoptar una posición restrictiva en este sentido, sino que se debe apreciar en el caso concreto, si es que se causó algún daño que no haya sido reparado a través de los mecanismos previstos por el Estado.

QUINTO: En el caso de autos, no se encuentra en discusión el hecho que el demandante fue inscrito en el Registro de Trabajadores Cesados Irregularmente, y que optó por la reincorporación laboral, y que esta se cumplió en la entidad demandada, que es la misma que lo cesó irregularmente, por lo que en la sentencia apelada se ha determinado que a pesar de haber sido reincorporado en sus labores, se le ha causado también un daño moral que debe ser resarcido.

SEXTO: Podría señalarse que a partir del criterio expuesto por el Tribunal Constitucional en la STC. 00659-2011 se niega la posibilidad a un trabajador que fue repuesto para que pueda solicitar el pago de una indemnización, sin embargo, esta interpretación no es correcta, pues lo que hace el Tribunal es señalar que habiéndose escogido una de las opciones previstas por el artículo 3 de la Ley N° 27803, no se puede luego escoger otra, más no señala que habiendo sido reincorporado el trabajador no pueda solicitar el pago de una indemnización si es que existen daños que no fueron reparados en su momento, lo que significa obviamente que si hubiera optado por la compensación económica ésta se habría graduado de una manera distinta que la indemnización que ahora reclama, y obviamente habría sido mucho mayor si es que ya no podía ser reincorporado en su puesto de labores.

SÉTIMO: Con relación al lucro cesante, en su escrito de apelación el demandante señala que si el monto que se le pagó cuando fue despedido de cincuenta y cinco mil quinientos veintiocho nuevos soles con sesenta y siete céntimos de nuevo sol constituye una indemnización en dónde se encuentra la liquidación de sus beneficios sociales, sin embargo, no niega que de acuerdo a la liquidación de beneficios sociales de folio cincuenta y nueve, se incluyó en la liquidación un monto indemnizatorio, precisamente para prever las remuneraciones que no se le pagarían hasta que obtuviera otro empleo o fuera repuesto en sus labores, y en la misma liquidación se dejó constancia que un período anteriormente acumulado ya se le había depositado su compensación por tiempo de servicios conforme a lo previsto por el Decreto Legislativo número 650.

OCTAVO: El actor pretende que por lucro cesante se le debe pagar una indemnización igual a la suma total de lo que debió percibir como remuneración mensual desde el año mil novecientos noventa y siete hasta el dos mil cinco en que fue repuesto, lo cual es erróneo por las siguientes razones;

- a) El lucro cesante no es igual a las remuneraciones dejadas de percibir, sino que como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia de la República en las Casaciones números 2677-2012-LIMA, del doce de noviembre del dos mil doce y 5311-2008-AMAZONAS, del nueve de julio del dos mil nueve, sino que es la ganancia dejada de percibir, lo que no incluye el gasto realizado para la obtención de la remuneración.
- b) Al incluirse en la liquidación de beneficios sociales el monto indemnizatorio, se ha previsto la utilidad neta que el actor iba a dejar de percibir como consecuencia del cese en sus labores.
- c) En consecuencia, no existe daño por concepto de lucro cesante que deba ser reparado.

NOVENO: Respecto del daño emergente, el suscrito comparte el criterio expuesto en la sentencia apelada porque el actor no acreditó la pérdida de carácter material producida como consecuencia directa de su cese laboral, no habiendo ofrecido medios probatorios que acrediten alguna de las situaciones que plantea en su demanda y que serían constitutivas del daño patrimonial.

DÉCIMO: También, es razonable asumir posición porque el hecho de haber sido coaccionado el demandante para renunciar a sus labores y verse privado de su fuente de trabajo, le ha producido un daño de carácter extra patrimonial que debe ser resarcido, consistente en el aflicción y el dolor que produce encontrarse sin empleo y la inseguridad que se origina en el entorno familiar, por lo que la suma fijada en la sentencia es prudencial para compensar este daño subjetivo.

DÉCIMO PRIMERO: La parte demandada basa su recurso impugnatorio en cuestiones de procedibilidad que ya se han analizado anteriormente, ni tampoco se puede sostener que no exista obligación de indemnizar porque el demandante renunció en forma voluntaria si se toma en cuenta que ya se ha reconocido el hecho que el accionante fue cesado de manera irregular y se ha encontrado inmerso en los beneficios previstos por la Ley N° 27803.

Por las consideraciones expuestas: **MI VOTO** es porque se **CONFIRME** la **SENTENCIA** apelada en todos sus extremos.-

ANEXO 7



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE
“Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria”

PRIMER JUZGADO DE TRABAJO DE CHICLAYO

EXPEDIENTE : 02553-2012-0-1706-JR-LA-01
DEMANDANTE : VICTOR OLGER LLALLA VARGAS
DEMANDADO : ELECTRONORTE. S.A.
MATERIA : INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS.
JUEZ : DR. JOSE LUIS ALFARO SOTOMAYOR
ESPECIALISTA : DR, JORGE MENDOZA CASTRO

SENTENCIA N° - 2013-1JTCH-JLAS

RESOLUCION NÚMERO: CUATRO

Chiclayo, seis de Noviembre del año dos mil trece.-

ASUNTO:

Es materia del presente proceso la demanda interpuesta por don Víctor Olger Llalla Vargas contra ELECTRONORTE. S.A., sobre Indemnización por Daños y Perjuicios, solicitando el pago de la suma de S/.1362,000.00 Nuevos Soles, más intereses legales, costas y costos procesales.

FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA:

Expone la parte demandante como fundamentos de su pretensión, lo siguiente:

1. Alega, que trabajó para la empresa ELECTRONORTE. S.A mediante concurso público a partir del 13 de Noviembre de 1986, en el cargo de Supervisor de Obras, hasta el 07 de Diciembre de 1995 en que fue víctima de un agrave acto de ilegalidad y abuso de autoridad en atropello de su derecho constitucional al trabajo y transgresión al contrato de trabajo a plazo indeterminado que mantenía vigente con la demandada, truncando su futuro personal y profesional, así como el de su esposa e

hijos, con gravísimas consecuencias socio económicas, morales, humanas y psicológicas que lo puso en un total estado de depresión personal, incluyendo a su familia.

2. Sostiene, que gracias a la flexibilidad de la política de reivindicación con justicia social a favor de los trabajadores del país impulsada por el Gobierno del Transición del ex Presidente de la República Luis Valentín Paniagua, al amparo de la leyes 27452, 27586 y 27803, fue evaluado y calificado como trabajador cesado irregularmente y por tanto inscrito, registrado y reconocido legalmente por las leyes y normas excepcionales dictadas en el mencionado Gobierno de Transición, por lo que reingresó a laborar por mandato legal a la empresa ELECTRONORTE S.A., a partir del 03 de Abril de 22006 en el cargo de Supervisor de Control de Pérdidas en la Unidad de Negocios Cajamarca Centro de Electro Norte S.A.
3. Precisa, que fue privado perversa y abruptamente de su derecho constitucional al Trabajo sin mediar motivación o razón alguna, lo que dio origen a que no perciba remuneraciones mensuales y demás derechos y beneficios laborales por un período de 09 años y 25 días; asevera, haber sido víctima conjuntamente con su esposa e hijos de la imposibilidad e impedimento de poder acceder a la atención de ESSALUD para recibir las prestaciones de atención médica ambulatoria y hospitalaria así como la entrega de medicamentos por el período ante citado, al haber dejado pagar la empresa demandada las aportaciones de las cuotas patronales por razón del despido abusivo, arbitrario e ilegal del que fue víctima.
4. Argumenta, que se debe considerar el perjuicio, daño moral y psicológico sufrido durante 09 años y 05 días en condiciones de vida infrahumana sin las mínimas posibilidades de las elementales condiciones para la alimentación, vestimenta y estudios de sus hijos y demás necesidades sociales que no ha podido cubrir, privándose así de una vida digna que esperaba el accionante como su familia.
5. Indica, que se debe tener en cuenta que a determinados trabajadores de la empresa ELECTRONORTE.S.A. que fueron cesados bajo la conceptualización de excedencia y despido compulsivo y arbitrario directo a partir de 1997, 1998, 1999 y 2000, la demandada los indemnizó de conformidad a los artículos 34 y 35 del Decreto Supremo N° 003-97-TR pagándoles un sueldo y medio por cada año de servicios hasta un tope de doce remuneraciones indemnizables y ahora estos compañeros han sido evaluados y calificados como trabajadores beneficiarios de la Ley N° 27803 y sus normas complementarias y conexas, por tanto, la indemnización laboral percibida y cobrada por cada uno de estos trabajadores, ha sido un justo y legal derecho que les ha correspondido y que ha cumplido estrictamente su objetivo de pago de la indemnización laboral por los daños y perjuicios que se les ocasionó.

ADMISIÓN DE DEMANDA

6. Por Resolución Número DOS, de folios 105, se admite a trámite la demanda vía Proceso Ordinario Laboral, citándose a las partes a audiencia de conciliación.

AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN

7. Se llevó a cabo el día y hora señalados, con asistencia del demandante, su abogado defensor, así como del apoderado y su vez abogado de la demandada. Acto seguido el Juez invitó a las partes a conciliar sus pretensiones promoviendo el diálogo de conformidad con los artículos 12° y 43° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, quienes después de deliberaciones del caso no arribaron a acuerdo conciliatorio alguno; ante ello el Juzgador procedió a fijar las pretensiones materia de juicio, las mismas que constan en la grabación correspondiente. En este estado el señor Juez requirió a la parte demandada la presentación del escrito de contestación de demanda y sus anexos, emitiéndose en este acto la Resolución Número Cuatro, declarándola inadmisibile, por lo que se concedió a la demandada el término de cinco días a fin de que cumpla con subsanar las omisiones advertidas. Finalmente, se citó a las partes procesales para que concurren al local del Juzgado a efecto de llevarse a cabo la Audiencia de Juzgamiento en fecha próxima.

CONTESTACIÓN DE DEMANDA

8. Dentro de la oportunidad establecida en la Ley Procesal del Trabajo, la demandada cumplió con contestar la demanda en los términos de su escrito de folios 336 a 405, proponiendo las excepciones de Caducidad y de Prescripción Extintiva de la Acción, negando y contradiciendo la demanda en todos sus extremos, argumentando lo siguiente:
9. Manifiesta, que el demandante renunció a su puesto de trabajo el 05 de Diciembre de 1995, de manera irrevocable, con lo cual se acredita que no fue despedido, no dándose el supuesto de despido arbitrario, nulo e ilegal que argumenta en su demanda, como tampoco ha existido el supuesto daño psicológico, el trabajo y a su familia.
10. Refiere, que mediante Carta G-1531-95 de fecha 07 de Diciembre de 1995, se le aceptó su renuncia, expidiéndose la respectiva liquidación de beneficios sociales con saldo negativo al existir una deuda del demandante.
11. Alega, que el interés dañado a reparar no debe haber sido objeto de un resarcimiento previo que haya dado lugar a su satisfacción, puesto que de permitir su indemnización se estaría incurriendo en un supuesto de enriquecimiento indebido, ya que, el actor ha sido objeto de satisfacción por parte del Estado con el Programa Extraordinario de Reincorporación dispuesto por la Ley N° 27803, como se ha dado en el caso de autos.

12. Indica, que no existe disposición legal que establezca la Ley N° 27803 y demás disposiciones conexas y complementarias que disponga la procedencia de interponer demandas de Indemnización por Daños y Perjuicios.
13. Sostiene, en cuanto al Lucro Cesante, que se debe tener en cuenta que la Reincorporación del demandante constituye un nuevo vínculo laboral conforme lo dispone el Artículo 12 de la Ley N° 27803, lo que determina la improcedencia de la demanda al pretender se e cancele las remuneraciones correspondientes al periodo que dejó de laborar, esto es, desde el 08 de Diciembre de 1995 al 04 de Octubre de 2004.
14. Respecto al Daño Emergente, indicia que no existe medio probatorio aportado por el actor que acredite dicho daño; y sobre el Daño Moral, sostiene que los argumento expuestos por el actor son falsos, no habiendo aportado medio probatorio que corrobore su afirmación.
15. Alega, que el demandante falta a la verdad al decir que desde el 07 de Diciembre de 1995 al 02 de Abril de 2006 se encontraba desempleado, ya que, con motivo de su reincorporación, adjunto documentación que acredita que laboró para diversas entidades públicas y privadas.

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO:

16. La audiencia de Juzgamiento se llevó a cabo en el día y hora programada con asistencia del demandante y su abogado defensor, así como del apoderado y abogado de la demandada. Acto seguido se declaró Improcedente la Excepción de Caducidad e Infundada la Excepción de Prescripción Extintiva de la acción propuesta por la demandada, para posteriormente dar inicio a la etapa de Juzgamiento con la confrontación de posiciones, luego se enunciaron lo hechos que no necesitan de actuación probatoria, los medios probatorios que se dejan de lado, pasando luego a enunciar los medios probatorios que se admiten, los mismos que se merituarán al momento de resolver. Finalmente, el señor Juez solicita exprese la parte demandante sus alegatos los mismos que quedan registrados en el sistema de audio y video, comunicando el Juzgador su decisión de diferir el fallo de la sentencia, citando a los justiciables para que concurran al Juzgado a los efectos de su notificación.

ANALISIS DE LA CONTROVERSIA:

PRIMERO: Conforme al artículo 138° de la Constitución, los Jueces administran justicia con arreglo a la Constitución y las leyes, puesto que ellos también garantizan una adecuada protección de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Los Jueces de la jurisdicción ordinaria, están llamados a aplicar las leyes y reglamentos de conformidad con la Constitución y, en especial, con el contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales. En razón a que la dignidad de

la persona supone el respeto del hombre como fin en sí mismo, en sede jurisdiccional el análisis debe desarrollarse verificándose el respeto a la dignidad del hombre, tanto en la actuación del Estado como en la de los particulares.

SEGUNDO: De conformidad con el Artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil (*aplicable supletoriamente al Proceso Laboral conforme a la Primera Disposición Complementaria de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo*), el Juez debe atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

TERCERO: A su vez, el artículo 23° de la Ley 29497, regula lo concerniente a la carga de la prueba y en el artículo 23.1, a nivel de carga probatoria genérica, señala que la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos. También debe tenerse en cuenta que a nivel de reglas especiales de distribución de la carga probatoria, se establece que corresponde al demandante la carga de prueba sobre la existencia del daño alegado (*literal c) del artículo 23.3 de la citada ley procesal laboral*), ello en virtud a que al definirse la competencia de los Juzgados Laborales, la nueva normativa procesal ha indicado que los Jueces de Trabajo pueden analizar las causas vinculadas al reclamo de pago de indemnizaciones por daños y perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales.

CUARTO: No se advierte que exista controversia sobre la existencia del vínculo laboral sostenida entre las partes procesales. Así, se determina que el demandante ingresó a laborar el 13 de Noviembre de 1986 al 07 de Diciembre de 1996, desempeñándose como Supervisor de Obras, según corrobora con la Liquidación de Beneficios Sociales de fojas 13. Así, la controversia se centra en establecer si le corresponde al actor el pago de la Indemnización por Daños y Perjuicios por concepto de Lucro Cesante, Daño Emergente y Daño Moral imputado a la demandada.

QUINTO: Es menester analizar el punto de vista de la Responsabilidad Contractual llamada también “*Responsabilidad Civil Obligatoria*” para determinar el incumplimiento que se sostiene, dado que ésta se encuentra referida al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados en la vida de relación de los particulares como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria (*principalmente contractual*), y de faltamiento al deber específico denominado “*relación jurídica obligatoria*”. Siendo así, tomando en cuenta que la vinculación entre las partes litigantes nace de una relación laboral formalizada a través de un Contrato de Trabajo, en virtud del cual el trabajador pone su fuerza de trabajo a la disposición del empleador, quién determina sólo los derechos y deberes de las partes en sus aspectos generales y

típicos, en tanto que, su ejecución se sujeta además, a las disposiciones emanadas por normas legales, y que en el momento en que el empleador empieza a hacer uso de esta fuerza, es decir, en el instante en que el contrato comienza a ejecutarse, todas las fases del cumplimiento mutuo se rigen por dichas normas imperativas y por ende éstas resultan de obligatorio e ineludible cumplimiento, es que procederemos a establecer los elementos que integran la responsabilidad civil, a saber: La Responsabilidad o Imputabilidad, Antijuridicidad o Ilícitud, Relación de Causalidad, Factor de Atribución y el Daño; marco sobre el que se desarrollará la presente sentencia.

SEXTO: RESPONSABILIDAD O IMPUTABILIDAD: En el presente caso, como bien hemos sostenido, nos encontramos ante una responsabilidad por inejecución de obligaciones de tipo contractual y no extra contractual como alude el demandante, generadas como consecuencia de la existencia del vínculo laboral, en tanto, existió una interrupción en las actividades laborales desplegadas por el demandante, producto de una acción arbitraria, abusiva e injustificada de la demandada, al no existir causal o motivo de cese justificable relacionada a la capacidad o conducta que ameritara el cese del actor y cuyo accionar afectó su derecho fundamental al trabajo, que en encuentra reconocimiento a nivel constitucional en los Artículos 22 y siguientes de la Carta Magna de 1993. Cabe precisar, que si bien la demandada sostiene que el actor renunció voluntariamente a su puesto de trabajo, sin embargo, su calificación como cesado irregularmente mediante Resolución Suprema N° 034-2004-TR, de fojas 23 a 24, desvirtúa la posición asumida por su parte, al verificarse que en el cese del actor, se inobservaron las disposiciones legales contenidas en el Decreto Legislativo N° 728 que regía la relación sostenida entre las partes procesales conforme se advierte de la boleta de pago de fojas 08,

SÉTIMO: ANTIJURICIDAD: En cuanto a la Antijuridicidad del hecho o conducta de la demandada, ésta se da cuando con tal hecho o conducta se contraviene una norma prohibitiva y/o cuando dicha conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, afectando los valores o principios sobre los cuáles éste ha sido construido. En el ámbito de la responsabilidad contractual únicamente se acepta la llamada Antijuridicidad Típica que es aquella conducta que cause daño al acreedor como consecuencia inmediata y directa de cuatro (04) supuestos específicos: i) Incumplimiento total de una obligación; ii) Cumplimiento parcial; iii) Cumplimiento defectuoso; iv) Cumplimiento tardío o moroso, constituyendo los tres primeros casos incumplimientos absolutos, mientras que el último un incumplimiento relativo. Trasladado lo expuesto al caso de autos, cabe indicar, que es un hecho de conocimiento público, que a inicios de la década de los 90, el Gobierno de turno implementó una política de despidos masivos de trabajadores que laboraban en las diferentes entidades del Estado, sustentada en un proceso de reorganización y reestructuración administrativa, que como tal no constituía causal de cese, conforme a la legislación laboral vigente en aquellos tiempos. Para tal efecto se expidieron diversas normas, entre las que se

encuentra el Decreto Ley N° 26109 “*Declaran en proceso de reorganización y reestructuración administrativa a los Gobiernos Regionales y a las Corporaciones Departamentales de Lima y Callao*”, entre las cuáles se encontraba incluida la demandada Electronorte S.A. que violentaba el derecho constitucional al trabajo de los trabajadores afectados reconocido en la Constitución Política del Estado de 1993. Ciertamente, debe considerarse que dicha conducta antijurídica, en el marco de un Estado Democrático y Constitucional de Derecho, ha sido reconocida y asumida por el propio Estado con la dación de la Ley N° 27803 que dispuso la implementación de las recomendaciones efectuadas por las Comisiones creadas por las Leyes N° 27452 y 27586, encargadas de revisar los ceses colectivos en las Empresas del Estado sujetas a procesos de promoción de la inversión privada y en las entidades del Sector Público y Gobiernos Locales en la década de 1990, y en el caso específico del demandante, a través de su inclusión en el Listado de Ex Trabajadores a ser inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, aprobado mediante Resolución Suprema N° 034-2004-TR de fecha 01 de Octubre de 2004 (*ver fojas 23 a 24*), habiendo accedido posteriormente al beneficio de Reincorporación Laboral ante la misma entidad demandada desde el mes de Abril de 2006, conforme se advierte de la boleta de pago de fojas 09. Por tanto, resulta ser un hecho cierto y evidente que la **demandada inejecutó totalmente sus obligaciones predeterminadas legal y constitucionalmente en su relación jurídica con el demandante**, por lo que la antijuricidad – *que en este caso coincide con la ilicitud* – resulta incuestionable, al vulnerar normas de orden público que debieron ser respetadas en su integridad al ser de observancia obligatoria, que como se ha determinado a lo largo del presente considerando, configura la conducta típica establecida en el artículo 1321° del Código Civil.

OCTAVO: RELACIÓN DE CAUSALIDAD: Para poder determinar esta relación debemos entender que el daño causado debe ser consecuencia de la conducta antijurídica del autor y que el daño causado al mismo debe ser una consecuencia inmediata y directa del incumplimiento absoluto o relativo de la prestación debida por parte del deudor = CAUSA INMEDIATA Y DIRECTA. En ese sentido, resulta importante indicar que se encuentra acreditada en autos la decisión arbitraria de la demandada de dar por concluido el contrato de trabajo del accionante, no obstante a que se encontraba obligada a cumplir las obligaciones y disposiciones legales contenidas en el Decreto Legislativo N° 728, habiendo el actor cumplido con acreditar que su cese fue producto de una decisión adoptada por la empleada, bajo una aparente renuncia voluntaria, y como tal, de su exclusiva responsabilidad, lo que constituye la razón inmediata del daño causado al actor y el irrespeto a los derechos del trabajador como persona humana y subordinado.

NOVENO: FACTOR DE ATRIBUCIÓN: Es aquel elemento que determina la existencia de la responsabilidad civil una vez que se han presentado - *en un supuesto concreto de un conflicto social como el de autos* -, los requisitos referidos en los considerandos precedentes. Así, en la inejecución de las obligaciones, se habla de la existencia de Dolo (*Artículo 1318 del Código Civil*) o Culpa, la cual es a su vez clasificada en Culpa Grave o Inexcusable (*Artículo 1319 del Código Civil*) y en Culpa Leve (*Artículo 1320 del Código Civil*). Siendo ello así y analizada la conducta de la parte emplazada al efectuar el incumplimiento, ésta se puede determinar en un actuar doloso, en tanto, obligó al demandante a aparentar su renuncia voluntaria a su puesto de trabajo, a fin de evitar se descubra su ilegal proceder por incumplimiento de las obligaciones provenientes del contrato de trabajo, máxime, si para su ruptura debía observarse los procedimientos establecidos por ley, que como en este caso, involucran derechos reconocidos constitucionalmente, cuyo conocimiento se presume “*iure et de iure*” y cuya inobservancia acarrea su responsabilidad. Por otro lado, si bien es cierto que por mandato de lo dispuesto por el artículo 1330 del Código Civil, la prueba del dolo o culpa inexcusable corresponde al perjudicado con la inejecución, también lo es, que conforme a la dinámica probatoria al sustentarse la pretensión en una conducta omisiva no se le puede pedir a quien la imputa, probarla, sino más bien a la persona a quien se le atribuye, a quien se traslada la carga de probar, que cumplió con la obligación de dar o hacer cuya inejecución sustenta la pretensión indemnizatoria, probanza que no ha sido efectuada en forma cierta y eficiente por la obligada.

DÉCIMO: DAÑOS: Se entiende por daño, la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación, que al ser protegido por el ordenamiento jurídico, se convierte justamente en derecho subjetivo, esto es, un derecho en el sentido formal y técnico de la expresión, bien se trate de un **derecho patrimonial**: i) **Daño emergente**: pérdida patrimonial efectivamente sufrida por el deterioro paulatino sufrido por el actor en su organismo, ya que, la enfermedad que padece es de carácter irreversible y progresivo y; ii) **Lucro Cesante**: renta o ganancia frustrada o dejada de percibir, toda vez, que la incapacidad que lo afecta torna médicamente imposible que en forma satisfactoria realice alguna actividad remunerada, recogidos ambas clases en el artículo 1321° del Código Civil; o **extra patrimonial**: **Daño Moral**: lesión de los sentimientos de la víctima y que produce un gran dolor o aflicción; lesión a un sentimiento que sea socialmente digno y legítimo (art. 1322° C.C.). En el caso de autos, resulta evidente el sufrimiento natural que soportó el actor al no contar con un puesto de trabajo que le permita desarrollarse como persona y a la vez sostener a su familia, todo lo cual trasluce – *sin que quepa cuestionamiento alguno* – que la decisión de la emplazada de dar término al Contrato de Trabajo que mantenía con el actor le ha causado a éste un daño irreparable, al verse privado desde que se produjo este hecho, de una fuente de ingreso que le permitiera solventar

sus propias necesidades económicas y las de su familia, que le impidió no solamente una vida decorosa, sino también, el poder cubrir sus necesidades más elementales, causando sufrimiento en su persona y su familia, frustrando sus expectativas de proyección e inversión económica o el provecho que hubieran podido obtener de encontrarse el actor laborando; así como, el sufrimiento moral que ello conlleva; por lo que podemos concluir en la producción de daño sufrido por el actor por culpa de la empleada, configurándose los supuestos establecidos por los artículos 1321° y 1322° del Código Sustantivo.

DÉCIMO PRIMERO: DETERMINACION DEL MONTO DE LA INDEMNIZACIÓN: Teniendo en cuenta que la empleada con la conducta típica descrita, ha demostrado su conducta antijurídica, el daño causado al actor, que dicha conducta constituye la causa inmediata de los daños sufridos por el accionante y el tipo de factor de atribución con el que ha actuado, por lo que reunidos los requisitos para la determinación de su obligación al pago de una Indemnización por Daños y Perjuicios por Incumplimiento del Contrato de Trabajo y las Normas Legales, corresponde amparar el derecho del actor, determinando el monto de la Indemnización que ésta genera, teniéndose en cuenta que en el campo contractual ésta varía conforme al grado de culpabilidad del deudor, así en el caso de dolo o culpa del deudor, los daños y perjuicios a reparar son todas aquellas consecuencias inmediatas y directas del incumplimiento que pudieran preverse o no al momento de contraerse la obligación, esto significa, que conforme a lo dispuesto por el artículo 1332° del Código sustantivo, si el resarcimiento no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el Juez con valoración equitativa, considerando la magnitud del daño ocasionado, en este caso la pérdida de su puesto de trabajo.

LUCRO CESANTE: Considerándose que el lucro cesante consiste en la pérdida de una ganancia legítima o de una utilidad económica por parte de la víctima o sus familiares como consecuencia del daño, el cual no se habría producido si el evento dañoso no se hubiera verificado, por lo que derivándose el daño que se reclama, de la pérdida del puesto de trabajo sufrido por un trabajador sujeto al régimen laboral de la actividad privada (Ley N° 4916) como lo fue el demandante, resulta evidente que el lucro cesante tendrá como primer orden de referencia para su cálculo la remuneración que se ha dejado de percibir, dado que ésta evidentemente es aquella que se ha dejado de ganar. Ahora bien, cierto es, que en aplicación del inciso d), de la Tercera Disposición Transitoria de la Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto número 2841, el pago de remuneraciones sólo corresponde como contraprestación por el trabajo efectivamente realizado, quedando prohibido, salvo disposición de Ley expresa en contrario o por aplicación de licencia con goce de haber de acuerdo a la normatividad vigente, el pago de remuneraciones por días no laborados, sin embargo, su aplicación corresponde ser analizada dentro del escenario en que se expidió dicha norma, esto es, evitar al aprovechamiento indebido del tesoro público para pagar por labores no realizadas, situación que no se presenta en el

caso de autos, en tanto que, el monto a resarcir por este concepto es en base a una estimación de daño causado al actor en función a lo dejado de percibir, **lo que en modo alguno implica un pago por una labor no realizada al no tratarse propiamente de un proceso de pago de remuneraciones.** Razonar en contrario, conduciría al absurdo de estimar que en estos casos la víctima del daño no tendría derecho a exigir al Estado la indemnización por lucro cesante, lo cual carece de todo asidero legal, ya que, habilitaría al Estado pueda producir daños a las personas sin obligación de indemnizar, lo que está proscrito por la Constitución cuando establece en su artículo primero que: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. Consecuentemente, para efectos de resarcir el monto por concepto de lucro cesante, corresponderá tener en cuenta – a manera de referencia – la remuneración percibida por el actor al momento de su cese materializado en el mes de Diciembre de 1995, que conforme a la boleta de pago de fojas 08, ascendía a la suma de S/.1,895.10 Nuevos Soles, así como el periodo en que el actor estuvo despedido que va desde el 07 de Diciembre de 1995 al mes de Abril de 2006 (124 meses) en que fue repuesto en aplicación de la Ley N° 27803, según boleta de pago de fojas 09, por lo que realizada la operación aritmética respectiva, tendríamos que el actor habría dejado de percibir la suma de S/.234,992.40 (S/.1,895.10 x 124 meses); sin embargo, hay que tener en cuenta que al momento del cese, el actor contaba con 36 años de edad, encontrándose por tanto, en todas sus facultades físicas y emocionales para realizar cualquier tipo de actividad laboral dependiente, lo que evidencias, un perjuicio económico relativo, en tanto que, resulta poco creíble que durante el periodo de Diciembre de 1995 a Abril de 2006 no haya desarrollado labores productivas para su subsistencia, lo cual se corrobora con los contratos y certificadas de trabajo de fojas 277 a 335, verificándose que el actor laboró en el citado periodo para diversas entidades públicas y privadas durante varios años. Así, en uso de la prerrogativa concedida por el Artículo 1332° del Código Civil, esta Judicatura, con criterio prudencial, fija el Lucro Cesante en la suma de **S/.50,000.00** Nuevos Soles.

DAÑO EMERGENTE: Representa como se ha indicado, el empobrecimiento o disminución patrimonial actual, concreta, real y efectiva sufrida por el acreedor como consecuencia del incumplimiento definitivo, que según alega el demandante corresponde ser determinado tomando en cuenta las deudas asumidas a consecuencia de los préstamos personales que tuvo que realizar ante entidades bancarias a fin de poder subsistir; sin embargo, en autos no se ha acreditado debidamente con prueba alguna el daño emergente alegado como prevé el artículo 1331° del Código Civil, incumpliendo de esta manera, con la carga probatoria prevista en el inciso c) del artículo 23.3 de la Ley N° 29497, resultando insuficiente el valor probatorio que se le pretende otorgar a la carta del Banco de Crédito del Perú de fojas 15, al hacer referencia a deudas que el actor ya había asumida desde antes del momento de su cese, así como al

Acta de Cancelación de fojas 20, al no hacer precisar la fecha en que se asumió la deuda, Además, como ya se ha indicado, el actor una vez producido su cese, siempre tuvo una fuente de ingreso al haber laborado en diversas entidades, lo que hace presumir que la deuda antes referida no es consecuencia de su cese materializado en el mes de Diciembre de 1995; deviniendo por tanto en infundado este extremo de la demanda.

DAÑO A LA PERSONA Y MORAL: Entendidos como aquel perjuicio sufrido a la psiquis de una persona, y que importa una trasgresión a los derechos personalísimos de una persona a través de un agravio a la dignidad, honorabilidad, sosiego, integridad física, privacidad o cualquier elemento que altere la normalidad facultativa mental o espiritual; en ese sentido, consiste en el dolor, la angustia, la aflicción física o espiritual, y en general, los padecimientos infligidos a la víctima por el evento dañoso. Efectivamente, los derechos que se protegen al implementarse la figura del daño moral son aquellos que protegen la paz, integridad, honorabilidad y la salud mental y espiritual que puede recaer sobre la persona afectada directamente por la ilegalidad, así como también indirectamente a los familiares o terceros con legítimos derechos. Ahora bien, para la Corte Interamericana de Derechos Humanos el daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. Agrega la Corte, que dado que no es posible asignar el daño inmaterial un equivalente monetario preciso, sólo puede ser objeto de compensación para los fines de la reparación integral a la víctima, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en término de equidad, que tengan como efecto el reconocimiento de la dignidad de la víctima y evitar que vuelvan a ocurrir violaciones a los derechos humanos (*Fundamento 216 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso La Cantuta vs. Perú. Sentencia del 29 de Noviembre del 2006*). Por otro lado, en cuanto a la probanza de este tipo de daños la doctrina de la Corte Interamericana es clara y contundente “... el daño inmaterial... resulta evidente, pues, es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a detención arbitraria, desaparición forzada o ejecución extrajudicial, experimente un profundo sufrimiento, angustia, terror, impotencia, e inseguridad, por lo que este daño no requiere pruebas” (*Fundamento 247 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso La Cantuta vs. Perú. Sentencia del 29 de Noviembre del 2006*). Efectivamente, cuando a una persona se le priva de su trabajo de manera abrupta, abusiva y arbitraria es evidente que experimenta al igual que su familia un profundo sufrimiento, angustia, impotencia, e inseguridad,

por lo que este daño no requiere pruebas, en tanto que, no cabe imaginar persona que no resulte afectada cuando se le priva arbitrariamente de su trabajo (único sustento de vida) y es por ello que este extremo no requiere ser probado, bastando la ocurrencia del evento dañoso. Así, el Juzgador puede comprobar esta afirmación recurriendo a la experiencia de vida, como se lo exige la sana crítica, y es por ello que lo expresado no requiere prueba. En ese sentido, considerando la magnitud del daño ocasionado al accionante y por ende a su familia al no contar con un medio de subsistencia, con criterio prudencial y en uso de la facultad conferida por el citado Artículo 1332 del Código sustantivo mencionado, esta Judicatura los fija en S/.10,000.00; y, sumados los parciales de daños concedidos al actor obtenemos el total de S/.60,000.00 Nuevos Soles monto que estará sujeto al pago de intereses legales conforme a lo dispuesto por el Decreto Ley 25920.

DÉCIMO SEGUNDO: Conforme a la Séptima Disposición Complementaria de la Ley N° 29497, resultando la demandada vencida debe ser condenada al pago de costos, ya que, conforme se ha concluido en los considerandos precedentes, ha incumplido expresas disposiciones legales laborales que han ocasionado un perjuicio al demandante.

DECISIÓN:

Por estas consideraciones y demás que fluyen de autos, que no enervan lo glosado en considerativas precedentes, de conformidad con el artículo 47° de la Ley Procesal de Trabajo, administrando justicia a nombre de la Nación, el Primer Juzgado de Trabajo de Chiclayo, declara: FUNDADA EN PARTE la demanda **sobre Indemnización por Daños y Perjuicios interpuesta por don VICTOR OLGIER LLALLA VARGAS contra la ELECTRONORTE S.A., en consecuencia, ORDENA que la emplazada cumpla con abonar a favor del actor la suma de S/.60,000.00 (Sesenta Mil con 00/100 Nuevos Soles) más intereses legales, con costos y sin costas procesales, que se liquidarán en ejecución de sentencia.- Se emite sentencia en la fecha debido a las recargadas labores del juzgado que imposibilitan cumplir con los plazos procesales.- HÁGASE SABER.-**

NOVENO: DAÑOS: Se entiende por daño, la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación, que al ser protegido por el ordenamiento jurídico, se convierte justamente en derecho subjetivo, esto es, un derecho en el sentido formal y técnico de la expresión, bien se trate de un **derecho patrimonial:** i) **Daño emergente:** pérdida patrimonial efectivamente sufrida por el deterioro paulatino sufrido por el actor en su organismo, ya que, la enfermedad que

padece es de carácter irreversible y progresivo y; ii) Lucro Cesante: renta o ganancia frustrada o dejada de percibir, toda vez, que la incapacidad que lo afecta torna médicamente imposible que en forma satisfactoria realice alguna actividad remunerada, recogidos ambas clases en el artículo 1321° del Código Civil; o extra patrimonial: Daño Moral: lesión de los sentimientos de la víctima y que produce un gran dolor o aflicción; lesión a un sentimiento que sea socialmente digno y legítimo (art. 1322° C.C.). En el caso de autos, resulta evidente el sufrimiento natural que soportó el actor al no contar con un puesto de trabajo que le permita desarrollarse como persona y a la vez sostener a su familia, todo lo cual trasluce – *sin que quepa cuestionamiento alguno* – que la decisión de la empleada de dar término al Contrato de Trabajo que mantenía con el actor le ha causado a éste un daño irreparable, al verse privado desde que se produjo este hecho, de una fuente de ingreso que le permitiera solventar sus propias necesidades económicas y las de su familia, que le impidió no solamente una vida decorosa, sino también, el poder cubrir sus necesidades más elementales, causando sufrimiento en su persona y su familia, frustrando sus expectativas de proyección e inversión económica o el provecho que hubieran podido obtener de encontrarse el actor laborando; así como, el sufrimiento moral que ello conlleva; por lo que podemos concluir en la producción de daño sufrido por el actor por culpa de la empleada, configurándose los supuestos establecidos por los artículos 1321° y 1322° del Código Sustantivo.

DÉCIMO: DETERMINACION DEL MONTO DE LA INDEMNIZACIÓN: Teniendo en cuenta que la empleada con la conducta típica descrita, ha demostrado su conducta antijurídica, el daño causado al actor, que dicha conducta constituye la causa inmediata de los daños sufridos por el accionante y el tipo de factor de atribución con el que ha actuado, por lo que reunidos los requisitos para la determinación de su obligación al pago de una Indemnización por Daños y Perjuicios por Incumplimiento del Contrato de Trabajo y las Normas Legales, corresponde amparar el derecho del actor, determinando el monto de la Indemnización que ésta genera, teniéndose en cuenta que en el campo contractual ésta varía conforme al grado de culpabilidad del deudor, así en el caso de dolo o culpa del deudor, los daños y perjuicios a reparar son todas aquellas consecuencias inmediatas y directas del incumplimiento que pudieran preverse o no al momento de contraerse la

obligación, esto significa, que conforme a lo dispuesto por el artículo 1332° del Código sustantivo, si el resarcimiento no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el Juez con valoración equitativa, considerando la magnitud del daño ocasionado, en este caso la pérdida de su puesto de trabajo.

LUCRO CESANTE: Considerándose que el lucro cesante consiste en la pérdida de una ganancia legítima o de una utilidad económica por parte de la víctima o sus familiares como consecuencia del daño, el cual no se habría producido si el evento dañoso no se hubiera verificado, por lo que derivándose el daño que se reclama, de la pérdida del puesto de trabajo sufrido por un trabajador sujeto al régimen laboral de la actividad privada (Ley N° 4916) como lo fue el demandante, resulta evidente que el lucro cesante tendrá como primer orden de referencia para su cálculo la remuneración que se ha dejado de percibir, dado que ésta evidentemente es aquella que se ha dejado de ganar. Ahora bien, cierto es, que en aplicación del inciso d), de la Tercera Disposición Transitoria de la Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto número 2841, el pago de remuneraciones sólo corresponde como contraprestación por el trabajo efectivamente realizado, quedando prohibido, salvo disposición de Ley expresa en contrario o por aplicación de licencia con goce de haber de acuerdo a la normatividad vigente, el pago de remuneraciones por días no laborados, sin embargo, su aplicación corresponde ser analizada dentro del escenario en que se expidió dicha norma, esto es, evitar al aprovechamiento indebido del tesoro público para pagar por labores no realizadas, situación que no se presenta en el caso de autos, en tanto que, el monto a resarcir por este concepto es en base a una estimación de daño causado al actor en función a lo dejado de percibir, **lo que en modo alguno implica un pago por una labor no realizada al no tratarse propiamente de un proceso de pago de remuneraciones.** Razonar en contrario, conduciría al absurdo de estimar que en estos casos la víctima del daño no tendría derecho a exigir al Estado la indemnización por lucro cesante, lo cual carece de todo asidero legal, ya que, habilitaría al Estado pueda producir daños a las personas sin obligación de indemnizar, lo que está proscrito por la Constitución cuando establece en su artículo primero que: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. Consecuentemente, para efectos de

resarcir el monto por concepto de lucro cesante, corresponderá tener en cuenta – a manera de referencia – la última remuneración percibida por el actor al momento de su despido materializado el 31 de Julio de 1992, que conforme a la boleta de pago de fojas 03, ascendía a la suma de S/.335.08 Nuevos Soles (*no habiéndose acreditado suma distinta en el desarrollo del proceso*), así como el periodo en que el actor estuvo despedido que va desde el 01 de Agosto de 1992 hasta el mes de Abril del 2010 (212 meses) en que fue reubicado en aplicación de la Ley N° 27803, por lo que realizado la operación aritmética respectiva, tendríamos que el actor habría dejado de percibir la suma de S/.71,036.96 (S/.335.08 x 212 meses); sin embargo, hay que tener en cuenta que al momento del cese, el actor contaba con 32 años de edad, encontrándose por tanto, en todas sus facultades físicas y emocionales para realizar cualquier tipo de actividad laboral dependiente, lo que evidencias, un perjuicio económico relativo, en tanto que, resulta poco creíble que durante el periodo de Agosto de 1992 a Abril de 2010 no haya desarrollado labores productivas para su subsistencia. Así, en uso de la prerrogativa concedida por el Artículo 1332° del Código Civil, esta Judicatura, con criterio prudencial, fija el Lucro Cesante en la suma de **S/.40,000.00** Nuevos Soles.

DAÑO EMERGENTE: Representa como se ha indicado, el empobrecimiento o disminución patrimonial actual, concreta, real y efectiva sufrida por el acreedor como consecuencia del incumplimiento definitivo, que según alega el demandante corresponde ser determinado tomando en cuenta los deudas asumidas a consecuencia de los préstamos personales que tuvo que realizar ante entidades bancarias a fin de poder subsistir; sin embargo, en autos no se ha acreditado con prueba alguna el daño emergente alegado como prevé el artículo 1331° del Código Civil, incumpliendo de esta manera, con la carga probatoria prevista en el inciso c) del artículos 23.3 de la Ley N° 29497 deviniendo por tanto en infundado este extremo de la demanda.

DAÑO A LA PERSONA Y MORAL: Entendidos como aquel perjuicio sufrido a la psiquis de una persona, y que importa una trasgresión a los derechos personalísimos de una persona a través de un agravio a la dignidad, honorabilidad, sosiego, integridad física, privacidad o cualquier elemento que altere la normalidad facultativa mental o espiritual; en ese sentido, consiste en el dolor, la angustia, la aflicción física o espiritual, y en general, los

padecimientos inflingidos a la víctima por el evento dañoso. Efectivamente, los derechos que se protegen al implementarse la figura del daño moral son aquellos que protegen la paz, integridad, honorabilidad y la salud mental y espiritual que puede recaer sobre la persona afectada directamente por la ilegalidad, así como también indirectamente a los familiares o terceros con legítimos derechos. Ahora bien, para la Corte Interamericana de Derechos Humanos el daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. Agrega la Corte, que dado que no es posible asignar el daño inmaterial un equivalente monetario preciso, sólo puede ser objeto de compensación para los fines de la reparación integral a la víctima, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en término de equidad, que tengan como efecto el reconocimiento de la dignidad de la víctima y evitar que vuelvan a ocurrir violaciones a los derechos humanos (*Fundamento 216 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso La Cantuta vs. Perú. Sentencia del 29 de Noviembre del 2006*). Por otro lado, en cuanto a la probanza de este tipo de daños la doctrina de la Corte Interamericana es clara y contundente “... *el daño inmaterial... resulta evidente, pues, es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a detención arbitraria, desaparición forzada o ejecución extrajudicial, experimente un profundo sufrimiento, angustia, terror, impotencia, e inseguridad, por lo que este daño no requiere pruebas*” (*Fundamento 247 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso La Cantuta vs. Perú. Sentencia del 29 de Noviembre del 2006*). Efectivamente, cuando a una persona se le priva de su trabajo de manera abrupta, abusiva y arbitraria es evidente que experimenta al igual que su familia un profundo sufrimiento, angustia, impotencia, e inseguridad, por lo que este daño no requiere pruebas, en tanto que, no cabe imaginar persona que no resulte afectada cuando se le priva arbitrariamente de su trabajo (único sustento de vida) y es por ello que este extremo no requiere ser probado, bastando la ocurrencia del evento dañoso. Así, el Juzgador puede comprobar esta afirmación

recurriendo a la experiencia de vida, como se lo exige la sana crítica, y es por ello que lo expresado no requiere prueba. En ese sentido, considerando la magnitud del daño ocasionado al accionante y por ende a su familia al no contar con un medio de subsistencia, con criterio prudencial y en uso de la facultad conferida por el citado Artículo 1332 del Código sustantivo mencionado, esta Judicatura los fija en S/.10,000.00; y, sumados los parciales de daños concedidos al actor obtenemos el total de S/.50,000.00 Nuevos Soles monto que estará sujeto al pago de intereses legales conforme a lo dispuesto por el Decreto Ley 25920.

DÉCIMO PRIMERO: Conforme a la Séptima Disposición Complementaria de la Ley N° 29497, resultando la demandada vencida debe ser condenada al pago de costos, ya que, conforme se ha concluido en los considerandos precedentes, ha incumplido expresas disposiciones legales laborales que han ocasionado un perjuicio al demandante.

DECISIÓN:

Por estas consideraciones y demás que fluyen de autos, que no enervan lo glosado en considerativas precedentes, de conformidad con el artículo 47° de la Ley Procesal de Trabajo, administrando justicia a nombre de la Nación, el Primer Juzgado de Trabajo de Chiclayo, declara: FUNDADA EN PARTE la demanda sobre Indemnización por Daños y Perjuicios interpuesta por don WALTER ALEJANDRO TORRES DAVILA contra la EMPRESA REGIONAL DE SERVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD DEL NORTE S.A. – ELECTRONORTE S.A., en consecuencia, ORDENA que la emplezada cumpla con abonar a favor del actor la suma de S/.50,000.00 (Cincuenta Mil con 00/100 Nuevos Soles) más los intereses legales, costas y costos procesales, que se liquidarán en ejecución de sentencia.- Se emite sentencia en la fecha debido a las recargadas labores del juzgado que imposibilitan cumplir con los plazos procesales.- HÁGASE SABER.-

ANEXO 8



SENTENCIA.....2015

SEGUNDA SALA LABORAL

EXPEDIENTE : 02553-2012-0-1706-JR-LA-01
MATERIA : INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS
RELATOR : AGUINAGA HOLGUIN JUAN FRANCISCO
DEMANDADO : ELECTRONORTE S.A.
DEMANDANTE : LLALLA VARGAS VICTOR OLGHER
PONENTE : SR. RODRIGUEZ RIOJAS

RESOLUCION NÚMERO: DIECISIETE

Chiclayo, veintitrés de abril del dos mil quince.-

VISTOS; en discordia; y, CONSIDERANDO.-

OBJETO DEL RECURSO:

Es materia de apelación por la demandada Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Norte Sociedad Anónima - ELECTRONORTE-, la sentencia contenida en la resolución número nueve, de fecha seis de Noviembre del año dos mil trece (folios cuatrocientos treinta y ocho a cuatrocientos cincuenta), que declara fundada en parte la demanda interpuesta por don Víctor Olger Llalla Vargas, contra ELECTRONORTE S.A., en consecuencia ordenó que la emplazada cumpla con abonar a favor del actor, la suma de *SI.* 60,000.00 (sesenta mil nuevos soles) más intereses legales, con costos y sin costas procesales, que se liquidarán en ejecución de sentencia. -

PRETENSION IMPUGNATORIA Y AGRAVIOS:

La entidad apelante solicita se revoque o anule la sentencia, declarando infundada y/o improcedente la demanda y sostiene como agravios: **i)** El Juez al expedir sentencia (considerando décimo primero), ha resuelto contra el texto expreso de la Ley (artículos 12 y 13 de la Ley N° 27803), pues reconoce vía indemnización, por concepto de lucro cesante, remuneraciones dejadas de percibir. La Ley 27803 en su artículo 12 y 13 definen el carácter excepcional del programa extraordinario. **ii)** El artículo 13° de la Ley N° 27803 precisa el reconocimiento de aportes al sistema nacional o privado de pensiones por el período que duró el cese, indicando textualmente la Ley que por dicho período, en ningún caso implica el cobro de remuneraciones dejadas de percibir **iii)** El A Quo no ha advertido

que el demandante se decidió en forma voluntaria por el beneficio de la reincorporación, a pesar que reconoce dicho hecho el A Quo al emitir la resolución apelada, no le da los alcances jurídicos que tuvo esa decisión. iv) El Tribunal Constitucional ha sentado posición al respecto por sentencia de fecha veintidós de Octubre de dos mil doce en el expediente número 02251-2012-PC/TC, así, si el demandante optó por la reincorporación o reubicación laboral, no puede mediante fraude a la Ley pedir una indemnización. v) El A Quo no ha valorado lo señalado en la contestación de demanda, no ha tenido presente que en la calificación del cese irregular del actor, no ha participado en dicho procedimiento su representada Electronorte S.A. a efectos de ejercer su derecho de defensa, debido a que se trataba de un programa extraordinario que ha estado a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, quien consignó al demandante en el Registro de trabajadores cesados irregularmente mediante Resolución Suprema número 034-2004-TR, el actor renunció de manera irrevocable a seguir prestando servicios en ELECTRONORTE S.A., existe pronunciamiento judicial que ha desestimado la demanda de indemnización de daños y perjuicios interpuesta por don Eladio Carrasco Torres, contra ELECTRONORTE S.A. por escrito de fecha seis de Septiembre de dos mil diez; otro error se observa del séptimo considerando, pues refiere que su representada ha incumplido las normas legales y constitucionales en la relación jurídica del demandante, el procedimiento de reducción de personal, no fue arbitrario o irracional, sino que tuvo sustento en el ordenamiento jurídico vigente en aquel entonces, conforme al Decreto Ley número 26109 que declaró en proceso de reorganización y reestructuración administrativa a los Gobiernos Regionales y a las Corporaciones Departamentales de Lima y Callao, entre las cuales se incluía ELECTRONORTE S A. y resultando de aplicación el artículo 1971° del Código Civil que no hay responsabilidad en el ejercicio regular de un derecho, debe tenerse en cuenta el artículo 1972° del Código Civil que señala que el autor está obligado a la reparación cuando el daño fue consecuencia de fuerza mayor, el A Quo reconoce que no fue su representada, sino el Estado quien tomó la decisión de reorganización, siguiendo ese razonamiento, si tanto el Ejecutivo como el Legislador expidieron medidas y leyes inconstitucionales, entonces el demandante debió interponer su demanda indemnizatoria contra el Estado.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA DE VISTA:

PRIMERO.- Del análisis de la resolución recurrida y abordando los agravios expuestos por la demandada apelante, se determina que: **a)** en autos no existe discusión en cuanto a que el actor se encontró inscrito en el Registro Nacional de Trabajadores cesados irregularmente, conforme a la Resolución Suprema número 034- 2004-TR (tercera lista), como fluye de los documentos de folios veintidós a veinticuatro, y así ha sido admitido por la demandada, según se advierte del tenor de su escrito de contestación de demanda, **b)** Tampoco existe controversia en cuanto a que el demandante, inscrito en dicho registro, optó por el beneficio de Reincorporación Laboral, como se acredita con el oficio número R- 561- 2006, de folios ciento ochenta y ocho, mediante el cual, el Gerente Regional de ENSA con fecha treinta y uno de Marzo de dos mil seis, dirigiéndose al ahora demandante, le da a conocer que *"la plaza a la que ha postulado, según su ficha de datos e*

inscripción Ley 27803, es la de Supervisor de Control de Pérdidas, la misma que tiene ubicación geográfica en Cajamarca -Centro, motivo por el cual han cumplido con entregarle el día treinta y uno de Marzo de dos mil seis el Reglamento Interno de Trabajo de la empresa, Reglamento de Seguridad e Higiene ocupacional del sector electricidad, sanciones por incumplimiento al Reglamento de Seguridad e higiene ocupacional del sector electricidad, Reglamento interno de Seguridad E Higiene ocupacional y medio ambiente. Su reincorporación se efectivizará a partir del día lunes tres de Abril de dos mil seis, siendo su centro de trabajo la oficina de la empresa ubicada en calle Gregorio Malca número 964, de la ciudad de Chota" y con la sentencia de vista de folios veinticinco a veintiséis, por la que la Segunda Sala Civil de Lambayeque dispuso "que la entidad demandada cumpla con reincorporar al demandante a la plaza de Supervisor de Control de pérdidas optada por el actor en su solicitud de folios sesenta y tres a sesenta y cuatro, con los beneficios y prerrogativas que a dicha condición corresponden", documentos presentados por el propio demandante, que acreditan que ejerció dicha opción, sino que a la fecha viene percibiendo su remuneración [así consta de las boletas de folios nueve y diez], **c)** es de señalar que la Ley 27803, que implemento las recomendaciones derivadas de las comisiones creadas por las Leyes 27452 y 27586, encargadas de revisar los ceses colectivos efectuados en las empresas del Estado sujetas a procesos de promoción de la inversión privada y en las entidades del sector público y gobiernos locales, en su artículo 3 señala que: "Los ex trabajadores comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente Ley, y que se encuentren debidamente inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente creado en el Artículo 4 de la presente Ley, tendrán derecho a optar alternativa y excluyentemente entre los siguientes beneficios: 1. Reincorporación o reubicación laboral.(2), 2. Jubilación Adelantada. (1), 3. Compensación Económica. (4), 4. Capacitación y Reconversión Laboral. (3)". **d)** Cabe mencionar que el beneficio de la Reincorporación, regulado en el artículo 12 de la Ley N° 27803, modificado por el artículo 2° de la Ley número 28299 publicada el veintidós de Julio de dos mil cuatro, señalaba que "para los efectos de lo regulado en los artículos 10 y 11 de la presente Ley, deberá entenderse reincorporación como un nuevo vínculo laboral, generado ya sea mediante contratación bajo el Régimen Laboral de la Actividad Privada o nombramiento dentro del Régimen Laboral del Servidor Público, a partir de la vigencia de la presente Ley. Para efectos de la reincorporación o reubicación deberá respetarse el régimen laboral al cual pertenecía el ex trabajador al momento de su cese." **e)** La Ley 27803 instituyó un programa extraordinario de acceso a beneficios para los ex trabajadores debidamente inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores cesados irregularmente, los cuales podían optar alternativa y excluyentemente entre la reincorporación o la reubicación laboral, la jubilación adelantada, la compensación económica o la capacitación y reconversión laboral. Se evidencia así que el procedimiento previsto en esta norma, fue precisamente la forma que el Estado estableció para resarcir el cese irregular de dichos

trabajadores, toda vez que la aplicación de dicho programa extraordinario implicó ingentes gastos económicos, no solo al haberse dispuesto la reincorporación o reubicación laboral, sino también al haber dispuesto el reconocimiento como tiempo de servicios del lapso de tiempo en que estuvieron cesados, como es el caso del demandante de autos, **f)** Más aún, debe tenerse en cuenta que el interés dañado invocado, no debe haber sido objeto de resarcimiento previo. En el caso de autos se evidencia a todas luces que el actor ya obtuvo el resarcimiento del daño que produjo el despido irregular de que fue objeto, a través de la Reincorporación Laboral, a que se acogió voluntariamente, habiendo promovido demanda de cumplimiento con tal fin. En tal sentido, acceder a la solicitud de indemnización por daños y perjuicios, configuraría un doble beneficio, pues como se ha señalado, ya había optado de manera alternativa y excluyente, por el resarcimiento del daño a través de la Reincorporación Laboral **g)** Es pertinente citar al efecto, la Jurisprudencia constituida por la Sentencia en el expediente N° 00659-2011-PA/TC, mediante la cual, el Tribunal Constitucional desestimó la demanda de amparo de un justiciable que había optado por el beneficio de la compensación económica establecida en la Ley N° 27803; sin embargo, posteriormente solicitó el reconocimiento de años de aportes pensionarios (contemplado en el beneficio de la jubilación adelantada); concluyendo el alto Tribunal en que "10. **Así** constatándose que el recurrente optó por el beneficio de la compensación económica y al ser los beneficios mencionados en el artículo 3° de la Ley 27803 alternativos y excluyentes, tal y como se menciona en el fundamento 3, supra, se concluye que lo pretendido por el actor esto es el reconocimiento de aportaciones por los años en que estuvo cesado irregularmente, no resulta viable, pues la situación agnates expuesta fue compensada en su momento con el beneficio del inciso 3 del artículo 3° de la Ley N° 27803, razón por la que debe desestimarse dicho extremo de la demanda".-

SEGUNDO.- Este Colegiado, al constatar que el actor optó por el beneficio de la Reincorporación Laboral, y al ser los beneficios mencionados en el artículo 3° de la Ley N° 27803 alternativos y excluyentes, llega a la conclusión que lo pretendido por el actor, esto es, la indemnización por daños y perjuicios, no resulta viable, pues la situación antes expuesta fue compensada en su momento al haber optado el actor por el beneficio establecido en el inciso 1) del artículo 3 de la Ley N° 27803, razón por la que debe desestimarse la demanda, debiendo por consiguiente revocar la recurrida, al ser improcedente la demanda, conforme a lo establecido en el artículo 427 inciso 6 del Código Procesal Civil.

Por las consideraciones anotadas, los Magistrados de la Segunda Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque: **REVOCARON** la **SENTENCIA** contenida en la resolución número **NUEVE**, de fecha seis de Noviembre del año dos mil trece (folios cuatrocientos treinta y ocho a cuatrocientos cincuenta), que declara **FUNDADA en parte** la

demanda interpuesta por don **Víctor Olger Llalla Vargas**, contra **ELECTRONORTE S.A.**, con lo demás que contiene y **REFORMÁNDOLA**, declararon **IMPROCEDENTE** la demanda interpuesta por don **VÍCTOR OLGIER LLALLA VARGAS**, contra **ELECTRONORTE S.A.**, sobre **indemnización por daños y perjuicios; y los devolvieron.-**

Sres.

Tutaya Gonzales

Rodriguez Riojas

Pineda Ríos

El voto en discordia del Señor Lozano Gasco, es como sigue:-----

PRIMERO.- Que, es materia de pronunciamiento por parte de este Órgano Jurisdiccional, el Recurso de Apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia contenida en la Resolución Nueve de folios cuatrocientos treinta y ocho a cuatrocientos cincuenta, que declara fundada en parte la demanda **sobre Indemnización por Daños y Perjuicios interpuesta por don Victor Olger Llalla Vargas contra ELECTRONORTE S.A.**, en consecuencia, **Ordena que la emplazada cumpla con abonar a favor del actor la suma de S/.60,000.00 (Sesenta Mil con 00/100 Nuevos Soles) más intereses legales, con costos y sin costas procesales, que se liquidarán en ejecución de sentencia.-**

SEGUNDO.- Que, el a quo para declarar **fundada en parte la demanda** se basa en lo siguiente: **a)** La vinculación entre las partes litigantes nace de una relación laboral formalizada a través de un Contrato de Trabajo, en virtud del cual el trabajador pone su fuerza de trabajo a la disposición del empleador, quién determina sólo los derechos y deberes de las partes en sus aspectos generales y típicos, **b)** Con relación al caso en si y los elementos que integran la responsabilidad civil, a saber tenemos: **La Responsabilidad o Imputabilidad:** La calificación como cesado irregularmente mediante Resolución Suprema N° 034-2004-TR, desvirtúa la posición asumida por la demandada, verificándose que en el cese del actor, se inobservaron las disposiciones contenidas en el Decreto Legislativo N° 728 que regía la relación sostenida entre las partes procesales; **Antijuridicidad o Ilícitud:** Por el Decreto Ley N° 26109 se *“Declaran en proceso de reorganización y*

reestructuración administrativa a los Gobiernos Regionales y a las Corporaciones Departamentales de Lima y Callao”, entre los que se encontraba incluida la Electronorte S.A. se violentó el derecho constitucional de los trabajadores afectados reconocido en la Constitución Política de 1993. Dicha conducta antijurídica, en un Estado Democrático y Constitucional de Derecho, ha sido reconocida y asumida por el Estado con la dación de la Ley N° 27803 que Implementó las recomendaciones efectuadas por las Comisiones, encargadas de revisar los ceses colectivos en las Empresas del Estado sujetas a procesos de promoción de la inversión privada y en las entidades del Sector Público y Gobiernos Locales en la década de mil novecientos noventa. El demandante estaba en el Listado de Ex Trabajadores a ser inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, aprobado mediante Resolución Suprema N° 034-2004-TR del uno de Octubre de dos mil cuatro, accediendo luego al beneficio de Reincorporación Laboral ante la misma entidad demandada desde Abril del dos mil seis. Por tanto, **la demandada inejecutó totalmente sus obligaciones predeterminadas legal y constitucionalmente en su relación jurídica con el demandante**, resultando incuestionable la antijuricidad, al vulnerar normas de orden público de observancia obligatoria, configurandose la conducta típica establecida en el artículo 1321° del Código Civil; **Relación de Causalidad:** Acreditada con la decisión arbitraria de la demandada de dar por concluido el contrato de trabajo del accionante, no obstante que se encontraba obligado a cumplir las disposiciones legales contenidas en el Decreto Legislativo N° 728, habiendo el actor acreditado que su cese fue producto de una decisión adoptada por la emplazada, bajo una aparente renuncia voluntaria, y como tal, de su exclusiva responsabilidad, que constituye la razón del daño causado al actor y el irrespeto a los derechos del trabajador como persona humana y subordinado; **Factor de Atribución** El incumplimiento de la emplazada, determina un actuar doloso, al obligar al demandante a aparentar renuncia voluntaria a su puesto de trabajo, para evitar se descubra su ilegal proceder por incumplimiento de las obligaciones provenientes del contrato de trabajo, máxime, si para su ruptura debía observarse los procedimientos establecidos por ley, que involucran derechos reconocidos constitucionalmente y cuya inobservancia acarrea su responsabilidad. Si bien el artículo 1330 del Código Civil, la prueba del dolo o

culpa inexcusable corresponde al perjudicado con la inejecución, también lo es, que conforme a la dinámica probatoria al sustentarse la pretensión en una conducta omisiva no puede pedir a quien la imputa, probarla, sino más bien a la persona a quien se le atribuye, a quien se traslada la carga de probar, que cumplió con la obligación de dar o hacer cuya inejecución sustenta la pretensión indemnizatoria, probanza que no ha sido efectuada en forma cierta y eficiente por la obligada y el

Daño: El sufrimiento natural que soportó el actor al no contar con un trabajo que le permita desarrollarse como persona y sostener a su familia; la decisión de la empleada de dar término al Contrato de Trabajo con el actor le causó a éste un daño irreparable, al verse privado desde que se produjo este hecho, de una fuente de ingreso que le permitiera solventar sus propias necesidades económicas y las de su familia, que le impidió no solamente una vida decorosa, sino también, el poder cubrir sus necesidades más elementales, causando sufrimiento en su persona y su familia, frustrando sus expectativas de proyección e inversión económica o el provecho que hubieran podido obtener de encontrarse el actor laborando; así como, el sufrimiento moral que ello conlleva; concluyéndose en la producción de daño sufrido por el actor por culpa de la empleada, configurándose los supuestos establecidos por los artículos 1321° y 1322° del Código Sustantivo; **c)** Resulta evidente que el **lucro cesante** tiene como referencia para su cálculo la remuneración que se ha dejado de percibir, dado que ésta evidentemente es aquella que se ha dejado de ganar, **lo que en modo alguno implica un pago por una labor no realizada al no tratarse propiamente de un proceso de pago de remuneraciones.** Razonar en contrario, conduciría al absurdo de estimar que en estos casos la víctima del daño no tendría derecho a exigir al Estado la indemnización por lucro cesante, lo cual carece de todo asidero legal, ya que, habilitaría al Estado pueda producir daños a las personas sin obligación de indemnizar, lo que está proscrito por la Constitución cuando establece en su artículo primero que: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado; respecto al **daño emergente**, Se determina tomando en cuenta los deudas asumidas por préstamos personales que tuvo que realizar ante entidades bancarias a fin de poder subsistir; en en autos no se ha acreditado debidamente con prueba alguna el daño emergente alegado como

prevé el artículo 1331° del Código Civil, incumpliendo de esta manera, con la carga probatoria prevista en el inciso c) del artículo 23.3 de la Ley N° 29497, resultando insuficiente el valor que se le pretende otorgar a la carta del Banco de Crédito del Perú, por ser deudas que el actor ya había asumido desde antes de su cese, así como al Acta de Cancelación, al no precisar la fecha en que se asumió la deuda, Además, el actor una vez producido su cese, siempre tuvo fuente de ingreso al haber laborado en diversas entidades, lo que hace presumir que dicha deuda no es consecuencia de su cese materializado en el mes de Diciembre de 1995; deviniendo por tanto en infundado este extremo de la demanda; **respecto al daño moral** Cuando a una persona se le priva de su trabajo de manera abrupta y arbitraria, experimenta al igual que su familia un profundo sufrimiento, angustia, impotencia, e inseguridad, por lo que este daño no requiere pruebas, y es por ello que este extremo no requiere ser probado, bastando la ocurrencia del evento dañoso. Considerando la magnitud del daño ocasionado al accionante y por ende a su familia al no contar con un medio de subsistencia, con criterio prudencial y conforme al Artículo 1332 del Código sustantivo mencionado, esta Judicatura los fija en S/.10,000.00; y, sumados los parciales de daños concedidos al actor obtenemos el total de S/.60,000.00 Nuevos Soles monto que estará sujeto al pago de intereses legales conforme a lo dispuesto por el Decreto Ley 25920; **d)** La demandada debe ser condenada al pago de costos, al haber incumplido expresas disposiciones legales laborales que han ocasionado un perjuicio al demandante.-

TERCERO.- Ante ello la parte demandada sostiene mediante su recurso impugnativo de apelación obrante en autos a folios cuatrocientos treinta y ocho a cuatrocientos cincuenta, que: **a)** Existe motivación aparente ya que la pretensión es objetivamente imponible o el petitorio es jurídicamente imposible, siendo el agravio de naturaleza patrimonial, por cuanto el artículo 12 de la Ley 27803, hace mención expresa a que la reincorporación se entiende como un nuevo vínculo laboral, así mismo la norma señala que en ningún caso implica el cobro de remuneraciones dejadas de percibir durante dicho periodo, peor si el demandante decidió en forma voluntaria por el Beneficio de la Reincorporación, habiendo optado por este beneficio en forma alternativa y excluyente, por lo que no puede mediante fraude a la ley pedir indemnización económica, que no es otra cosa que compensación

económica y permitir la indemnización se estaría incurriendo en el supuesto de enriquecimiento indebido; **b)** Existe error de motivación ya que no se ha valorado el hecho que la demandada no ha participado en el procedimiento de reincorporación al tratarse de un programa extraordinario y el demandado no fue despedido como alega sino que renunció, además el Gobierno central tomo la decisión política de los ceses colectivos, configurando el hecho de un tercero o supuesto de fuerza mayor que no obliga a la reparación del daño, **c)** El daño no puede ser hipotético, el simple peligro no da lugar a indemnización, tiene que materializarse el daño, y existiendo renuncia del demandante, habiéndose cancelado sus beneficios sociales, conforme a la liquidación adjuntada por el mismo la demandada se encuentra eximida de toda responsabilidad conforme al artículo 1971 inciso 1 del Código Civil.-

CUARTO.- Por el aforismo *tantum apellatum, quantum devolutum*, el tribunal de alzada, está limitado a conocer solamente la apelación en cuanto a los agravios que afecta al impugnante. El órgano jurisdiccional superior puede examinar, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que le produzca agravio, con el propósito que sea anulada o revocada total o parcialmente, así reza el artículo 364 del Código Procesal Civil. Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la República, ha señalado en forma precisa lo siguiente: *“El juez superior tiene la facultad de poder revisar y decidir sobre todas las cuestiones propuestas y resueltas por el juez inferior, sin embargo cabe precisar que la extensión de los poderes de la instancia de alzada está presidida por un postulado que limita su conocimiento, recogido por el aforismo TANTUM APELLATTUM, QUANTUM DEVOLLUTIUM, en virtud del cual el tribunal de alzada solamente puede conocer mediante la apelación de los agravios que afectan al impugnante”*⁸.-

QUINTO.- De la revisión de autos y de cara a los argumentos de apelación, tenemos lo siguiente:

- a) El petitorio principal de la presente demanda es sobre *“indemnización laboral por daños y perjuicios derivado de una repsonsabilidad extracontractual”*, siendo que **el demandante ha incluido en dentro de los daños y perjuicios los conceptos**

⁸ Casación N° 626-1 AREQUIPA, El Peruano cinco de noviembre del 2001, página 7905

de lucro cesante, daño emergente y daño moral y personal (como es de verse de folios sesenta y cinco a sesenta y seis).

- b) En autos queda debidamente acreditado que el demandante, previa acción de cumplimiento⁹ fue reincorporado a su centro de labores el tres de abril del dos mil seis¹⁰, al haber sido incluido entre los beneficiarios de la Ley N° 27803.
- c) El artículo 3 de la Ley 27803¹¹ señala textualmente: “Los ex trabajadores comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente Ley, y que se encuentren debidamente inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente creado en el Artículo 4 de la presente Ley, tendrán derecho a **optar alternativa y excluyentemente** entre los siguientes beneficios: 1. Reincorporación o reubicación laboral (...); 2. Jubilación Adelantada. (...); 3. Compensación Económica. (...); 4. Capacitación y Reconversión Laboral. (...)”, por su parte el artículo 1321 del Código Civil señala “Queda sujeto a **la indemnización de daños y perjuicios** quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. (...) El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, **comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante**, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. (...)”
- d) Corresponde señalar que **el procedimiento establecido tenía precisamente una forma de resarcir el cese irregular de los trabajadores**, por ello era un programa extraordinario que acarreaba al Estado ingentes gastos económicos, no solo reincorporándolos en su centro de trabajo, sino reconociéndoles como tiempo de servicios el lapso de tiempo en que estuvieron cesados; por ello, **el interés dañado a reparar no debe haber sido objeto de un resarcimiento previo que haya dado lugar a su satisfacción, en el caso de autos el demandante ya ha sido objeto de satisfacción por parte del Estado con el programa extraordinario de reincorporación laboral dispuesto por la Ley N° 27803.**-
- e) Estando a lo señalado el numeral c y d del presente considerando se determina que **el demandante con relación al concepto de lucro cesante, no le corresponde y deben ser declarado improcedente, ya que ya ha sido**

⁹ Folios 25-26.

¹⁰ Folios 69.

¹¹ Ley que implementa las recomendaciones derivadas de las comisiones creadas por las Leyes N° 27452 y N° 27586, encargadas de revisar los ceses colectivos efectuados en las Empresas del Estado sujetas a Procesos de Promoción de la Inversión Privada y en las entidades del Sector Público y Gobiernos Locales.

satisfecho, al habersele reincorporado a su puesto de trabajo (tal como lo solicitó en forma excluyente, con anterioridad a la presentación de la presente demanda) y de permitir la indemnización por dichos conceptos (que entraña una compensación¹²) se estaría incurriendo en un enriquecimiento indebido, debiéndose revocar la recurrida en dicho extremo. -

- f) Con relación al daño moral y personal el colegiado determina que la fundamentación y decisión efectuada por el a quo es la correcta, por lo cual hace suya la fundamentación hecha por el a quo, debiéndose declarar fundada en dicho extremo. -
- g) Con relación a los otros argumentos de apelación, devienen en deleznable ya que no resulta viable en principio cuestionar en este proceso la ley de ceses colectivos su procedimiento y su implementación, ya que ello implica desconocer en sí mandato legal a lo cual la demandada no puede sustraerse. -

Por tales consideraciones, expuestas **MI VOTO**, es porque se **REVOQUE** la sentencia contenida en la Resolución Nueve de folios cuatrocientos treinta y ocho a cuatrocientos cincuenta, **en el extremo que se fijó lucro cesante, por ser el mismo improcedente; y se CONFIRME** la misma sentencia en el extremo que ordena a la emplazada cumpla con abonar a favor del actor la suma de S/.10,000.00 (diez Mil con 00/100 Nuevos Soles); **por daño moral; confirmaron en lo demás que contiene, en los seguidos sobre Indemnización por Daños y Perjuicios interpuesta por don Victor Olger Llalla Vargas contra ELECTRONORTE S.A..-**

Sr.

Lozano Gasco

¹² Según el artículo 2 del Decreto Supremo N° 013-2007-TR “El pago de la compensación económica se efectúa por años completos y de acuerdo al tiempo de servicios generado por la relación laboral que finalizó con el cese irregular que motivó la inclusión del ex trabajador en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente.”

ANEXO 9



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE **“Año de la Promoción de la Industria Responsable y el Compromiso Climático”**

PRIMER JUZGADO DE TRABAJO DE CHICLAYO

EXPEDIENTE : 03515-2012-0-1706-JR-LA-01
DEMANDANTE : AMAYA PURIZACA PRESENTACION
(Sucesora Procesal)
DEMANDADO : ELECTRONORTE. S.A.
MATERIA : INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y
PERJUICIOS.
JUEZ : JOSE LUIS ALFARO SOTOMAYOR
ESPECIALISTA : JORGE MENDOZA CASTRO

SENTENCIA

RESOLUCION NÚMERO DIEZ

Chiclayo, seis de agosto de dos mil catorce

ASUNTO:

Es materia del presente proceso la demanda interpuesta por doña Presentación Amaya Purizaca, sucesora procesal de Lucio Rojas Pérez, contra ELECTRONORTE. S.A., sobre Indemnización por Daños y Perjuicios, solicitando el pago de los siguientes conceptos:

- I.- Pago de lucro cesante la suma de S/. 274,318.84 Nuevos soles
- II.- Pago por daño emergente la suma de S/.200,000.00 Nuevos soles
- III.- Pago por daño moral la suma de S/.150,000.00 Nuevos soles
- IV.- Pago de costas y costos procesales.

FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA:

17. Alega, que ingresó a laborar previo concurso público en la entidad demandada, desde el 22 de noviembre de 1973 hasta el 18 de octubre de 1999, fecha en que fue cesado irregularmente, habiendo desempeñado la condición de Técnico Electricista, percibiendo por ello una remuneración mensual de S/. 3,315.70 Nuevos soles.
18. Sostiene, que tras producirse el cese, la entidad demandada le otorgó una indemnización especial por la suma de S/.37,704.72 Nuevos soles; monto que resultó insuficiente para cubrir sus necesidades y las de su familia.
19. Afirma, que gracias a la flexibilidad de la política de reivindicación con justicia social a favor de los trabajadores del país impulsada por el Gobierno del Transición del ex Presidente de la República Luis Valentín Paniagua, al amparo de la leyes 27452, 27586 y 27803, fue evaluado y calificado como trabajador cesado irregularmente y por tanto inscrito, registrado y reconocido legalmente por las leyes y normas excepcionales dictadas en el mencionado Gobierno de Transición, por lo que reingresó a laborar por mandato legal a la empresa ELECTRONORTE S.A.
20. Precisa, haber sido víctima conjuntamente con su esposa e hijos de la imposibilidad e impedimento de poder acceder a la atención de ESSALUD para recibir las prestaciones de atención médica ambulatoria y hospitalaria, así como la entrega de medicamentos por el período antes citado, al haber dejado pagar la empresa demandada las aportaciones de las cuotas patronales por razón del despido abusivo, arbitrario e ilegal del que fue víctima.
21. Argumenta, que se debe considerar el perjuicio, daño moral y psicológico sufrido durante 05 años, 10 meses y 12 días en condiciones de vida infrahumana sin las mínimas posibilidades de las elementales condiciones para la alimentación, vestimenta y estudios de sus hijos y demás necesidades sociales que no ha podido cubrir, privándose así de una vida digna que esperaba el accionante como su familia.
22. Asevera, que el lucro cesante está constituido por los ingresos económicos dejados de percibir como consecuencia del despido, es decir desde el 18 de octubre de 1999 hasta el 31 de agosto de 2005, asimismo que, el daño emergente está compuesto por los gastos efectuados durante el periodo que no efectuó prestación de servicios, esto es, 5 años, 10 meses y 12 días, finalmente agrega que, el daño moral, se fundamenta en la constante agonía y sufrimiento atravesado por su situación laboral.

ADMISIÓN DE DEMANDA

23. Por Resolución Número DOS, de folios 76, se admite a trámite la demanda vía Proceso Ordinario Laboral, citándose a las partes a audiencia de conciliación.

AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN

24. Se llevó a cabo el día y hora señalados, con asistencia del apoderado del demandante, su abogado defensor, así como del apoderado y su vez abogado de la demandada. Acto seguido el Juez invitó a las partes a conciliar sus pretensiones promoviendo el diálogo de conformidad con los artículos 12° y 43° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, quienes después de deliberaciones del caso no arribaron a acuerdo conciliatorio alguno; ante ello el Juzgador procedió a fijar las pretensiones materia de juicio, las mismas que constan en la grabación correspondiente. En este estado el señor Juez requirió a la parte demandada la presentación del escrito de contestación de demanda y sus anexos, emitiéndose en este acto la Resolución Número Seis, mediante la cual, se tiene por contestada la demanda y por ofrecidos los medios probatorios, asimismo se tiene por deducida las excepciones de Caducidad y Prescripción Extintiva, confiriéndose traslado a la parte demandante a fin de que absuelva lo conveniente. Finalmente, se citó a las partes procesales para que concurran al local del Juzgado a efecto de llevarse a cabo la Audiencia de Juzgamiento en fecha próxima.

CONTESTACIÓN DE DEMANDA

Dentro de la oportunidad establecida en la Ley Procesal del Trabajo, la demandada cumplió con contestar la demanda en los términos de su escrito de folios 210 a 240, proponiendo las excepciones de Caducidad y de Prescripción Extintiva de la Acción, negando y contradiciendo la demanda en todos sus extremos, argumentando lo siguiente:

25. Manifiesta, que el demandante ha reconocido que fue cesado de mutuo disenso el 18 de octubre de 1999, y que en virtud al Programa Extraordinario de reincorporación laboral, dispuesto por la Ley 27803, fue reincorporado el 1 de setiembre de 2005, estando en trámite el reconocimiento de aportes previsionales; por lo que de amparare el daño alegado, se estaría efectuando un enriquecimiento indebido.
26. Indica, que según lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 27803, la reincorporación significa un nuevo vínculo laboral, asimismo que, no existe medio probatorio que acrediten los gastos incurridos por el demandante durante el tiempo que no laboró; finalmente que, en cuanto al extremo referido al daño moral, los argumentos resultan falsos, puesto que, el demandante al no tener ninguna incapacidad física y mental, tenía las posibilidades de trabajar.

27. Refiere, que la indemnización especial efectuada por su representada acredita que, al tiempo de su cese, el recurrente se ha visto beneficiado con esta suma de dinero.

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO:

La audiencia de Juzgamiento se llevó a cabo en el día y hora programada con asistencia del demandante y su abogado defensor, así como del apoderado y abogado de la demandada. Acto seguido, se da inicio a la etapa de Juzgamiento con la confrontación de posiciones, luego se enunciaron los hechos que no necesitan de actuación probatoria, los medios probatorios que se dejan de lado, pasando luego a enunciar los medios probatorios que se admiten, los mismos que se merituarán al momento de resolver. Finalmente, el señor Juez solicita exprese la parte demandante sus alegatos los mismos que quedan registrados en el sistema de audio y video, comunicando el Juzgador su decisión de diferir el fallo de la sentencia, citando a los justiciables para que concurran al Juzgado a los efectos de su notificación.

ANÁLISIS DE LA CONTROVERSIA:

PRIMERO: Conforme al artículo 138° de la Constitución, los Jueces administran justicia con arreglo a la Constitución y las leyes, puesto que ellos también garantizan una adecuada protección de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Los Jueces de la jurisdicción ordinaria, están llamados a aplicar las leyes y reglamentos de conformidad con la Constitución y, en especial, con el contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales. En razón a que la dignidad de la persona supone el respeto del hombre como fin en sí mismo, en sede jurisdiccional el análisis debe desarrollarse verificándose el respeto a la dignidad del hombre, tanto en la actuación del Estado como en la de los particulares.

SEGUNDO: De conformidad con el Artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil (*aplicable supletoriamente al Proceso Laboral conforme a la Primera Disposición Complementaria de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo*), el Juez debe atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

TERCERO: A su vez, el artículo 23° de la Ley 29497, regula lo concerniente a la carga de la prueba y en el artículo 23.1, a nivel de carga probatoria genérica, señala que la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos. También debe tenerse en cuenta que a nivel de reglas especiales de distribución de la carga

probatoria, se establece que corresponde al demandante la carga de prueba sobre la existencia del daño alegado (*literal c) del artículo 23.3 de la citada ley procesal laboral*), ello en virtud a que al definirse la competencia de los Juzgados Laborales, la nueva normativa procesal ha indicado que los Jueces de Trabajo pueden analizar las causas vinculadas al reclamo de pago de indemnizaciones por daños y perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales.

CUARTO: Excepción de Caducidad: Al respecto debe señalarse lo siguiente: **(i)** La emplazada ELECTRONORTE S.A. deduce excepción de caducidad alegando que el actor ha presentado su demanda al haber transcurrido en exceso el plazo de 30 días hábiles contenido en el tercer párrafo del Artículo 18 de la Ley N° 27803; **(ii)** La Caducidad es una institución del derecho material referida a actos, instituciones o derechos, siendo este último caso el de uso más común e interesante para el proceso. Se caracteriza porque extingue el derecho material como consecuencia del transcurso del tiempo; si se ha interpuesto una demanda cuya pretensión está sustentada en un derecho que ha devenido caduco, entonces la pretensión en estricto no tiene fundamento jurídico por lo que ya no puede ser intentada. Esta situación es tan categórica para el proceso, que la norma le concede al Juez la facultad de declararla de oficio, y la consiguiente improcedencia de la demanda, si aparece del solo examen de ésta al momento de su calificación inicial, pudiendo asimismo deducirla el demandado vía excepción tal y como ha sucedido en autos; **(iii)** De autos se advierte que el actor peticiona una indemnización por daños y perjuicios derivado de una relación contractual, pretensión que acorde a su naturaleza, se encuentra sometida a plazos de prescripción y no de caducidad como erróneamente entiende la parte demandada, razón por la cual corresponde declarar la improcedencia del medio de defensa propuesto por la demandada.

QUINTO: Excepción de Prescripción Extintiva: En torno al medio de defensa propuesto por la demanda, debe señalarse lo siguiente: **(i)** La demanda sostiene que habiendo cesado el actor en vigencia de la Ley N° 26513 que establecía que las acciones por derechos derivados de la relación laboral prescriben a los tres años desde que resultan exigibles y tomando en cuenta que el actor cesó el 18 de Octubre de 1999, su derecho de acción se encuentra prescrito a la fecha de presentación de la demanda. Asimismo, como segundo argumento, sostiene que de aplicarse el plazo de prescripción de 10 años contenido en el inciso 1) del Artículo 2001 del Código Civil, y habiendo cesó en la fecha antes señalada, también su derecho de acción se encontraba prescrito al momento en que se interpuso la presente demanda; **(ii)** La prescripción es una institución jurídica según la cual el transcurso del tiempo extingue la acción que el sujeto tiene para exigir el derecho ante los órganos jurisdiccionales, entendiéndose que por ella no se cuestiona el derecho que la acción contiene como pretensión de índole material, sino la consecuencia que el transcurso del tiempo debido a la inacción

del titular de un derecho para ejercerlo; **(iii)** Resolviendo el presente medio de defensa, debe señalarse que lo que reclama el actor versa sobre un derecho de naturaleza civil, como es el pago de una indemnización por daños y perjuicios derivado de una responsabilidad de tipo contractual, y no de naturaleza laboral, por lo que corresponde tener en cuenta el plazo de prescripción establecido en la ley de la materia, esto es la del artículo 2001° inciso 1 del Código Civil, la cual señala que: “*prescribe a los diez años la acción personal ...*”; **(iv)** El demandante, en aplicación de las Leyes 27803, 27452 y 27586, fue incluido dentro de la relación de trabajadores catalogados como cesados irregularmente a través de la Resolución Suprema N° 034-2004-TR publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 02 de Octubre de 2004, siendo este el momento desde el cual tenía expedito su derecho a solicitar su pretensión indemnizatoria y considerándose la presente demanda ha sido interpuesta el 17 de Julio de 2012, conforme es de verse del sello de recepción de Mesas de Parte, obrante a fojas 40, se tiene que ha sido presentada dentro del plazo de prescripción ante aludido, razón por la que el medio de defensa planteado resulta infundado.

SEXTO: En autos, no se advierte que exista controversia sobre la existencia del vínculo laboral sostenida entre las partes procesales. Así, se determina que don Lucio Rojas Pérez ingresó a laborar el 22 de noviembre de 1973 al 18 de Octubre de 1999, desempeñándose como Supervisor de Distribución Secundaria – Redes Aéreas, según se corrobora con el certificado de trabajo de fojas 09 y la Liquidación de Beneficios Sociales de fojas 08. Así, la controversia se centra en establecer si le corresponde al actor el pago de la Indemnización por Daños y Perjuicios por concepto de Lucro Cesante, Daño Emergente y Daño Moral imputado a la demandada.

SETIMO: Es menester analizar el punto de vista de la Responsabilidad Contractual llamada también “*Responsabilidad Civil Obligatoria*” para determinar el incumplimiento que se sostiene, dado que ésta se encuentra referida al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados en la vida de relación de los particulares como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria (*principalmente contractual*), y de faltamiento al deber específico denominado “*relación jurídica obligatoria*”. Siendo así, tomando en cuenta que la vinculación entre las partes litigantes nace de una relación laboral formalizada a través de un Contrato de Trabajo, en virtud del cual el trabajador pone su fuerza de trabajo a la disposición del empleador, quién determina sólo los derechos y deberes de las partes en sus aspectos generales y típicos, en tanto que, su ejecución se sujeta además, a las disposiciones emanadas por normas legales, y que en el momento en que el empleador empieza a hacer uso de esta fuerza, es decir, en el instante en que el contrato comienza a ejecutarse, todas las fases del cumplimiento mutuo se rigen por dichas normas imperativas y por ende éstas resultan de obligatorio e ineludible cumplimiento, es que procederemos a establecer los elementos que integran

la responsabilidad civil, a saber: La Responsabilidad o Imputabilidad, Antijuricidad o Ilícitud, Relación de Causalidad, Factor de Atribución y el Daño; marco sobre el que se desarrollará la presente sentencia.

OCTAVO: Responsabilidad o Imputabilidad: En el presente caso, como bien hemos sostenido, nos encontramos ante una responsabilidad por inejecución de obligaciones de tipo contractual y no extra contractual como alude el demandante, generadas como consecuencia de la existencia del vínculo laboral, en tanto, existió una interrupción en las actividades laborales desplegadas por el demandante, producto de una acción arbitraria, abusiva e injustificada de la demandada, al no existir causal o motivo de cese justificable relacionada a la capacidad o conducta que ameritara el cese del actor y cuyo accionar afectó su derecho fundamental al trabajo, que encuentra reconocimiento constitucional en los Artículos 22 y siguientes de la Carta Magna de 1993. Cabe precisar, que si bien la demandada sostiene que el actor renunció voluntariamente a su puesto de trabajo, sin embargo, su calificación como cesado irregularmente mediante Resolución Suprema N° 034-2004-TR, de fojas 21 a 22, desvirtúa la posición asumida por su parte, al verificarse que en el cese del actor, se inobservaron las disposiciones legales contenidas en el Decreto Legislativo N° 728 que regía la relación sostenida entre las partes procesales conforme se advierte de la boleta de pago de fojas 04,

NOVENO: Antijuricidad: En cuanto a la Antijuricidad del hecho o conducta de la demandada, ésta se da cuando con tal hecho o conducta se contraviene una norma prohibitiva y/o cuando dicha conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, afectando los valores o principios sobre los cuáles éste ha sido construido. En el ámbito de la responsabilidad contractual únicamente se acepta la llamada Antijuricidad Típica que es aquella conducta que cause daño al acreedor como consecuencia inmediata y directa de cuatro (04) supuestos específicos: i) Incumplimiento total de una obligación; ii) Cumplimiento parcial; iii) Cumplimiento defectuoso; iv) Cumplimiento tardío o moroso, constituyendo los tres primeros casos incumplimientos absolutos, mientras que el último un incumplimiento relativo. Trasladado lo expuesto al caso de autos, cabe indicar, que es un hecho de conocimiento público, que a inicios de la década de los 90, el Gobierno de turno implementó una política de despidos masivos de trabajadores que laboraban en las diferentes entidades del Estado, sustentada en un proceso de reorganización y reestructuración administrativa, que como tal no constituía causal de cese, conforme a la legislación laboral vigente en aquellos tiempos. Para tal efecto se expidieron diversas normas, entre las que se encuentra el Decreto Ley N° 26109 *“Declaran en proceso de reorganización y reestructuración administrativa a los Gobiernos Regionales y a las Corporaciones Departamentales de Lima y Callao”*, entre las cuáles se encontraba incluida la demandada Electronorte S.A. que violentaba el derecho constitucional al trabajo de los trabajadores afectados reconocido en

la Constitución Política del Estado de 1993. Ciertamente, debe considerarse que dicha conducta antijurídica, en el marco de un Estado Democrático y Constitucional de Derecho, ha sido reconocida y asumida por el propio Estado con la dación de la Ley N° 27803 que dispuso la implementación de las recomendaciones efectuadas por las Comisiones creadas por las Leyes N° 27452 y 27586, encargadas de revisar los ceses colectivos en las Empresas del Estado sujetas a procesos de promoción de la inversión privada y en las entidades del Sector Público y Gobiernos Locales en la década de 1990, y en el caso específico del demandante, a través de su inclusión en el Listado de Ex Trabajadores a ser inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, aprobado mediante Resolución Suprema N° 034-2004-TR de fecha 01 de Octubre de 2004 (*ver fojas 21 a 22*), habiendo accedido posteriormente al beneficio de Reincorporación Laboral ante la misma entidad demandada desde el mes de Setiembre de 2005, conforme se advierte de la boleta de pago de fojas 06.

DÉCIMO: Cabe precisar, que si bien la demandada sostiene que el actor renunció voluntariamente a su puesto de trabajo, sin embargo, su calificación como cesado irregularmente mediante Resolución Suprema N° 034-2004-TR, desvirtúa la posición asumida por su parte, al verificarse que en el cese del actor, se inobservaron las disposiciones legales contenidas en el Decreto Legislativo N° 728 que regía la relación sostenida entre las partes procesales conforme se advierte de la liquidación de beneficios sociales de fojas 08. Por tanto, resulta ser un hecho cierto y evidente que **la demandada inejecutó totalmente sus obligaciones predeterminadas legal y constitucionalmente en su relación jurídica con el demandante**, por lo que la antijuricidad – *que en este caso coincide con la ilicitud* – resulta incuestionable, al vulnerar normas de orden público que debieron ser respetadas en su integridad al ser de observancia obligatoria, que como se ha determinado a lo largo del presente considerando, configura la conducta típica establecida en el artículo 1321° del Código Civil.

DECIMO PRIMERO: Relación de Causalidad: Para poder determinar esta relación debemos entender que el daño causado debe ser consecuencia de la conducta antijurídica del autor y que el daño causado al mismo debe ser una consecuencia inmediata y directa del incumplimiento absoluto o relativo de la prestación debida por parte del deudor = CAUSA INMEDIATA Y DIRECTA. En ese sentido, resulta importante indicar que se encuentra acreditada en autos la decisión arbitraria de la demandada de dar por concluido el contrato de trabajo del accionante, no obstante a que se encontraba obligada a cumplir las obligaciones y disposiciones legales contenidas en el Decreto Legislativo N° 728, habiendo el actor cumplido con acreditar que su cese fue producto de una decisión adoptada por la emplazada, bajo una aparente renuncia voluntaria, y como tal, de su

exclusiva responsabilidad, lo que constituye la razón inmediata del daño causado al actor y el irrespeto a los derechos del trabajador como persona humana y subordinado.

DECIMO SEGUNDO: Factor de Atribución: Es aquel elemento que determina la existencia de la responsabilidad civil una vez que se han presentado - *en un supuesto concreto de un conflicto social como el de autos* -, los requisitos referidos en los considerandos precedentes. Así, en la inejecución de las obligaciones, se habla de la existencia de Dolo (*Artículo 1318 del Código Civil*) o Culpa, la cual es a su vez clasificada en Culpa Grave o Inexcusable (*Artículo 1319 del Código Civil*) y en Culpa Leve (*Artículo 1320 del Código Civil*). Siendo ello así y analizada la conducta de la parte emplazada al efectuar el incumplimiento, ésta se puede determinar en un actuar doloso, en tanto, obligó al demandante a aparentar su renuncia voluntaria a su puesto de trabajo, a fin de evitar se descubra su ilegal proceder por incumplimiento de las obligaciones provenientes del contrato de trabajo, máxime, si para su ruptura debía observarse los procedimientos establecidos por ley, que como en este caso, involucran derechos reconocidos constitucionalmente, cuyo conocimiento se presume “*iure et de iure*” y cuya inobservancia acarrea su responsabilidad. Por otro lado, si bien es cierto que por mandato de lo dispuesto por el artículo 1330 del Código Civil, la prueba del dolo o culpa inexcusable corresponde al perjudicado con la inejecución, también lo es, que conforme a la dinámica probatoria al sustentarse la pretensión en una conducta omisiva no se le puede pedir a quien la imputa, probarla, sino más bien a la persona a quien se le atribuye, a quien se traslada la carga de probar, que cumplió con la obligación de dar o hacer cuya inejecución sustenta la pretensión indemnizatoria, probanza que no ha sido efectuada en forma cierta y eficiente por la obligada.

DÉCIMO TERCERO: Daños: Se entiende por daño, la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación, que al ser protegido por el ordenamiento jurídico, se convierte justamente en derecho subjetivo, esto es, un derecho en el sentido formal y técnico de la expresión, bien se trate de un **derecho patrimonial:** i) **Daño emergente:** pérdida patrimonial efectivamente sufrida por el deterioro paulatino sufrido por el actor en su organismo, ya que, la enfermedad que padece es de carácter irreversible y progresivo y; ii) **Lucro Cesante:** renta o ganancia frustrada o dejada de percibir, toda vez, que la incapacidad que lo afecta torna médicamente imposible que en forma satisfactoria realice alguna actividad remunerada, recogidos ambas clases en el artículo 1321° del Código Civil; o **extrapatrimonial: Daño Moral:** lesión de los sentimientos de la víctima y que produce un gran dolor o aflicción; lesión a un sentimiento que sea socialmente digno y legítimo (art. 1322° C.C.). En el caso de autos, resulta evidente el sufrimiento natural que soportó el actor al no contar con un puesto de trabajo que le permita desarrollarse como persona y a la vez sostener a su familia, todo lo cual trasluce – *sin que*

quepa cuestionamiento alguno – que la decisión de la emplazada de dar término al Contrato de Trabajo que mantenía con el actor le ha causado a éste un daño irreparable, al verse privado desde que se produjo este hecho, de una fuente de ingreso que le permitiera solventar sus propias necesidades económicas y las de su familia, que le impidió no solamente una vida decorosa, sino también, el poder cubrir sus necesidades más elementales, causando sufrimiento en su persona y su familia, frustrando sus expectativas de proyección e inversión económica o el provecho que hubieran podido obtener de encontrarse el actor laborando; así como, el sufrimiento moral que ello conlleva; por lo que podemos concluir en la producción de daño sufrido por el actor por culpa de la emplazada, configurándose los supuestos establecidos por los artículos 1321° y 1322° del Código Sustantivo.

DÉCIMO CUARTO: Determinación del monto de la Indemnización: Teniendo en cuenta que la emplazada con la conducta típica descrita, ha demostrado su conducta antijurídica, el daño causado al actor, que dicha conducta constituye la causa inmediata de los daños sufridos por el accionante y el tipo de factor de atribución con el que ha actuado, por lo que reunidos los requisitos para la determinación de su obligación al pago de una Indemnización por Daños y Perjuicios por Incumplimiento del Contrato de Trabajo y las Normas Legales, corresponde amparar el derecho del actor, determinando el monto de la Indemnización que ésta genera, teniéndose en cuenta que en el campo contractual ésta varía conforme al grado de culpabilidad del deudor, así en el caso de dolo o culpa del deudor, los daños y perjuicios a reparar son todas aquellas consecuencias inmediatas y directas del incumplimiento que pudieran preverse o no al momento de contraerse la obligación, esto significa, que conforme a lo dispuesto por el artículo 1332° del Código sustantivo, si el resarcimiento no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el Juez con valoración equitativa, considerando la magnitud del daño ocasionado, en este caso la pérdida de su puesto de trabajo.

DÉCIMO QUINTO: Lucro Cesante: Considerándose que el lucro cesante consiste en la pérdida de una ganancia legítima o de una utilidad económica por parte de la víctima o sus familiares como consecuencia del daño, el cual no se habría producido si el evento dañoso no se hubiera verificado, por lo que derivándose el daño que se reclama, de la pérdida del puesto de trabajo sufrido por un trabajador sujeto al régimen laboral de la actividad privada (Ley N° 4916) como lo fue el demandante, resulta evidente que el lucro cesante tendrá como primer orden de referencia para su cálculo la remuneración que se ha dejado de percibir, dado que ésta evidentemente es aquella que se ha dejado de ganar. Ahora bien, cierto es, que en aplicación del inciso d), de la Tercera Disposición Transitoria de la Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto número 2841, el pago de remuneraciones sólo corresponde como contraprestación por el trabajo efectivamente realizado,

quedando prohibido, salvo disposición de Ley expresa en contrario o por aplicación de licencia con goce de haber de acuerdo a la normatividad vigente, el pago de remuneraciones por días no laborados, sin embargo, su aplicación corresponde ser analizada dentro del escenario en que se expidió dicha norma, esto es, evitar al aprovechamiento indebido del tesoro público para pagar por labores no realizadas, situación que no se presenta en el caso de autos, en tanto que, el monto a resarcir por este concepto es en base a una estimación de daño causado al actor en función a lo dejado de percibir, lo que en modo alguno implica un pago por una labor no realizada al no tratarse propiamente de un proceso de pago de remuneraciones. Razonar en contrario, conduciría al absurdo de estimar que en estos casos la víctima del daño no tendría derecho a exigir al Estado la indemnización por lucro cesante, lo cual carece de todo asidero legal, ya que, habilitaría al Estado pueda producir daños a las personas sin obligación de indemnizar, lo que está proscrito por la Constitución cuando establece en su artículo primero que: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

DÉCIMO SEXTO: Consecuentemente, para efectos de resarcir el monto por concepto de lucro cesante, corresponderá tener en cuenta – *a manera de referencia* – la remuneración percibida por el actor al momento de su cese materializado en el mes de Octubre de 1999 conforme a la boleta de pago de fojas 04 y liquidación de beneficios sociales de fojas 08, que ascendía a la suma de S/. 2,232.09 Nuevos Soles (*sin tomar en cuenta los conceptos remunerativos que requiere labor efectiva del trabajador, tales como horas extras y turnos*) así como el periodo en que el actor estuvo despedido que va desde el Octubre de 1999 al 31 de Agosto de 2005 (70 meses), toda vez que el 01 de Setiembre de 2005 fue repuesto en aplicación de la Ley N° 27803 según boleta de pago de fojas 06, por lo que realizada la operación aritmética respectiva, tendríamos que el actor habría dejado de percibir la suma de S/.156,246.30 Nuevos soles ($S/.2,232.09 \times 70 \text{ meses}$). No obstante, cierto es que, a la fecha de cese, la entidad demandada otorgó al recurrente una Indemnización especial, conforme obra en la Liquidación de Beneficios sociales de folios ocho por la suma de S/.37,704.72 Nuevos soles, monto que debe ser deducido. Así, en uso de la prerrogativa concedida por el Artículo 1332° del Código Civil, esta Judicatura, con criterio prudencial, fija el Lucro Cesante en la suma de **S/.118,541.58 Nuevos Soles**; más intereses legales laborales a ser liquidados en etapa de ejecución de sentencia conforme al Decreto Ley N° 25920.

DÉCIMO SÉTIMO: Daño Emergente: Representa como se ha indicado, el empobrecimiento o disminución patrimonial actual, concreta, real y efectiva sufrida por el acreedor como consecuencia del incumplimiento definitivo, que según alega el demandante corresponde ser determinado tomando en cuenta las deudas asumidas a consecuencia de los préstamos personales que tuvo que

realizar ante entidades bancarias y terceras personas a fin de poder subsistir; sin embargo, en autos no aparece ningún medio probatorio que acredite esta posición conforme prevé el artículo 1331° del Código Civil, incumpliendo de esta manera, con la carga probatoria prevista en el inciso c) del artículo 23.3 de la Ley N° 29497. Por lo que no resulta amparable este extremo de la demanda por improbadado.

DÉCIMO OCTAVO: Daño Moral: Entendidos como aquel perjuicio sufrido a la psiquis de una persona, y que importa una trasgresión a los derechos personalísimos de esta a través de un agravio a la dignidad, honorabilidad, sosiego, integridad física, privacidad o cualquier elemento que altere la normalidad facultativa mental o espiritual; en ese sentido, consiste en el dolor, la angustia, la aflicción física o espiritual, y en general, los padecimientos infligidos a la víctima por el evento dañoso. Efectivamente, los derechos que se protegen al implementarse la figura del daño moral son aquellos que protegen la paz, integridad, honorabilidad y la salud mental y espiritual que puede recaer sobre la persona afectada directamente por la ilegalidad, así como también indirectamente a los familiares o terceros con legítimos derechos. Ahora bien, para la Corte Interamericana de Derechos Humanos el daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. Agrega la Corte, que dado que no es posible asignar el daño inmaterial un equivalente monetario preciso, sólo puede ser objeto de compensación para los fines de la reparación integral a la víctima, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en término de equidad, que tengan como efecto el reconocimiento de la dignidad de la víctima y evitar que vuelvan a ocurrir violaciones a los derechos humanos (*Fundamento 216 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso La Cantuta vs. Perú. Sentencia del 29 de Noviembre del 2006*). Por otro lado, en cuanto a la probanza de este tipo de daños la doctrina de la Corte Interamericana es clara y contundente “... *el daño inmaterial... resulta evidente, pues, es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a detención arbitraria, desaparición forzada o ejecución extrajudicial, experimente un profundo sufrimiento, angustia, terror, impotencia, e inseguridad, por lo que este daño no requiere pruebas*” (*Fundamento 247 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso La Cantuta vs. Perú. Sentencia del 29 de Noviembre del 2006*). Efectivamente, cuando a una persona se le priva de su trabajo de manera abrupta, abusiva y arbitraria es evidente que experimenta al igual que su familia un profundo sufrimiento, angustia, impotencia, e inseguridad, por lo que este daño no requiere pruebas, en tanto que, no cabe imaginar persona que no resulte afectada cuando se le priva arbitrariamente de su trabajo (único sustento de vida) y es por ello que este extremo no requiere ser probado, bastando la ocurrencia del evento dañoso. Así, el Juzgador puede comprobar

esta afirmación recurriendo a la experiencia de vida, como se lo exige la sana crítica, y es por ello que lo expresado no requiere prueba.

DÉCIMO NOVENO: En el caso en concreto, decisiones arbitraria como la producida en contra del trabajador demandante no solo trae consecuencias negativas en el plano personal en su condición de trabajador, sino, que trascienden a otros ámbitos de su vida personal o familiar, por lo que resulta notorio el sufrimiento natural que soportó el actor al no contar con un puesto de trabajo que le permita desarrollarse como persona con un proyecto de vida, todo lo cual trasluce – *sin que quepa cuestionamiento alguno* – que la decisión de la empleada de dar término al Contrato de Trabajo que mantenía con el actor le ha causado a éste un daño irreparable, al verse privado desde que se produjo este hecho, de una fuente de ingreso que le permitiera solventar sus propias necesidades económicas y las de su familia (*cuya existencia se verifica con la copia del Documento Nacional de Identidad del demandante donde se consigna su condición de casado*), que le impidió no solamente una vida decorosa, sino también, el poder cubrir sus necesidades más elementales, causando sufrimiento en su persona y su familia, frustrando sus expectativas de proyección e inversión económica o el provecho que hubieran podido obtener de encontrarse el actor laborando; así como, el sufrimiento moral que ello conlleva. Sin embargo, cierto es también, que al término de la relación laboral el actor recibió el pago de una indemnización especial de S/.37,704.72 Nuevos Soles a manera de compensación, por lo que el daño moral ocasionado en un inicio, no fue de tal magnitud al haber tenido la posibilidad de contar con medios económicos para su subsistencia, situación que obviamente varió con el paso del tiempo. En ese sentido, con criterio prudencial y en uso de la facultad conferida por el citado Artículo 1332 del Código sustantivo mencionado, esta Judicatura fija en S/.12,000.00 el monto a abonar por la demandada por con concepto de daño moral. Sumados los parciales de daños concedidos al actor obtenemos el total de **S/.130,541.58 Nuevos Soles** monto que estará sujeto al pago de intereses legales conforme a lo dispuesto por el Decreto Ley 25920.

VIGÉSIMO: Conforme al artículo 412° y 413° del Código Procesal Civil, resultando la demandada vencida, deberá ser condenada al pago de Costas y Costos procesales. La demás prueba actuada y no aludida en la presente Resolución, no altera, ni enerva lo discernido precedentemente.

DECISIÓN:

Por estas consideraciones y demás que fluyen de autos, que no enervan lo glosado en considerativas precedentes, de conformidad con el artículo 47° de la Ley Procesal de Trabajo, administrando justicia a nombre de la Nación, el Primer Juzgado de Trabajo de Chiclayo, declara: **FUNDADA EN PARTE** la demanda sobre Indemnización por Daños y Perjuicios interpuesta por doña **PRESENTACION AMAYA PURIZACA**, sucesora procesal de Lucio Rojas Pérez, contra **ELECTRONORTE S.A.**, en consecuencia, **ORDENA** que la emplazada cumpla con abonar a favor del actor la suma de **S/.130,541.58 Nuevos Soles (Ciento Treinta Mil Quinientos Cuarenta y Uno con 58/100 Nuevos Soles)** más intereses legales, con costos y costas procesales, que se liquidarán en ejecución de sentencia. **HÁGASE SABER.** -

ANEXO 10



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE **“Año de la Promoción de la Industria Responsable y el Compromiso Climático”**

PRIMER JUZGADO DE TRABAJO DE CHICLAYO

EXPEDIENTE : 03515-2012-0-1706-JR-LA-01
DEMANDANTE : AMAYA PURIZACA PRESENTACION
(Sucesora Procesal)
DEMANDADO : ELECTRONORTE. S.A.
MATERIA : INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y
PERJUCIOS.
JUEZ : JOSE LUIS ALFARO SOTOMAYOR
ESPECIALISTA : JORGE MENDOZA CASTRO

SENTENCIA

RESOLUCION NÚMERO DIEZ

Chiclayo, seis de agosto de dos mil catorce

ASUNTO:

Es materia del presente proceso la demanda interpuesta por doña Presentación Amaya Purizaca, sucesora procesal de Lucio Rojas Pérez, contra ELECTRONORTE. S.A., sobre Indemnización por Daños y Perjuicios, solicitando el pago de los siguientes conceptos:

- I.- Pago de lucro cesante la suma de S/. 274,318.84 Nuevos soles
- II.- Pago por daño emergente la suma de S/ .200,000.00 Nuevos soles
- III.- Pago por daño moral la suma de S/ .150,000.00 Nuevos soles
- IV.- Pago de costas y costos procesales.

FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA:

28. Alega, que ingresó a laborar previo concurso público en la entidad demandada, desde el 22 de noviembre de 1973 hasta el 18 de octubre de 1999, fecha en que fue cesado irregularmente, habiendo desempeñado la condición de Técnico Electricista, percibiendo por ello una remuneración mensual de S/. 3,315.70 Nuevos soles.
29. Sostiene que tras producirse el cese, la entidad demandada le otorgó una indemnización especial por la suma de S/.37,704.72 Nuevos soles; monto que resultó insuficiente para cubrir sus necesidades y las de su familia.
30. Afirma, que gracias a la flexibilidad de la política de reivindicación con justicia social a favor de los trabajadores del país impulsada por el Gobierno del Transición del ex Presidente de la República Luis Valentín Paniagua, al amparo de la leyes 27452, 27586 y 27803, fue evaluado y calificado como trabajador cesado irregularmente y por tanto inscrito, registrado y reconocido legalmente por las leyes y normas excepcionales dictadas en el mencionado Gobierno de Transición, por lo que reingresó a laborar por mandato legal a la empresa ELECTRONORTE S.A.
31. Precisa, haber sido víctima conjuntamente con su esposa e hijos de la imposibilidad e impedimento de poder acceder a la atención de ESSALUD para recibir las prestaciones de atención médica ambulatoria y hospitalaria, así como la entrega de medicamentos por el período antes citado, al haber dejado pagar la empresa demandada las aportaciones de las cuotas patronales por razón del despido abusivo, arbitrario e ilegal del que fue víctima.
32. Argumenta, que se debe considerar el perjuicio, daño moral y psicológico sufrido durante 05 años, 10 meses y 12 días en condiciones de vida infrahumana sin las mínimas posibilidades de las elementales condiciones para la alimentación, vestimenta y estudios de sus hijos y demás necesidades sociales que no ha podido cubrir, privándose así de una vida digna que esperaba el accionante como su familia.
33. Asevera, que el lucro cesante está constituido por los ingresos económicos dejados de percibir como consecuencia del despido, es decir desde el 18 de octubre de 1999 hasta el 31 de agosto de 2005, asimismo que, el daño emergente está compuesto por los gastos efectuados durante el periodo que no efectuó prestación de servicios, esto es, 5 años, 10 meses y 12 días, finalmente agrega que, el daño moral, se fundamenta en la constante agonía y sufrimiento atravesado por su situación laboral.

ADMISIÓN DE DEMANDA

34. Por Resolución Número DOS, de folios 76, se admite a trámite la demanda vía Proceso Ordinario Laboral, citándose a las partes a audiencia de conciliación.

AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN

35. Se llevó a cabo el día y hora señalados, con asistencia del apoderado del demandante, su abogado defensor, así como del apoderado y su vez abogado de la demandada. Acto seguido el Juez invitó a las partes a conciliar sus pretensiones promoviendo el diálogo de conformidad con los artículos 12° y 43° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, quienes después de deliberaciones del caso no arribaron a acuerdo conciliatorio alguno; ante ello el Juzgador procedió a fijar las pretensiones materia de juicio, las mismas que constan en la grabación correspondiente. En este estado el señor Juez requirió a la parte demandada la presentación del escrito de contestación de demanda y sus anexos, emitiéndose en este acto la Resolución Número Seis, mediante la cual, se tiene por contestada la demanda y por ofrecidos los medios probatorios, asimismo se tiene por deducida las excepciones de Caducidad y Prescripción Extintiva, confiriéndose traslado a la parte demandante a fin de que absuelva lo conveniente. Finalmente, se citó a las partes procesales para que concurran al local del Juzgado a efecto de llevarse a cabo la Audiencia de Juzgamiento en fecha próxima.

CONTESTACIÓN DE DEMANDA

Dentro de la oportunidad establecida en la Ley Procesal del Trabajo, la demandada cumplió con contestar la demanda en los términos de su escrito de folios 210 a 240, proponiendo las excepciones de Caducidad y de Prescripción Extintiva de la Acción, negando y contradiciendo la demanda en todos sus extremos, argumentando lo siguiente:

36. Manifiesta, que el demandante ha reconocido que fue cesado de mutuo disenso el 18 de octubre de 1999, y que en virtud al Programa Extraordinario de reincorporación laboral, dispuesto por la Ley 27803, fue reincorporado el 1 de setiembre de 2005, estando en trámite el reconocimiento de aportes previsionales; por lo que de amparare el daño alegado, se estaría efectuando un enriquecimiento indebido.
37. Indica, que según lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 27803, la reincorporación significa un nuevo vínculo laboral, asimismo que, no existe medio probatorio que acrediten los gastos incurridos por el demandante durante el tiempo que no laboró; finalmente que, en cuanto al extremo referido al daño moral, los argumentos resultan falsos, puesto que, el demandante al no tener ninguna incapacidad física y mental, tenía las posibilidades de trabajar.

38. Refiere, que la indemnización especial efectuada por su representada acredita que al tiempo de su cese, el recurrente se ha visto beneficiado con esta suma de dinero.

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO:

La audiencia de Juzgamiento se llevó a cabo en el día y hora programada con asistencia del demandante y su abogado defensor, así como del apoderado y abogado de la demandada. Acto seguido, se da inicio a la etapa de Juzgamiento con la confrontación de posiciones, luego se enunciaron los hechos que no necesitan de actuación probatoria, los medios probatorios que se dejan de lado, pasando luego a enunciar los medios probatorios que se admiten, los mismos que se merituarán al momento de resolver. Finalmente, el señor Juez solicita exprese la parte demandante sus alegatos los mismos que quedan registrados en el sistema de audio y video, comunicando el Juzgador su decisión de diferir el fallo de la sentencia, citando a los justiciables para que concurran al Juzgado a los efectos de su notificación.

ANÁLISIS DE LA CONTROVERSIA:

PRIMERO: Conforme al artículo 138° de la Constitución, los Jueces administran justicia con arreglo a la Constitución y las leyes, puesto que ellos también garantizan una adecuada protección de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Los Jueces de la jurisdicción ordinaria, están llamados a aplicar las leyes y reglamentos de conformidad con la Constitución y, en especial, con el contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales. En razón a que la dignidad de la persona supone el respeto del hombre como fin en sí mismo, en sede jurisdiccional el análisis debe desarrollarse verificándose el respeto a la dignidad del hombre, tanto en la actuación del Estado como en la de los particulares.

SEGUNDO: De conformidad con el Artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil (*aplicable supletoriamente al Proceso Laboral conforme a la Primera Disposición Complementaria de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo*), el Juez debe atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

TERCERO: A su vez, el artículo 23° de la Ley 29497, regula lo concerniente a la carga de la prueba y en el artículo 23.1, a nivel de carga probatoria genérica, señala que la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos. También debe tenerse en cuenta que a nivel de reglas especiales de distribución de la carga probatoria, se establece que corresponde al demandante la carga de prueba sobre la existencia del

daño alegado (*literal c) del artículo 23.3 de la citada ley procesal laboral*), ello en virtud a que al definirse la competencia de los Juzgados Laborales, la nueva normativa procesal ha indicado que los Jueces de Trabajo pueden analizar las causas vinculadas al reclamo de pago de indemnizaciones por daños y perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales.

CUARTO: Excepción de Caducidad: Al respecto debe señalarse lo siguiente: **(i)** La emplazada ELECTRONORTE S.A. deduce excepción de caducidad alegando que el actor ha presentado su demanda al haber transcurrido en exceso el plazo de 30 días hábiles contenido en el tercer párrafo del Artículo 18 de la Ley N° 27803; **(ii)** La Caducidad es una institución del derecho material referida a actos, instituciones o derechos, siendo este último caso el de uso más común e interesante para el proceso. Se caracteriza porque extingue el derecho material como consecuencia del transcurso del tiempo; si se ha interpuesto una demanda cuya pretensión está sustentada en un derecho que ha devenido caduco, entonces la pretensión en estricto no tiene fundamento jurídico por lo que ya no puede ser intentada. Esta situación es tan categórica para el proceso, que la norma le concede al Juez la facultad de declararla de oficio, y la consiguiente improcedencia de la demanda, si aparece del solo examen de ésta al momento de su calificación inicial, pudiendo asimismo deducirla el demandado vía excepción tal y como ha sucedido en autos; **(iii)** De autos se advierte que el actor peticiona una indemnización por daños y perjuicios derivado de una relación contractual, pretensión que acorde a su naturaleza, se encuentra sometida a plazos de prescripción y no de caducidad como erróneamente entiende la parte demandada, razón por la cual corresponde declarar la improcedencia del medio de defensa propuesto por la demandada.

QUINTO: Excepción de Prescripción Extintiva: En torno al medio de defensa propuesto por la demanda, debe señalarse lo siguiente: **(i)** La demanda sostiene que habiendo cesado el actor en vigencia de la Ley N° 26513 que establecía que las acciones por derechos derivados de la relación laboral prescriben a los tres años desde que resultan exigibles y tomando en cuenta que el actor cesó el 18 de Octubre de 1999, su derecho de acción se encuentra prescrito a la fecha de presentación de la demanda. Asimismo, como segundo argumento, sostiene que de aplicarse el plazo de prescripción de 10 años contenido en el inciso 1) del Artículo 2001 del Código Civil, y habiendo cesó en la fecha antes señalada, también su derecho de acción se encontraba prescrito al momento en que se interpuso la presente demanda; **(ii)** La prescripción es una institución jurídica según la cual el transcurso del tiempo extingue la acción que el sujeto tiene para exigir el derecho ante los órganos jurisdiccionales, entendiéndose que por ella no se cuestiona el derecho que la acción contiene como pretensión de índole material, sino la consecuencia que el transcurso del tiempo debido a la inacción del titular de un derecho para ejercitarlo; **(iii)** Resolviendo el presente medio de defensa, debe

señalarse que lo que reclama el actor versa sobre un derecho de naturaleza civil, como es el pago de una indemnización por daños y perjuicios derivado de una responsabilidad de tipo contractual, y no de naturaleza laboral, por lo que corresponde tener en cuenta el plazo de prescripción establecido en la ley de la materia, esto es la del artículo 2001° inciso 1 del Código Civil, la cual señala que: “*prescribe a los diez años la acción personal ...*”; (iv) El demandante, en aplicación de las Leyes 27803, 27452 y 27586, fue incluido dentro de la relación de trabajadores catalogados como cesados irregularmente a través de la Resolución Suprema N° 034-2004-TR publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 02 de Octubre de 2004, siendo este el momento desde el cual tenía expedito su derecho a solicitar su pretensión indemnizatoria y considerándose la presente demanda ha sido interpuesta el 17 de Julio de 2012, conforme es de verse del sello de recepción de Mesas de Parte, obrante a fojas 40, se tiene que ha sido presentada dentro del plazo de prescripción ante aludido, razón por la que el medio de defensa planteado resulta infundado.

SEXTO: En autos, no se advierte que exista controversia sobre la existencia del vínculo laboral sostenida entre las partes procesales. Así, se determina que don Lucio Rojas Pérez ingresó a laborar el 22 de noviembre de 1973 al 18 de Octubre de 1999, desempeñándose como Supervisor de Distribución Secundaria – Redes Aéreas, según se corrobora con el certificado de trabajo de fojas 09 y la Liquidación de Beneficios Sociales de fojas 08. Así, la controversia se centra en establecer si le corresponde al actor el pago de la Indemnización por Daños y Perjuicios por concepto de Lucro Cesante, Daño Emergente y Daño Moral imputado a la demandada.

SETIMO: Es menester analizar el punto de vista de la Responsabilidad Contractual llamada también “*Responsabilidad Civil Obligatoria*” para determinar el incumplimiento que se sostiene, dado que ésta se encuentra referida al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados en la vida de relación de los particulares como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria (*principalmente contractual*), y de faltamiento al deber específico denominado “*relación jurídica obligatoria*”. Siendo así, tomando en cuenta que la vinculación entre las partes litigantes nace de una relación laboral formalizada a través de un Contrato de Trabajo, en virtud del cual el trabajador pone su fuerza de trabajo a la disposición del empleador, quién determina sólo los derechos y deberes de las partes en sus aspectos generales y típicos, en tanto que, su ejecución se sujeta además, a las disposiciones emanadas por normas legales, y que en el momento en que el empleador empieza a hacer uso de esta fuerza, es decir, en el instante en que el contrato comienza a ejecutarse, todas las fases del cumplimiento mutuo se rigen por dichas normas imperativas y por ende éstas resultan de obligatorio e ineludible cumplimiento, es que procederemos a establecer los elementos que integran la responsabilidad civil, a saber: La Responsabilidad o Imputabilidad, Antijuricidad o Ilícitud,

Relación de Causalidad, Factor de Atribución y el Daño; marco sobre el que se desarrollará la presente sentencia.

OCTAVO: Responsabilidad o Imputabilidad: En el presente caso, como bien hemos sostenido, nos encontramos ante una responsabilidad por inexecución de obligaciones de tipo contractual y no extra contractual como alude el demandante, generadas como consecuencia de la existencia del vínculo laboral, en tanto, existió una interrupción en las actividades laborales desplegadas por el demandante, producto de una acción arbitraria, abusiva e injustificada de la demandada, al no existir causal o motivo de cese justificable relacionada a la capacidad o conducta que ameritara el cese del actor y cuyo accionar afectó su derecho fundamental al trabajo, que encuentra reconocimiento constitucional en los Artículos 22 y siguientes de la Carta Magna de 1993. Cabe precisar, que si bien la demandada sostiene que el actor renunció voluntariamente a su puesto de trabajo, sin embargo, su calificación como cesado irregularmente mediante Resolución Suprema N° 034-2004-TR, de fojas 21 a 22, desvirtúa la posición asumida por su parte, al verificarse que en el cese del actor, se inobservaron las disposiciones legales contenidas en el Decreto Legislativo N° 728 que regía la relación sostenida entre las partes procesales conforme se advierte de la boleta de pago de fojas 04,

NOVENO: Antijuricidad: En cuanto a la Antijuricidad del hecho o conducta de la demandada, ésta se da cuando con tal hecho o conducta se contraviene una norma prohibitiva y/o cuando dicha conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, afectando los valores o principios sobre los cuáles éste ha sido construido. En el ámbito de la responsabilidad contractual únicamente se acepta la llamada Antijuricidad Típica que es aquella conducta que cause daño al acreedor como consecuencia inmediata y directa de cuatro (04) supuestos específicos: i) Incumplimiento total de una obligación; ii) Cumplimiento parcial; iii) Cumplimiento defectuoso; iv) Cumplimiento tardío o moroso, constituyendo los tres primeros casos incumplimientos absolutos, mientras que el último un incumplimiento relativo. Trasladado lo expuesto al caso de autos, cabe indicar, que es un hecho de conocimiento público, que a inicios de la década de los 90, el Gobierno de turno implementó una política de despidos masivos de trabajadores que laboraban en las diferentes entidades del Estado, sustentada en un proceso de reorganización y reestructuración administrativa, que como tal no constituía causal de cese, conforme a la legislación laboral vigente en aquellos tiempos. Para tal efecto se expidieron diversas normas, entre las que se encuentra el Decreto Ley N° 26109 *“Declaran en proceso de reorganización y reestructuración administrativa a los Gobiernos Regionales y a las Corporaciones Departamentales de Lima y Callao”*, entre las cuáles se encontraba incluida la demandada Electronorte S.A. que violentaba el derecho constitucional al trabajo de los trabajadores afectados reconocido en la Constitución Política del Estado de 1993. Ciertamente, debe considerarse que dicha conducta

antijurídica, en el marco de un Estado Democrático y Constitucional de Derecho, ha sido reconocida y asumida por el propio Estado con la dación de la Ley N° 27803 que dispuso la implementación de las recomendaciones efectuadas por las Comisiones creadas por las Leyes N° 27452 y 27586, encargadas de revisar los ceses colectivos en las Empresas del Estado sujetas a procesos de promoción de la inversión privada y en las entidades del Sector Público y Gobiernos Locales en la década de 1990, y en el caso específico del demandante, a través de su inclusión en el Listado de Ex Trabajadores a ser inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, aprobado mediante Resolución Suprema N° 034-2004-TR de fecha 01 de Octubre de 2004 (*ver fojas 21 a 22*), habiendo accedido posteriormente al beneficio de Reincorporación Laboral ante la misma entidad demandada desde el mes de Setiembre de 2005, conforme se advierte de la boleta de pago de fojas 06.

DÉCIMO: Cabe precisar, que si bien la demandada sostiene que el actor renunció voluntariamente a su puesto de trabajo, sin embargo, su calificación como cesado irregularmente mediante Resolución Suprema N° 034-2004-TR, desvirtúa la posición asumida por su parte, al verificarse que en el cese del actor, se inobservaron las disposiciones legales contenidas en el Decreto Legislativo N° 728 que regía la relación sostenida entre las partes procesales conforme se advierte de la liquidación de beneficios sociales de fojas 08. Por tanto, resulta ser un hecho cierto y evidente que **la demandada inejecutó totalmente sus obligaciones predeterminadas legal y constitucionalmente en su relación jurídica con el demandante**, por lo que la antijuricidad – *que en este caso coincide con la ilicitud* – resulta incuestionable, al vulnerar normas de orden público que debieron ser respetadas en su integridad al ser de observancia obligatoria, que como se ha determinado a lo largo del presente considerando, configura la conducta típica establecida en el artículo 1321° del Código Civil.

DECIMO PRIMERO: Relación de Causalidad: Para poder determinar esta relación debemos entender que el daño causado debe ser consecuencia de la conducta antijurídica del autor y que el daño causado al mismo debe ser una consecuencia inmediata y directa del incumplimiento absoluto o relativo de la prestación debida por parte del deudor = CAUSA INMEDIATA Y DIRECTA. En ese sentido, resulta importante indicar que se encuentra acreditada en autos la decisión arbitraria de la demandada de dar por concluido el contrato de trabajo del accionante, no obstante a que se encontraba obligada a cumplir las obligaciones y disposiciones legales contenidas en el Decreto Legislativo N° 728, habiendo el actor cumplido con acreditar que su cese fue producto de una decisión adoptada por la emplazada, bajo una aparente renuncia voluntaria, y como tal, de su

exclusiva responsabilidad, lo que constituye la razón inmediata del daño causado al actor y el irrespeto a los derechos del trabajador como persona humana y subordinado.

DECIMO SEGUNDO: Factor de Atribución: Es aquel elemento que determina la existencia de la responsabilidad civil una vez que se han presentado - *en un supuesto concreto de un conflicto social como el de autos* -, los requisitos referidos en los considerandos precedentes. Así, en la inexecución de las obligaciones, se habla de la existencia de Dolo (*Artículo 1318 del Código Civil*) o Culpa, la cual es a su vez clasificada en Culpa Grave o Inexcusable (*Artículo 1319 del Código Civil*) y en Culpa Leve (*Artículo 1320 del Código Civil*). Siendo ello así y analizada la conducta de la parte emplazada al efectuar el incumplimiento, ésta se puede determinar en un actuar doloso, en tanto, obligó al demandante a aparentar su renuncia voluntaria a su puesto de trabajo, a fin de evitar se descubra su ilegal proceder por incumplimiento de las obligaciones provenientes del contrato de trabajo, máxime, si para su ruptura debía observarse los procedimientos establecidos por ley, que como en este caso, involucran derechos reconocidos constitucionalmente, cuyo conocimiento se presume “*iure et de iure*” y cuya inobservancia acarrea su responsabilidad. Por otro lado, si bien es cierto que por mandato de lo dispuesto por el artículo 1330 del Código Civil, la prueba del dolo o culpa inexcusable corresponde al perjudicado con la inexecución, también lo es, que conforme a la dinámica probatoria al sustentarse la pretensión en una conducta omisiva no se le puede pedir a quien la imputa, probarla, sino más bien a la persona a quien se le atribuye, a quien se traslada la carga de probar, que cumplió con la obligación de dar o hacer cuya inexecución sustenta la pretensión indemnizatoria, probanza que no ha sido efectuada en forma cierta y eficiente por la obligada.

DÉCIMO TERCERO: Daños: Se entiende por daño, la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación, que al ser protegido por el ordenamiento jurídico, se convierte justamente en derecho subjetivo, esto es, un derecho en el sentido formal y técnico de la expresión, bien se trate de un **derecho patrimonial:** i) **Daño emergente:** pérdida patrimonial efectivamente sufrida por el deterioro paulatino sufrido por el actor en su organismo, ya que, la enfermedad que padece es de carácter irreversible y progresivo y; ii) **Lucro Cesante:** renta o ganancia frustrada o dejada de percibir, toda vez, que la incapacidad que lo afecta torna médicamente imposible que en forma satisfactoria realice alguna actividad remunerada, recogidos ambas clases en el artículo 1321° del Código Civil; o **extrapatrimonial:** **Daño Moral:** lesión de los sentimientos de la víctima y que produce un gran dolor o aflicción; lesión a un sentimiento que sea socialmente digno y legítimo (art. 1322° C.C.). En el caso de autos, resulta evidente el sufrimiento natural que soportó el actor al no contar con un puesto de trabajo que le permita desarrollarse como persona y a la vez sostener a su familia, todo lo cual trasluce – *sin que*

quepa cuestionamiento alguno – que la decisión de la emplazada de dar término al Contrato de Trabajo que mantenía con el actor le ha causado a éste un daño irreparable, al verse privado desde que se produjo este hecho, de una fuente de ingreso que le permitiera solventar sus propias necesidades económicas y las de su familia, que le impidió no solamente una vida decorosa, sino también, el poder cubrir sus necesidades más elementales, causando sufrimiento en su persona y su familia, frustrando sus expectativas de proyección e inversión económica o el provecho que hubieran podido obtener de encontrarse el actor laborando; así como, el sufrimiento moral que ello conlleva; por lo que podemos concluir en la producción de daño sufrido por el actor por culpa de la emplazada, configurándose los supuestos establecidos por los artículos 1321° y 1322° del Código Sustantivo.

DÉCIMO CUARTO: Determinación del monto de la Indemnización: Teniendo en cuenta que la emplazada con la conducta típica descrita, ha demostrado su conducta antijurídica, el daño causado al actor, que dicha conducta constituye la causa inmediata de los daños sufridos por el accionante y el tipo de factor de atribución con el que ha actuado, por lo que reunidos los requisitos para la determinación de su obligación al pago de una Indemnización por Daños y Perjuicios por Incumplimiento del Contrato de Trabajo y las Normas Legales, corresponde amparar el derecho del actor, determinando el monto de la Indemnización que ésta genera, teniéndose en cuenta que en el campo contractual ésta varía conforme al grado de culpabilidad del deudor, así en el caso de dolo o culpa del deudor, los daños y perjuicios a reparar son todas aquellas consecuencias inmediatas y directas del incumplimiento que pudieran preverse o no al momento de contraerse la obligación, esto significa, que conforme a lo dispuesto por el artículo 1332° del Código sustantivo, si el resarcimiento no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el Juez con valoración equitativa, considerando la magnitud del daño ocasionado, en este caso la pérdida de su puesto de trabajo.

DÉCIMO QUINTO: Lucro Cesante: Considerándose que el lucro cesante consiste en la pérdida de una ganancia legítima o de una utilidad económica por parte de la víctima o sus familiares como consecuencia del daño, el cual no se habría producido si el evento dañoso no se hubiera verificado, por lo que derivándose el daño que se reclama, de la pérdida del puesto de trabajo sufrido por un trabajador sujeto al régimen laboral de la actividad privada (Ley N° 4916) como lo fue el demandante, resulta evidente que el lucro cesante tendrá como primer orden de referencia para su cálculo la remuneración que se ha dejado de percibir, dado que ésta evidentemente es aquella que se ha dejado de ganar. Ahora bien, cierto es, que en aplicación del inciso d), de la Tercera Disposición Transitoria de la Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto número 2841, el pago de remuneraciones sólo corresponde como contraprestación por el trabajo efectivamente realizado,

quedando prohibido, salvo disposición de Ley expresa en contrario o por aplicación de licencia con goce de haber de acuerdo a la normatividad vigente, el pago de remuneraciones por días no laborados, sin embargo, su aplicación corresponde ser analizada dentro del escenario en que se expidió dicha norma, esto es, evitar al aprovechamiento indebido del tesoro público para pagar por labores no realizadas, situación que no se presenta en el caso de autos, en tanto que, el monto a resarcir por este concepto es en base a una estimación de daño causado al actor en función a lo dejado de percibir, lo que en modo alguno implica un pago por una labor no realizada al no tratarse propiamente de un proceso de pago de remuneraciones. Razonar en contrario, conduciría al absurdo de estimar que en estos casos la víctima del daño no tendría derecho a exigir al Estado la indemnización por lucro cesante, lo cual carece de todo asidero legal, ya que, habilitaría al Estado pueda producir daños a las personas sin obligación de indemnizar, lo que está proscrito por la Constitución cuando establece en su artículo primero que: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

DÉCIMO SEXTO: Consecuentemente, para efectos de resarcir el monto por concepto de lucro cesante, corresponderá tener en cuenta – *a manera de referencia* – la remuneración percibida por el actor al momento de su cese materializado en el mes de Octubre de 1999 conforme a la boleta de pago de fojas 04 y liquidación de beneficios sociales de fojas 08, que ascendía a la suma de S/. 2,232.09 Nuevos Soles (*sin tomar en cuenta los conceptos remunerativos que requiere labor efectiva del trabajador, tales como horas extras y turnos*) así como el periodo en que el actor estuvo despedido que va desde el Octubre de 1999 al 31 de Agosto de 2005 (70 meses), toda vez que el 01 de Setiembre de 2005 fue repuesto en aplicación de la Ley N° 27803 según boleta de pago de fojas 06, por lo que realizada la operación aritmética respectiva, tendríamos que el actor habría dejado de percibir la suma de S/.156,246.30 Nuevos soles ($S/.2,232.09 \times 70 \text{ meses}$). No obstante, cierto es que a la fecha de cese, la entidad demandada otorgó al recurrente una Indemnización especial, conforme obra en la Liquidación de Beneficios sociales de folios ocho por la suma de S/.37,704.72 Nuevos soles, monto que debe ser deducido. Así, en uso de la prerrogativa concedida por el Artículo 1332° del Código Civil, esta Judicatura, con criterio prudencial, fija el Lucro Cesante en la suma de **S/.118,541.58 Nuevos Soles**; más intereses legales laborales a ser liquidados en etapa de ejecución de sentencia conforme al Decreto Ley N° 25920.

DÉCIMO SÉTIMO: Daño Emergente: Representa como se ha indicado, el empobrecimiento o disminución patrimonial actual, concreta, real y efectiva sufrida por el acreedor como consecuencia del incumplimiento definitivo, que según alega el demandante corresponde ser determinado tomando en cuenta las deudas asumidas a consecuencia de los préstamos personales que tuvo que

realizar ante entidades bancarias y terceras personas a fin de poder subsistir; sin embargo, en autos no aparece ningún medio probatorio que acredite esta posición conforme prevé el artículo 1331° del Código Civil, incumpliendo de esta manera, con la carga probatoria prevista en el inciso c) del artículo 23.3 de la Ley N° 29497. Por lo que no resulta amparable este extremo de la demanda por improbadado.

DÉCIMO OCTAVO: Daño Moral: Entendidos como aquel perjuicio sufrido a la psiquis de una persona, y que importa una trasgresión a los derechos personalísimos de esta a través de un agravio a la dignidad, honorabilidad, sosiego, integridad física, privacidad o cualquier elemento que altere la normalidad facultativa mental o espiritual; en ese sentido, consiste en el dolor, la angustia, la aflicción física o espiritual, y en general, los padecimientos infligidos a la víctima por el evento dañoso. Efectivamente, los derechos que se protegen al implementarse la figura del daño moral son aquellos que protegen la paz, integridad, honorabilidad y la salud mental y espiritual que puede recaer sobre la persona afectada directamente por la ilegalidad, así como también indirectamente a los familiares o terceros con legítimos derechos. Ahora bien, para la Corte Interamericana de Derechos Humanos el daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. Agrega la Corte, que dado que no es posible asignar el daño inmaterial un equivalente monetario preciso, sólo puede ser objeto de compensación para los fines de la reparación integral a la víctima, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en término de equidad, que tengan como efecto el reconocimiento de la dignidad de la víctima y evitar que vuelvan a ocurrir violaciones a los derechos humanos (*Fundamento 216 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso La Cantuta vs. Perú. Sentencia del 29 de Noviembre del 2006*). Por otro lado, en cuanto a la probanza de este tipo de daños la doctrina de la Corte Interamericana es clara y contundente “... *el daño inmaterial... resulta evidente, pues, es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a detención arbitraria, desaparición forzada o ejecución extrajudicial, experimente un profundo sufrimiento, angustia, terror, impotencia, e inseguridad, por lo que este daño no requiere pruebas*” (*Fundamento 247 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso La Cantuta vs. Perú. Sentencia del 29 de Noviembre del 2006*). Efectivamente, cuando a una persona se le priva de su trabajo de manera abrupta, abusiva y arbitraria es evidente que experimenta al igual que su familia un profundo sufrimiento, angustia, impotencia, e inseguridad, por lo que este daño no requiere pruebas, en tanto que, no cabe imaginar persona que no resulte afectada cuando se le priva arbitrariamente de su trabajo (único sustento de vida) y es por ello que este extremo no requiere ser probado, bastando la ocurrencia del evento dañoso. Así, el Juzgador puede comprobar

esta afirmación recurriendo a la experiencia de vida, como se lo exige la sana crítica, y es por ello que lo expresado no requiere prueba.

DÉCIMO NOVENO: En el caso en concreto, decisiones arbitraria como la producida en contra del trabajador demandante no solo trae consecuencias negativas en el plano personal en su condición de trabajador, sino, que trascienden a otros ámbitos de su vida personal o familiar, por lo que resulta notorio el sufrimiento natural que soportó el actor al no contar con un puesto de trabajo que le permita desarrollarse como persona con un proyecto de vida, todo lo cual trasluce – *sin que quepa cuestionamiento alguno* – que la decisión de la empleada de dar término al Contrato de Trabajo que mantenía con el actor le ha causado a éste un daño irreparable, al verse privado desde que se produjo este hecho, de una fuente de ingreso que le permitiera solventar sus propias necesidades económicas y las de su familia (*cuya existencia se verifica con la copia del Documento Nacional de Identidad del demandante donde se consigna su condición de casado*), que le impidió no solamente una vida decorosa, sino también, el poder cubrir sus necesidades más elementales, causando sufrimiento en su persona y su familia, frustrando sus expectativas de proyección e inversión económica o el provecho que hubieran podido obtener de encontrarse el actor laborando; así como, el sufrimiento moral que ello conlleva. Sin embargo, cierto es también, que al término de la relación laboral el actor recibió el pago de una indemnización especial de S/.37,704.72 Nuevos Soles a manera de compensación, por lo que el daño moral ocasionado en un inicio, no fue de tal magnitud al haber tenido la posibilidad de contar con medios económicos para su subsistencia, situación que obviamente varió con el paso del tiempo. En ese sentido, con criterio prudencial y en uso de la facultad conferida por el citado Artículo 1332 del Código sustantivo mencionado, esta Judicatura fija en S/.12,000.00 el monto a abonar por la demandada por con concepto de daño moral. Sumados los parciales de daños concedidos al actor obtenemos el total de **S/.130,541.58 Nuevos Soles** monto que estará sujeto al pago de intereses legales conforme a lo dispuesto por el Decreto Ley 25920.

VIGÉSIMO: Conforme al artículo 412° y 413° del Código Procesal Civil, resultando la demandada vencida, deberá ser condenada al pago de Costas y Costos procesales. La demás prueba actuada y no aludida en la presente Resolución, no altera, ni enerva lo discernido precedentemente.

DECISIÓN:

Por estas consideraciones y demás que fluyen de autos, que no enervan lo glosado en considerativas precedentes, de conformidad con el artículo 47° de la Ley Procesal de Trabajo, administrando justicia a nombre de la Nación, el Primer Juzgado de Trabajo de Chiclayo, declara: **FUNDADA**

EN PARTE la demanda sobre Indemnización por Daños y Perjuicios interpuesta por doña **PRESENTACION AMAYA PURIZACA**, sucesora procesal de Lucio Rojas Pérez, contra **ELECTRONORTE S.A.**, en consecuencia, **ORDENA** que la emplazada cumpla con abonar a favor del actor la suma de **S/.130,541.58 Nuevos Soles (Ciento Treinta Mil Quinientos Cuarenta y Uno con 58/100 Nuevos Soles)** más intereses legales, con costos y costas procesales, que se liquidarán en ejecución de sentencia. **HÁGASE SABER.** -

ANEXO 11



SENTENCIA.....2016

SEGUNDA SALA LABORAL

Expediente : 03515-2012-0-1706-JR-LA-01
Demandante : Lucio Rojas Pérez.
Demandada : Electronorte SA.
Materia : Indemnización por despido arbitrario
Ponente : Sr. Pineda Ríos

Resolución número: QUINCE.-

Chiclayo, catorce de abril del dos mil dieciséis.-

VISTOS; *en discordia*, por los fundamentos pertinentes de la resolución recurrida y **CONSIDERANDO:**

PRIMERO: Es objeto de absolución del grado la apelación de la sentencia contenida en la resolución número Diez de fecha seis de agosto del dos mil catorce, de folios doscientos sesenta y dos a doscientos sesenta y siete, que declara FUNDADA en parte la demanda sobre Indemnización por Daños y Perjuicios, ordenando el pago a favor del actor la suma de S/.130,541.58 Nuevos Soles (Ciento Treinta Mil Quinientos Cuarenta y Uno con 58/100 Nuevos Soles) más los intereses legales, con costas y costos del proceso.

SEGUNDO: Contra la referida sentencia la parte demandada ha formulado recurso de apelación el mismo que corre a folios doscientos ochenta y cuatro a doscientos noventa y cinco, fundamentando en esencia que:

1º) El A quo no ha advertido que el accionante ha interpuesto su demanda de manera extemporánea, al haber transcurrido en exceso el plazo de treinta días hábiles contenido en el tercer párrafo del Artículo 18 de la Ley N° 27803, razón por la cual, debe estimarse la excepción de Caducidad planteada por la emplazada ELECTRONORTE S.A.

2º) Tampoco se ha tomado en consideración el medio de defensa planteado por la demandada como es la excepción de Prescripción Extintiva, alegando que habiendo cesado el actor en vigencia de la Ley N° 26513 que establecía que las acciones por derechos derivados de la relación laboral prescriben a los tres años desde que resultan exigibles y tomando en cuenta

que el actor cesó el dieciocho de Octubre de mil novecientos noventa y nueve, su derecho de acción se encuentra prescrito a la fecha de presentación de la demanda. Asimismo, argumenta que de aplicarse el plazo de prescripción de diez años contenido en el inciso 1) del Artículo 2001 del Código Civil, y habiendo cesado en la fecha antes señalada, también su derecho de acción se encontraba prescrito al momento en que se interpuso la presente demanda.

3°) El demandante ha reconocido que fue cesado de mutuo disenso el dieciocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve, otorgándole la parte demandada una indemnización especial equivalente a una suma de treinta y siete mil setecientos cuatro soles con setenta y dos céntimos (S/. 37,704.72) nuevos soles; y que en virtud al Programa Extraordinario de reincorporación laboral, dispuesto por la Ley 27803, fue reincorporado el uno de setiembre de dos mil cinco, por lo que no puede ahora el actor pretender beneficiarse indebidamente, reclamando indemnización por daños y perjuicios (más aún cuando no ha aportado medio probatorio que configure dicha pretensión), ello en base a que con motivo de la Ley N° 27803 artículo 3 inciso 1, el demandante decidió acogerse de modo alternativo y excluyente al Beneficio de Reincorporación, la misma que se hizo efectiva según resolución de fecha diecinueve de agosto del dos mil cinco, en el puesto de técnico electricista en la fecha antes señalada.

TERCERO: Conforme a la Primera Disposición Complementaria de la Nueva Ley Procesal de Trabajo Ley N° 29497, en lo no previsto por dicha Ley son de aplicación supletoria las normas del Código Procesal Civil y, conforme señala el artículo 364 del acotado ordenamiento jurídico, el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente; por eso la jurisprudencia de la Corte Suprema de la República ha señalado al respecto: *“Debe tenerse en cuenta que la apelación es una petición que se hace al Superior Jerárquico para que repare los defectos, vicios y errores de una resolución dictada por el inferior”*¹³

CUARTO: Al respecto, es importante señalar que la Ley N° 27803, que implementó las recomendaciones derivadas de las comisiones creadas por las Leyes 27452 y 27586, encargadas de revisar los ceses colectivos efectuados en las empresas del Estado sujetas a procesos de promoción de la inversión privada y en las entidades del sector público y gobiernos locales, en su artículo 3¹⁴ señala que: *“Los ex trabajadores que se encuentren debidamente*

¹³Cas N° 2163-2000-Lima, El Peruano, 31-07-2001; Pág. 7574

¹⁴**Artículo 3.- Beneficios del Programa Extraordinario**

Los ex trabajadores comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente Ley, y que se encuentren debidamente inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente creado en el Artículo 4 de la presente Ley, tendrán derecho a optar alternativa y excluyentemente entre los siguientes beneficios:

1. *Reincorporación o reubicación laboral.*
2. *Jubilación Adelantada.*

inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente creado en el artículo 4 de la presente Ley, tendrán derecho a optar alternativa y excluyentemente entre los siguientes beneficios: i) Reincorporación o reubicación laboral; ii) Jubilación Adelantada; iii) Compensación Económica; iv) Capacitación y Reconversión laboral".-

QUINTO: Cabe agregar que la acotada Ley N° 27803 instituyó un Programa extraordinario de acceso a beneficios para los ex trabajadores debidamente inscritos en el Registro Nacional de trabajadores cesados irregularmente, los cuales podían **optar alternativa y excluyentemente** entre la reincorporación o la reubicación laboral, la jubilación adelantada, **la compensación económica** o la capacitación y reconversión laboral. Se evidencia así que el procedimiento establecido en esta norma, fue precisamente la forma que el Estado estableció para resarcir el cese irregular de dichos trabajadores, toda vez que la aplicación de dicho programa extraordinario implicó ingentes gastos económicos, no sólo al haberse dispuesto la reincorporación o reubicación laboral, sino también al haber dispuesto el reconocimiento como tiempo de servicios del lapso de tiempo en que estuvieron cesados.-

SEXTO: Por consiguiente, es pertinente citar al efecto la jurisprudencia constituida por la **STC EXP. N.° 00659-2011-PA/TC**, mediante la cual el Tribunal Constitucional desestimó la demanda de amparo de un justiciable que, había optado por el beneficio de la compensación económica establecida en la Ley 27803; sin embargo, posteriormente solicitó el reconocimiento de años de aportes pensionarios; concluyendo el alto tribunal en que *"10. Así constatándose que el recurrente optó por el beneficio de la compensación económica, y al ser los beneficios mencionados en el artículo 3º de la Ley 27803 alternativos y excluyentes, tal y como se menciona en el fundamento 3, supra; se concluye que lo pretendido por el actor, esto es, el reconocimiento de aportaciones por los años en que estuvo cesado irregularmente, no resulta viable, pues la situación antes expuesta fue compensada en su momento con el beneficio del inciso 3 del artículo 3º de la Ley 27803, razón por la que debe desestimarse dicho extremo de la demanda."*

SÉTIMO: En el presente caso de autos, no se advierte que exista controversia sobre la existencia del vínculo laboral sostenido entre las partes procesales. Así, se determina que don Lucio Rojas Pérez ingresó a laborar el veintidós de noviembre de mil novecientos setenta y tres al dieciocho de Octubre de mil novecientos noventa y nueve, desempeñándose como Supervisor de Distribución Secundaria – Redes Aéreas, según se corrobora con el certificado de trabajo de folios nueve y la Liquidación de Beneficios Sociales de folios ocho. Siendo ello así, la controversia se centra en establecer si le corresponde al actor el pago de la

3. *Compensación Económica.*

4. *Capacitación y Reconversión Laboral.*

Indemnización por Daños y Perjuicios por concepto de Lucro Cesante, Daño Emergente y Daño Moral imputado a la entidad demandada.

OCTAVO: Ahora bien, contestando los agravios de apelación respecto de las excepciones, debemos decir que:

1°) Con relación a la Excepción de Caducidad, se debe precisar que al ser la materia de autos una de indemnización por daños y perjuicios derivado de una relación contractual, la pretensión del actor de acuerdo a su naturaleza se halla sometida a plazos de prescripción y no de caducidad, como lo mal entiende la parte apelante; razón por la cual, es pertinente confirmar la improcedencia del medio de defensa propuesto por la demandada.

2°) Consiguientemente, respecto a la Excepción de Prescripción Extintiva debe señalarse que lo que reclama el actor versa sobre un derecho de naturaleza civil, como es el pago de una indemnización por daños y perjuicios derivado de una responsabilidad de tipo contractual, y no de naturaleza laboral, por lo que corresponde tener en cuenta el plazo de prescripción establecido en la ley de la materia, esto es el **artículo 2001° inciso 1 del Código Civil**, el cual dispone que: *“prescribe a los diez años la acción personal (...)”*. Así, se tiene que el accionante en aplicación de las Leyes 27803, 27452 y 27586, fue incluido dentro de la relación de trabajadores catalogados como cesados irregularmente a través de la Resolución Suprema N° 034-2004-TR publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el dos de Octubre del dos mil cuatro, siendo este el momento desde el cual tenía expedito su derecho a solicitar su pretensión indemnizatoria y considerándose la presente demanda ha sido interpuesta el diecisiete de Julio del dos mil doce, conforme es de verse del sello de recepción de Mesas de Parte (folios cuarenta), de lo cual se advierte que ha sido presentada dentro del plazo de prescripción antes aludido, razón por la que también este medio de defensa planteado corresponde ser desestimado.

NOVENO: Con respecto, a la petición del accionante sobre el reconocimiento de los daños y perjuicios con los conceptos de lucro cesante, daño emergente y daño moral; se puede evidenciar que:

1°) El demandante ya ha sido objeto de resarcimiento como beneficiario del Programa Extraordinario de Reincorporación Laboral establecido por el artículo 3° inciso 1 de la Ley N° 27803, razón por la cual teniendo en cuenta que el demandante de manera voluntaria optó de **manera alternativa y excluyente** por el beneficio de reincorporación laboral, se colige entonces que acceder a la solicitud de indemnización por daños y perjuicios, configuraría un doble beneficio; teniendo en cuenta además que al accionante se le otorgó una indemnización especial a la fecha de su cese, tal como consta de la Liquidación de Beneficios Sociales (folios ocho).

2°) Cabe agregar que, los ceses colectivos ejecutados en las Empresas y Entidades del Estado así como los Gobiernos Locales, sometidas a procesos de promoción de la inversión privada,

correspondió a una política de Estado y no de una disposición unilateral por parte de la entidad demandada Electronorte S.A., así como también fue una decisión política del Estado -en el gobierno Transitorio del ex presidente Valentín Paniagua- proceder con la dación e implementación de la Ley N° 27803 la misma que implementó las recomendaciones derivadas de las comisiones creadas por las Leyes 27452 y 27586, encargadas de revisar y ejecutar los beneficios a favor de los ex trabajadores cuyos ceses eran calificados como irregulares, razón por la cual, no puede propiamente imputarse a la entidad demandada **ELECTRONORTE** la participación en dicho procedimiento, ni menos que haya cometido un hecho antijurídico, más aun cuando existe disposición normativa expresa conforme al artículo 1° de la Ley N° 28299¹⁵ que incluye un párrafo en el artículo 5° de la Ley N° 27803, que señala que la ejecución de los beneficios de los ex trabajadores cuyos ceses sean calificados como irregulares, es de carácter excepcional, **no generando beneficios distintos a los establecidos en la referida Ley**; peor aún si el interés dañado invocado, ya ha sido objeto de resarcimiento previo **como en el presente caso con la reincorporación laboral**.

DÉCIMO: En ese sentido, al constatar que el recurrente optó por el beneficio de la Reincorporación Laboral, y al ser los beneficios mencionados en el artículo 3 de la Ley 27803 alternativos y excluyentes; cabe concluir que lo pretendido por el actor, esto es, la indemnización por daños y perjuicios, no resulta viable, pues la situación antes expuesta fue compensada en su momento, conforme a la normatividad que así lo dispuso, al haber optado por el beneficio establecido en el inciso 1 del artículo 3 de la Ley 27803, razón por la cual debe desestimarse la demanda, debiendo por consiguiente revocar la recurrida, al ser improcedente conforme a lo establecido en el artículo 427 incisos 2 y 5 del Código procesal civil.

DÉCIMO PRIMERO: Por otro lado, se advierte que pese a que la sentencia se ha pronunciado respecto de las excepciones en la parte considerativa; sin embargo, no emitido pronunciamiento en la parte decisoria, lo cual debe ser subsanado en esta instancia superior conforme al artículo 370 del Código Procesal Civil.

Por las consideraciones anotadas, los Jueces Superiores de la Segunda Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque; **RESUELVEN:**

1°) INTEGRAR la sentencia, contenida en la resolución diez, de fecha seis de agosto del dos mil catorce, de folios doscientos sesenta y dos a doscientos sesenta y siete, en el sentido que

²“Artículo 5.- Comisión Ejecutiva (...)”

La calificación efectuada por la Comisión Ejecutiva o la ejecución de los beneficios a favor de los ex trabajadores cuyos ceses sean calificados como irregulares, es de carácter excepcional, en atención a ello, no generará beneficios distintos a los establecidos en la presente Ley.

Entiéndase que dentro de los beneficios comprendidos en la presente Ley se encuentran los precisados en el artículo 18 y Segunda Disposición Complementaria.

declara **improcedente** la excepción de caducidad e **infundada** la excepción de Prescripción extintiva.

2°) CONFIRMARON la misma sentencia sólo en el extremo que declara Improcedente la excepción de caducidad e infundada la excepción de Prescripción Extintiva.

3°) REVOCARON la sentencia en el extremo que declara Fundada en parte la demandada; **REFORMÁNDOLA**, la declararon **IMPROCEDENTE** la demanda en todos sus extremos. En los seguidos por **Sucesora procesal de Lucio Rojas Pérez**, contra **Electronorte SA.**, sobre indemnización por daños y perjuicios **y los devolvieron.** -

Sres.

TUTAYA GONZALES

PINEDA RÍOS

SANCHEZ DEJO

El voto en discordia del Señor Pérez Ramírez, es conforme sigue:

OBJETO DEL RECURSO

Viene en apelación la sentencia contenida en la resolución número diez de fecha seis de agosto del dos mil catorce, de folios doscientos sesenta y dos, que declara fundada en parte la demanda sobre Indemnización por Daños y Perjuicios interpuesta por doña Presentación Amaya Purisaca, sucesora procesal de Lucio Rojas Pérez, contra Electronorte S.A., ordenando que la emplazada, dentro del tercer día, cumpla con abonar a favor del actor la suma total que asciende S/. 130,541.58)(Ciento Treinta Mil Quinientos Cuarenta y Uno con 58/100 Nuevos Soles) más los intereses legales respectivos. Además del pago de costas y costos procesales.

PRETENSION IMPUGNATORIA Y AGRAVIOS:

La parte demandada mediante su apoderado judicial ha presentado recurso de apelación contra la sentencia, conforme al escrito de folios doscientos ochenta y cuatro a doscientos noventa y cinco, sostiene como agravios: **1)** Que, ELECTRONORTE S.A. dedujo la Excepción de Caducidad, teniendo en consideración que el demandante no había interpuesto su Demanda dentro del plazo establecido en la Primera Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 29059 que adiciona un tercer párrafo artículo 18 de la Ley N° 27803, a que a la letra dice: "*El plazo de caducidad es de treinta días, cuyo cómputo se inicia a partir del día siguiente de la publicación de la Resolución Suprema que dicte el Presidente de la República*", por tanto el demandante ha interpuesto su demanda de manera extemporánea. **2).** Respecto a la Excepción de Prescripción Extintiva el Juzgado refiere que el plazo comienza a correr a partir del dos de octubre del dos mil cuatro, siendo el plazo para la interposición de la demanda el artículo 2001 inciso 1 del Código Civil, que establece el plazo de diez años, lo cual no es lo

correcto, al existir Disposiciones Laborales, las cuales constituyen Ley Especial; en el supuesto no admitido de computarse este plazo, este debe correr a partir de la fecha de su cese por renuncia voluntaria, esto es el dieciocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve, habiendo transcurrido en exceso el plazo para accionar. Sustentados en lo dispuesto en la Ley N° 26513 (establece el plazo prescriptorio de tres años) y en la Ley N° 27321 (establece el plazo de cuatro años), teniendo en cuenta que el demandante ha interpuesto su demanda el diecisiete de julio de dos mil doce, la misma se encontraría fuera del plazo. **3)** En el tercer considerando se hace referencia al artículo 23 de la Ley N° 29497, que en su numeras 23.1 establece que la carga de la prueba corresponde a quién afirma hechos que configura la pretensión, el demandante no aportado medio probatorio, que con motivo de su Renuncia Voluntaria ocurrida el dieciocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve, le haya ocasionado los supuestos daños y perjuicios. Asimismo, en el décimo noveno considerando, respecto al daño moral pese a no estar acreditado por el accionante, tampoco existe medio probatorio que corra en autos que determine su preexistencia, dispone que mi representada indemnice por este concepto al demandante la suma de S/. 12,000.00 (Doce mil y 00/100 nuevos soles) amparándose en el artículo 1332 del Código Civil, extremo que el Colegiado debe revocar. **4)** Mi representada cesó por renuncia voluntaria, prueba de ello, es que en su liquidación de beneficios sociales de fecha diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y nueve, el accionante firmó en señal de conformidad, no efectuando reparo al mismo, caso contrario hubiera exhibido documento que lo desvirtué, asimismo se le otorgó la indemnización de S/. 37,704.72 (treinta y siete mil setecientos cuatro y 00/100 nuevos soles), al amparo de lo dispuesto por el artículo 57 del Decreto Supremo N° 001-97-TR, lo que evidencia un motivo razonable y no lesivo al demandante. **5)** El Colegiado, debe tener en cuenta al momento de resolver, los documentos adjuntados por mi representada, consistente en las resoluciones del Juzgado y Sala Laboral, con motivo de la demanda interpuesta por don Eladio Carrasco Torres, contra Electronorte S.A., sobre Indemnización de daños y perjuicios, haberse declarado fundada la excepción de caducidad. **6)** No se ha tenido en cuenta que el demandante sustenta su demanda de Indemnización de daños y perjuicios, al referir que su despido es nulo, arbitrario, e ilegal, bajo este supuesto el accionante tenía expedito su derecho para interponer demanda de nulidad de despido a partir del diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y nueve, y dentro del plazo de treinta días hábiles, que dispone el artículo 36 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, lo cual nunca se realizó. **7)** asimismo, no se ha tenido en consideración que Electronorte S.A., no ha sido parte de la Comisión de Ceses Irregulares, tampoco ha sido notificado con resolución administrativa para tomar conocimiento de la petición como sustento, para refutar que el cese del accionante no fue regular. **8)** El demandante no ha cumplido con presentar las exhibicionales solicitadas por Electronorte S.A., tampoco se ha opuesto a las mismas, conducta

que el Colegiado debe tener en cuenta al momento de resolver la resolución impugnada por mi representada, además debe tener en cuenta que la reincorporación del accionante constituye un nuevo vínculo laboral, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 27803.

9) Debe tenerse presente que en ningún caso el periodo que el accionante dejó de laborar, genera derecho al demandante, por cuanto el artículo 13 de la Ley N° 27803, no dispone que en ningún caso implica el cobro de remuneraciones dejadas de percibir durante el mismo periodo; asimismo debe tenerse en cuenta el artículo 18 de la Ley N° 27803, la cual no dispone la procedencia de la interposición de Demanda de Daños y Perjuicios, por cuanto solo dispone la revisión de los beneficios sociales, que no se le hubiera abonado o hubieran sido liquidados en forma diminuta, lo que determina la improcedencia de la demanda de autos, sentencia que en su oportunidad debe ser revocada declarando Infundada la Demanda en todos sus extremos. **10)** El Colegiado debe revocar la sentencia, si tenemos en cuenta que el demandante, a su cese, y al ser considerado en la Resolución Suprema N° 034-2004-TR, con motivo de la Ley N° 27803, su reglamento Decreto Supremo N° 014-2002-TR, ha percibido los siguientes beneficios que determinan que ha sido beneficiado indebidamente con los mismos, lo que igualmente determina la improcedencia de la demanda de autos. - Primer beneficio: El demandante con motivo de su renuncia voluntaria, se le otorgó una indemnización de S/. 37,704.72, la cual cobró y firmó, encontrándose en su liquidación de beneficios sociales de fecha diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y nueve, que corre en autos. - Segundo beneficio: El demandante al estar consignado en la relación de trabajadores que forman parte de la Resolución Suprema N° 034-2004-TR, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 3 inciso 1) de la Ley N° 27803, con motivo de los Beneficios del Programa Extraordinario, se acogió al Beneficio de la Reincorporación, la misma que se hizo efectiva según resolución de fecha diecinueve de agosto del dos mil cinco, en el puesto de Técnico Electricista a partir de la fecha mencionada. - Tercer beneficio: Igualmente al amparo de lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley N° 27803, Electronorte S.A. realizará el pago de los Aportes Provisionales Pensionarios a favor del demandante correspondiente al periodo posterior a su cese hasta su reincorporación, es decir por el periodo del diecinueve de octubre de mil novecientos nueve hasta el treinta y uno de agosto de dos mil quince, en mérito a la resolución número once del Expediente N° 1537-2012-0-1706-JR-CI-03, donde la Sala confirma la sentencia que declaró fundada la demanda de acción de cumplimiento para el pago de aportes pensionarios a la ONP. - Cuarto beneficio: Igualmente el artículo 18 de la Ley N° 27803, otorga otro beneficio a los trabajadores, que consiste en la revisión de beneficios sociales.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA DE VISTA

Primero.-Conforme a la Primera disposición complementaria de la Ley procesal de trabajo 29497, en lo no previsto por dicha ley son de aplicación supletoria las normas del Código Procesal Civil, y conforme señala el artículo 364 de dicho cuerpo de leyes, el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente; por eso la jurisprudencia de la Corte Suprema de la República ha señalado al respecto: "*Debe tenerse en cuenta que la apelación es una petición que se hace al Superior Jerárquico para que repare los defectos, vicios y errores de una resolución dictada por el inferior*"¹⁶. "*El Juez superior tiene la facultad de poder revisar y decidir sobre todas las cuestiones propuestas y resueltas por el juez inferior, sin embargo, cabe precisar que la extensión de los poderes de la instancia de alzada está presidida por un postulado que limita su conocimiento, recogido por el aforismo tantum devolutum quantum appellatum, en virtud del cual el tribunal de alzada solamente puede conocer mediante la apelación de los agravios que afectan al impugnante*"¹⁷.

Segundo.- De manera preliminar, debe tenerse en cuenta que el Derecho del Trabajo se inspira en Principios que nos llevan a interpretar los derechos sociales desde su verdadera y más elemental dimensión, ya que se trata de derechos que son esencialmente derechos del hombre o derechos humanos. Se trata de derechos que deben gozar todos los trabajadores como personas y ciudadanos, de manera efectiva, pues no se alcanza fin alguno solamente por el reconocimiento de los derechos en general si el Estado no se preocupa por la suerte de hombres y mujeres que son parte de una relación laboral; siendo personas se les debe garantizar el respeto a sus derechos fundamentales. Entre los Principios destaca el Principio Protector, que es el criterio fundamental que orienta el Derecho del Trabajo, ya que éste, en lugar de inspirarse en un propósito de igualdad, responde al objetivo de establecer un amparo preferente a una de las partes: el trabajador. El fundamento de este principio está ligado con la propia razón de ser del Derecho del Trabajo, históricamente el derecho de contratación entre personas con desigual poder y resistencia económica conducía a distintas formas de explotación, incluso las más abusivas e inicuas. El legislador no pudo mantener más la ficción de una igualdad existente entre las partes del contrato de trabajo y tendió a compensar esa desigualdad económica desfavorable al trabajador con una protección jurídica favorable. En palabras de Plá Rodríguez "*El derecho del trabajo responde al propósito de nivelar desigualdades*"¹⁸.-

¹⁶ Cas. N° 2163-2000-Lima, El peruano, 31-07-2001; p. 7574

¹⁷ Cas. N° 0626-01- Arequipa, El peruano, 31-07-2001; p.7905

¹⁸ PLA RODRIGUEZ, Ámerico, Los principios del Derecho del Trabajo, Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1998, 3° edición, pág.63.

Tercero.- El presente proceso se rige por las normas contenidas en la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, y el artículo 23 de este novísimo cuerpo procesal laboral establece la carga de la prueba y en el artículo 23.1, a nivel de carga probatoria genérica, señala que la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos. También es de señalarse que a nivel de reglas especiales de distribución de la carga probatoria, entre otras, se contempla la presunción legal relativa de existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado, en aquellos casos en que quede acreditada la prestación personal de servicios. Asimismo, el artículo 23.4, literal a) prescribe que incumbe al demandado que sea señalado como empleador la carga de la prueba del pago, del cumplimiento de sus obligaciones contractuales, de su extinción o inexigibilidad.

Cuarto.- Del análisis de la resolución recurrida y abordando los agravios expuestos por la demandada apelante, se determina que: **1)** Respecto a la Excepción de Caducidad, se advierte de los actuados que el actor peticiona una indemnización por daños y perjuicios derivado de una relación contractual, pretensión que acorde a su naturaleza, **se encuentra sometida a plazos de prescripción y no de caducidad** como erróneamente entiende la parte apelante, ya que la demanda de indemnización por daños y perjuicios incoada en autos **no es una por despido arbitrario, sino que la pretensión del trabajador es la indemnización por daños y perjuicios (lucro cesante, daño emergente y daño moral) por la responsabilidad contractual de la demandada**, al disponer unilateralmente su cese incausado en la empresa donde prestaba sus servicios como trabajador permanente, razón por la cual corresponde confirmar la improcedencia del medio de defensa propuesto por la demandada. **2)** Resolviendo la Excepción de Prescripción Extintiva, debe señalarse que lo que reclama el actor versa sobre un derecho de naturaleza civil, como es el pago de una indemnización por daños y perjuicios derivado de una **responsabilidad de tipo contractual, y no de naturaleza laboral**, por lo que corresponde tener en cuenta el plazo de prescripción establecido en la ley de la materia, esto es la del artículo 2001° inciso 1 del Código Civil, la cual señala que: *"prescribe a los diez años la acción personal (...)"*. El demandante, en aplicación de las Leyes 27803, 27452 y 27586, fue incluido dentro de la relación de trabajadores catalogados como cesados irregularmente a través de la Resolución Suprema N° 034-2004-TR publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el dos de Octubre de dos mil cuatro, siendo este el momento desde el cual tenía expedito su derecho a solicitar su pretensión indemnizatoria y considerándose la presente demanda ha sido interpuesta el diecisiete de Julio de dos mil doce, conforme es de verse del sello de recepción de Mesas de Parte, de folios cuarenta a sesenta y nueve, se tiene que ha sido presentada dentro del plazo de prescripción ante aludido, razón por la que el medio de defensa planteado resulta infundado. **3)** La pretensión del demandante es el pago de una Indemnización por daños y perjuicios derivados de una responsabilidad contractual y extra contractual a fin que la demandada, Electronorte S.A., cumpla con pagar la suma de S/,624,318.84 nuevos soles, por

los siguientes conceptos: - Lucro Cesante S/.274,318.84, - Daño Emergente S/. 200,000.00, - Daño Moral S/. 150,000.00; más el pago de las costas y costos del proceso. **4)** En autos no existe discusión en cuanto a que el actor se encontró inscrito en el Registro Nacional de Trabajadores cesados irregularmente, conforme a la Resolución Suprema número 034- 2004-TR de fecha dos de octubre de dos mil cuatro, como fluye de los documentos de folios veinte a veintidós, siendo consignado en el último listado, signado con el número 5123, siendo admitido por la demandada, según se advierte del tenor de su escrito de contestación de demanda de folios doscientos diez a doscientos cuarenta. **5)** Tampoco existe controversia en cuanto a que el demandante, inscrito en dicho registro, optó por el beneficio de Reincorporación Laboral, como se acredita con el Acta de Reincorporación de Ex Trabajadores en el puesto de Técnico Electricista de Operaciones - Chiclayo, de folios veintitrés a veinticuatro, siendo reincorporado a su centro de labores el uno de setiembre de dos mil cinco, al haber sido incluido entre los beneficiarios de la Ley N° 27803. **6)** El artículo 3 de la Ley 27803¹⁹ señala textualmente: "*Los ex trabajadores comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente Ley, y que se encuentren debidamente inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente creado en el Artículo 4 de la presente Ley, tendrán derecho a **optar alternativa y excluyentemente** entre los siguientes beneficios: 1. Reincorporación o reubicación laboral. (...); 2. Jubilación Adelantada. (...); 3. Compensación Económica. (...); 4. Capacitación y Reconversión Laboral. (...)*", por su parte el artículo 1321 del Código Civil señala "*Queda sujeto a la **indemnización de daños y perjuicios** quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. (...) El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, **comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante**, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. (.. J". **7)** Cabe mencionar que el beneficio de la Reincorporación, regulado en el artículo 12 de la Ley N° 27803, modificado por el artículo 2 de la Ley N° 28299 publicada el 22-07-2004, señalaba que: "*Para los efectos de lo regulado en los artículos 10 y 11 de la presente Ley, deberá entenderse reincorporación como un nuevo vínculo laboral, generado ya sea mediante contratación bajo el Régimen Laboral de la Actividad Privada o nombramiento dentro del Régimen Laboral del Servidor Público, a partir de la vigencia de la presente Ley. Para efectos de la reincorporación o reubicación deberá respetarse el régimen laboral al cual pertenecía el ex trabajador al momento de su cese.*" **8)** Corresponde señalar que el **procedimiento establecido tenía precisamente una forma de resarcir el cese irregular de los trabajadores**, por ello era un programa extraordinario que acarreaba al Estado ingentes gastos económicos, no solo*

¹⁹ Ley que implementa las recomendaciones derivadas de las comisiones creadas por las Leyes N° 27452 y N° 27586. encargadas de revisar los ceses colectivos efectuados en las Empresas del Estado sujetas a Procesos de Promoción de la Inversión Privada y en las entidades del Sector Público y Gobiernos Locales.

reincorporándolos en su centro de trabajo, sino reconociéndoles como tiempo de servicios el lapso de tiempo en que estuvieron cesados; por ello, **el interés dañado a reparar no debe haber sido objeto de un resarcimiento previo que haya dado lugar a su satisfacción, en el caso de autos el demandante ya ha sido objeto de satisfacción por parte del Estado con el programa extraordinario de reincorporación laboral dispuesto por la Ley N° 27803.**

9) Más aún, debe tenerse en cuenta que el interés dañado invocado (daño emergente y lucro cesante), no debe haber sido objeto de resarcimiento previo. En el caso de autos se evidencia a todas luces que el actor ya obtuvo el resarcimiento del daño que produjo el despido irregular de que fue objeto, a través de la Reincorporación Laboral, a que se acogió voluntariamente. En tal sentido, acceder a la solicitud de indemnización por daños y perjuicios, configuraría un doble beneficio, pues como se ha señalado, ya había optado de manera alternativa y excluyente, por el resarcimiento del daño a través de la Reincorporación Laboral. **10)** Es pertinente citar al efecto, la Jurisprudencia constituida por la Sentencia en el expediente N° 00659-2011-PA/TC, mediante la cual, el Tribunal Constitucional desestimó la demanda de amparo de un justiciable que había optado por el beneficio de la compensación económica establecida en la Ley N° 27803; sin embargo, posteriormente solicitó el reconocimiento de años de aportes pensionarios (contemplado en el beneficio de la jubilación adelantada); concluyendo el alto Tribunal en que *"10. Así constatándose que el recurrente optó por el beneficio de la compensación económica y al ser los beneficios mencionados en el artículo 3° de la Ley 27803 alternativos y excluyentes, tal y como se menciona en el fundamento 3, supra, se concluye que lo pretendido por el actor esto es el reconocimiento de aportaciones por los años en que estuvo cesado irregularmente, no resulta viable, pues la situación antes expuesta fue compensada en su momento con el beneficio del inciso 3 del artículo 3° de la Ley N° 27803, razón por la que debe desestimarse dicho extremo de la demanda"*. **11)** Teniendo en cuenta lo antes señalado, se determina que el demandante con relación al concepto de lucro cesante, no le corresponde y deben ser declarado improcedente, ya que ha sido satisfecho, al habersele reincorporado a su puesto de trabajo (tal como lo solicitó en forma excluyente, con anterioridad a la presentación de la presente demanda) y de permitir la indemnización por dichos conceptos (que entraña una compensación) se estaría incurriendo en un enriquecimiento indebido, debiéndose revocar la recurrida en dicho extremo. **12)** Cabe destacar que la empresa apelante señala que al amparo de lo dispuesto en el art. 13 de la Ley N° 27803, realizará el pago de los Aporte Provisionales Pensionarios a favor del demandante correspondiente al periodo posterior a su cese hasta su reincorporación, es decir por el periodo del diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y nueve hasta el treinta y uno de agosto de dos mil quince, en mérito a la resolución número once del Exp. 1537-2012-0-1706-JR-CI-03, donde la Sala confirma la sentencia que declaró fundada la demanda de acción de cumplimiento para el pago de aportes pensionarios a la ONP, sin embargo, no corre en autos la copia de sentencia que hace mención. **13)** Si bien el daño

está regulado en el Código Civil, éste no nos brinda una definición del mismo. De tal manera que debemos acudir a la doctrina y a la jurisprudencia para poder establecer los alcances de esta concepción, Felipe Osterling Parodi señala "que se puede decir que el daño, desde una óptica jurídica, es la lesión que por dolo o culpa -de otro- recibe una persona en un bien jurídico que le pertenece, lesión que le genera una sensación desagradable por la disminución de ese bien, es decir, de la utilidad que le producía, de cualquier naturaleza que ella fuese; o que es todo menoscabo que experimente un individuo en su persona y bienes a causa de otro, por la pérdida de un beneficio de índole material o moral, o de orden patrimonial o extrapatrimonial²⁰". De lo expuesto se desprende que hay dos tipos de daño el patrimonial (daño emergente y lucro cesante) y el extrapatrimonial (daño moral). **14)** Teniendo en cuenta lo anterior, nos referiremos al daño moral como aquel daño extrapatrimonial que *"consiste en la angustia, sufrimiento o padecimiento de la víctima, que pertenece más al campo de la afectividad o de los sentimientos propios de quien lo sufre y que por su naturaleza son de difícil probanza, pero ciertamente no impiden que los Jueces puedan pronunciarse sobre su existencia, atendiendo a las conclusiones tácticas arribadas en torno a los hechos expuestos por las partes y acreditados en autos²¹"*, cuando a una persona se le priva de su trabajo de manera abrupta y arbitraria, experimenta al igual que su familia un profundo sufrimiento, angustia, impotencia, e inseguridad, por lo que este daño no requiere pruebas, y es por ello que este extremo no requiere ser probado, bastando la ocurrencia del evento dañoso, en este caso el evento dañoso sería el DESPIDO que sufrió el accionante, y como ya lo hemos señalado en el punto 8) de la presente resolución, el procedimiento -el beneficio de la Reincorporación, regulado en el artículo 12 de la Ley N° 27803- *establecido tenía precisamente una forma de resarcir el cese irregular de los trabajadores*, resarcirlos de un daño patrimonial más no moral. Considerando la magnitud del daño ocasionado al accionante y por ende a su familia, al no contar con un medio de subsistencia, con criterio prudencial y conforme al artículo 1332 del Código Civil, este Colegiado determina que la fundamentación y decisión efectuada por el a quo es la correcta, **debiéndose declarar fundada en dicho extremo**, que fija en S/. 49,704.72 el monto a abonar por la demandada por daño moral, y al tener en cuenta la indemnización especial de S/. 37,704.72 que recibió por parte de la empresa emplazada, a manera de compensación por el daño moral ocasionado en un inicio, la misma que se acredita de la Liquidación de Beneficios Sociales a folio ciento treinta y cinco, **el monto a abonar por la demandada será de S/ . 12,000.00 a favor del demandante.** **15)** Cabe mencionar que las resoluciones del Juzgado y Sala Laboral, con motivo de la demanda interpuesta por don Eladio Carrasco Torres, contra

²⁰ Osterling Parodi. Felipe y Castillo Freyre. Mario. Tratado de las obligaciones. Tomo X. l'ondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú. Parte Cuarta. 2003. Pág. 369.

²¹ Casación 352-2014. Lambayeque.

Electronorte S.A., sobre Indemnización de daños y perjuicios, donde se declaró fundada la excepción de caducidad, se trata de una pretensión de Indemnización por Despido Arbitrario, distinta al presente caso. **16)** Respecto a las exhibicionales solicitadas por la empresa emplazada, éstas no tienen trascendencia en el presente proceso para su resultado final. **17)** Con relación a los otros argumentos de apelación, devienen en deleznable ya que no resulta viable en principio cuestionar en este proceso la ley de ceses colectivos su procedimiento y su implementación, ya que ello implica desconocer en si mandato legal a lo cual la demandada no puede sustraerse.

Quinto.- Cabe pronunciarse sobre el escrito de fecha treinta y uno de diciembre del dos mil quince, presentado por la parte demandante, la cual consiste en la copia de la sentencias de Primera y Segunda Instancia del Exp. N° 0992-2012-01706-JR-LA-01, donde se ampara en ambas instancias el pago de S/. 188.880.00 por daños y perjuicios a favor de Luis Enrique Quiroz Fernández por parte de La Corte Superior de Justicia de Lambayeque y Otro; si bien es cierto que se trata de un proceso de similar materia del presente caso, no son las mismas circunstancias, los mismos hechos, ni muchos menos el mismo daño causado por parte de la emplazada, como ya se ha desarrollado en el considerando anterior.

Sexto.- Este Colegiado, al constatar que el actor optó por el beneficio de la Reincorporación Laboral, y al ser los beneficios mencionados en el artículo 3° de la Ley N° 27803 alternativos y excluyentes, llega a la conclusión que lo pretendido por el actor, esto es, la indemnización por daños y perjuicios (daño emergente y daño moral), no resulta viable, pues la situación antes expuesta fue compensada en su momento, al haber optado por el beneficio establecido en el inciso 1) del artículo 3 de la Ley N° 27803, razón por la que debe desestimarse la demanda en este extremo, debiendo por consiguiente revocar la recurrida, y amparando la indemnización por daño moral por los argumentos ya mencionados.

Por tales consideraciones, y por los fundamentos desarrollados en la presente **MI VOTO**; es porque **REVOQUE** la sentencia contenida en la Resolución número diez de fecha seis de agosto del dos mil catorce (folios doscientos sesenta y dos a doscientos setenta y siete), **en el extremo que se fijó lucro cesante, por ser el mismo improcedente**; y conforme a los considerandos contenidos en la presente resolución, se **CONFIRME** en extremo que ordena a la emplazada cumpla con abonar a favor del actor la suma de S/. 12,000.00 (doce-mil Nuevos Soles) por daño moral; confirmando en lo demás que contiene. -

Sr.

PÉREZ RAMÍREZ

ANEXO 12



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE

“Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación”

TERCER JUZGADO TRANSITORIO DE TRABAJO DE CHICLAYO

EXPEDIENTE : **01056-2015-0-1706-JR-LA-07**
DEMANDANTE : JAVIER DIAZ ANTON
DEMANDADO : CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE
MATERIA : INDEMNIZACION DE DAÑOS Y PERJUICIOS
JUEZ : MATILDE QUESNAY GUEVARA
ESPECIALISTA : FABRIZIO CARBAJAL BRAVO

SENTENCIA N° 211 -2015-3°JTTCH-MQG

RESOLUCION NÚMERO: **SEIS**

Chiclayo, veintidós de septiembre del dos mil quince.-

VISTOS; en estado de emitir sentencia, y **CONSIDERANDO:**

I.- ASUNTO:

Es materia del proceso la demanda interpuesta por JAVIER DIAZ ANTON contra la CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE, sobre INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS, solicitando:

- I. Pago de indemnización por daños y perjuicios patrimoniales (daño emergente por S/71,377.00 nuevos soles y lucro cesante S/206,966.92 nuevos soles).
- II. El pago indemnizatorio por daño extra patrimonial en la modalidad de daño moral por la suma de S/140,879.57 nuevos soles.
- III. El pago de intereses legales, costas y costos procesales.

II.- ANTECEDENTES:

1.- Sustento de la demanda.-

- Expone el actor que ingresó a laborar para la demandada en calidad de trabajador auxiliar judicial nombrado desde el doce de diciembre de 1988, conforme a la Resolución

Administrativa N° 544-88-DTA/PJ. Sin embargo, el treinta y uno de agosto de 1996 fue cesado irregularmente mediante renuncia viciada por coacción, acorde a la Resolución Administrativa N° 272-96-SE-TP-CME-PJ que dispuso el retiro voluntario con incentivos.

- Indica que el acto arbitrario de retiro voluntario con incentivos se consumó con la Resolución Administrativa N° 294-96-SE-TP-CME-PJ, logrando que durante trece años y ocho meses se encuentre injustamente separado de su puesto de labores ante la política autoritaria estatal.
- Añade que logró alcanzar su reincorporación al enmendar el Estado su error y arbitrariedad evaluando los despidos masivos que ocasionaron daños y perjuicios que fuera privado de su empleo, no logrando ser reparados con la reincorporación e ínfima compensación económica.
- Señala que tuvo que recurrir al proceso judicial N° 7682-2004 para que se determine haber sido privado inexplicablemente de su empleo y se le incluyera en la lista de trabajadores cesados irregularmente.
- Agrega que con la Resolución Administrativa N° 171-2010-P-CSJLA/PJ se dispuso su reincorporación y reubicación del actor como auxiliar judicial, acreditándose el atropello, abuso y arbitrariedad contra el recurrente al vulnerar su estabilidad laboral.
- Precisa que los daños por daño emergente se advierten al esperar trece años y ocho meses de labores interrumpidas por la demandada, pese a tener carga familiar, asumiendo un matrimonio con una lamentable realidad, pasando muchas carencias y costeadando gastos que le alejaron de tener la posibilidad de contar con las mejores condiciones; al ser privado de una remuneración y del 5% del haber básico por cada quinquenio, así como sus aportes a favor de su seguridad social.
- Añade que por lucro cesante, acredita la ganancia dejada de percibir en comparación con otro compañero de trabajo auxiliar de justicia.
- Explica que el daño moral se trasluce en el daño a su psiquis, proyecto de vida y aspiraciones personales como económicas.

2.- Admisión de demanda.-

Por resolución número dos de fecha diez de abril del 2015, corriente de folios ciento noventa y nueve a doscientos uno, se admitió a trámite la demanda vía Proceso Ordinario Laboral, citándose a las partes a Audiencia de Conciliación.

3.- Audiencia de conciliación:

Se llevó a cabo el día y hora señalada, con asistencia del demandante, su abogado defensor, y el abogado de parte demandada, registrándose en el sistema de audio y video. Acto seguido, quedo frustrada la etapa de conciliación ante la discrepancia existente, procediéndose luego a fijar las pretensiones materia del proceso. Presentando la demandada su absolució, deduciendo las excepciones de incompetencia por razón de la materia y

excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa. Se expide la Resolución tres, teniéndose por absuelto el traslado y por deducidas dichas articulaciones, confiriéndose traslado y finalmente se fijó fecha para la audiencia de juzgamiento.

4.- De la contestación a la demanda y medio de defensa de la demandada:

4.1. Excepción de incompetencia por razón de la materia.-

- Señala que de acuerdo al Decreto Legislativo N° 1023, que crea la autoridad nacional del servicio civil, la demanda debió plantearse dentro del ámbito del proceso contencioso administrativo y no dentro del ámbito del proceso ordinario laboral, debiendo declararse fundada la presente excepción planteada.

4.2. Excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa.-

- Indica que en el presente caso existe un tribunal específico antes de recurrir a la vía judicial y que es el Tribunal del Servicio Civil, por lo que previamente se debió recurrir a dicho tribunal, para luego –en caso de ser denegada la petición del actor- se recurra al poder judicial, por lo tanto, al no haberse acreditado ni probado el agotamiento de la vía administrativa se debe declarar fundada la presente excepción.

4.3. Absolución a la demanda.-

- Precisa que debe existir una relación de causalidad entre el hecho y el daño, considerando que, en el presente caso, no se configura la existencia de responsabilidad a su representada que genere la obligación de resarcir, ya que en el periodo reclamado no hubo prestación efectiva de servicios.
- Indica no existir el elemento de antijuricidad en la actuación de su representada, la cual desaparece ante la imputación de responsabilidad que genera la obligación de resarcir supuestos daños del actor.
- Señala que el actor no ha demostrado la existencia de responsabilidad contractual y menos sustentada el pago de una indemnización por lucro cesante y daño moral.
- Agrega no existir elemento idóneo que evidencie obtener un beneficio económico que no le corresponde.
- Añade que su representada no tiene obligación de atender la petición de pago de haberes y otros beneficios colaterales dejados de percibir, acorde a la ley de presupuesto.
- Explica que el autor no está obligado a la reparación del daño, cuando fue consecuencia de caso fortuito o fuerza mayor, y en el caso de autos, se debió a una política de gobierno.
- Finalmente refiere que el actor no logra probar la responsabilidad extracontractual que le asiste a su representada, careciendo de sustento legal si no se prueban los hechos que sustentan la pretensión.

5.- Audiencia de juzgamiento:

La Audiencia de Juzgamiento se llevó a cabo, teniéndose por absuelto el traslado de la demanda, con asistencia de la parte demandante y su abogado patrocinante, y de la parte demandada, dejándose constancia en acta de la identificación de las personas que participaron. Acto seguido se inició con el traslado de los medios de defensa y su absolución oral, luego de lo cual se emite la Resolución cuatro y cinco, resolviéndose las excepciones deducidas por la demandada, declarándose INFUNDADAS dichas articulaciones. Acto seguido se procedió a la etapa de confrontación de posiciones, se precisan los hechos sujetos a probanza, enuncian los hechos que no necesitan de actuación probatoria, se admiten medios probatorios y finalmente, la Juzgadora solicita a las partes expresen sus alegatos, quedando registrados en el sistema de audio y video, al término del cual la Juzgadora se reservó el fallo de la sentencia para su notificación con el texto íntegro dentro de los cinco días hábiles que establece el artículo 47° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo.(en adelante NLPT)

III.- FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA:

PRIMERO: El derecho de acceso a la justicia forma parte del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, siendo reconocido como principio y como derecho de la función jurisdiccional conforme a lo previsto por el inciso 3) del artículo 139° de la Carta Magna, garantizando que quién se considere agraviado tenga la posibilidad de acceder a reclamar los derechos legítimos que le pudiera asistir; ello por cuanto el Estado vela por *"La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado"*; tal como lo estipula el artículo 1° de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil (aplicable supletoriamente al presente conforme a la Primera Disposición Complementaria de la Ley N° 29497 Nueva Ley Procesal de Trabajo) que señala: *"El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia"*²², considerando corresponder al Juzgador procurar el logro de la finalidad concreta del proceso, a resolver el conflicto de intereses o eliminar la incertidumbre jurídica, ambas con relevancia, haciendo efectivos los derechos sustanciales y su finalidad abstracta para lograr la Paz Social en Justicia. En razón a que la dignidad de la persona supone el respeto del hombre como fin en sí mismo; en sede jurisdiccional el análisis debe desarrollarse verificándose el respeto en la actuación del Estado como de los particulares.

SEGUNDO: Que, la finalidad concreta del proceso, la cual tiene un doble fin: **i)** hacer efectiva la voluntad de la ley (función pública), y **ii)** satisfacer los legítimos intereses de las partes (función social). Es decir, que todo juzgador está destinado hacer efectivos los derechos consagrados en nuestra Constitución y en las leyes, resultando indispensable que al

²² Ley N° 29497 Nueva Ley Procesal de Trabajo - Primera Disposición Complementaria.

regularse los criterios lógico-jurídicos para la solución del conflicto, se apliquen las normas que permitan al ciudadano conocer las razones específicas que le conllevan adoptar una decisión, ciñéndose a la interpretación de las normas vinculadas al caso y a su obligatorio cumplimiento, con mayor énfasis en la observancia de los Jueces de un debido proceso, tutela jurisdiccional efectiva, y cumplimiento de los principios *pro homine, pro operario, pro actione*, oralidad, inmediación, concentración, celeridad, economía procesal, veracidad, socialización, razonabilidad, congruencia, dirección del proceso, entre otros. Por dicha causa, el Derecho al Trabajo es el derecho respaldado por nuestra Constitución Política del Perú y las diversas constituciones de los diferentes países, así como por la Organización Internacional del Trabajo, derecho que se inspira en los Principios que interpretan los derechos sociales desde su verdadera y más elemental dimensión, esencialmente al estar destinados a resguardar el bienestar de todos los trabajadores como personas y ciudadanos de manera efectiva, pues no se alcanzaría ninguno por el simple reconocimiento de estos derechos en general; correspondiéndole al Estado crear las condiciones que garanticen los derechos de toda persona que forma parte de una relación laboral.

TERCERO: Destaca en la Nueva Ley Procesal de Trabajo, Ley N° 29497, el artículo I del Título Preliminar que glosa el Principio de oralidad, e impone a las partes su concurrencia a las diligencias judiciales a fin que sustenten ante el Juez sus pretensiones y medios probatorios, dependiendo de los argumentos o sustento de sus posiciones que la Juzgadora valorará la conducta asumida por las partes. Otro principio que actúa como soporte para resolver las controversias es el Principio de inmediación, permitiendo el contacto directo de las partes con la Juzgadora y viceversa, del mismo modo el artículo 12° de la norma legal invocada impone la obligación de resolver la litis en base de las expresiones orales vertidas por las partes en la audiencia; debiéndose valorar los medios probatorios en forma conjunta y utilizando su apreciación razonada, expresando las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión conforme al artículo 197° del Código Procesal Civil. Asimismo, el Estado aplica el principio protector orientado al orden social y económico del país, teniendo como finalidad alcanzar la igualdad y evitar la explotación y desigualdad económica que permitan el abuso y desmedro del trabajador. Normas creadas en el afán de compensar la desigualdad real entre las partes de la relación laboral, sintetizándose todos los principios en la protección o tutela que se dispensa al trabajador. Ello en combinación con uno de los derechos fundamentales de la persona humana, *“la igualdad ante la ley y la no discriminación”*. Al respecto Wilfredo Sanguinetti considera que los principios del Derecho laboral: primacía de la realidad, irrenunciabilidad y continuidad, se reconducen al principio de protección, afirmando corregir cualquier situación de desigualdad.

CUARTO: Teniendo como base lo regulado en el artículo 29° de la Nueva Ley Procesal de Trabajo, *“el juez para hallar el conocimiento de la verdad en un caso, debe valerse de cualquier medio que esté a su alcance, por lo que obviamente la conducta procesal de las partes independientemente de las pruebas ofrecidas puede y debe servirle para intuir quién está*

*utilizando indebidamente el proceso y por lo tanto quien tiene o no tiene la razón*²³; opera como una herramienta probatoria de gran trascendencia en nuestro ordenamiento jurídico, que permite al juzgador alcanzar la finalidad de la prueba cual es el asegurar certeza en la convicción judicial, de cara a hacer tangibles los derechos sustanciales de los justiciables; considerando la conducta obstructiva de las partes con relación a su disponibilidad para la actuación probatoria. Así, se ha definido a las presunciones como aquellas reglas jurídicas sustanciales para la aplicación del derecho objetivo a ciertos casos concretos, cuyos efectos sustanciales se producen fuera del proceso y son reconocidos en éste, donde además influyen en la carga de la prueba. Precisamente, en el marco del nuevo proceso laboral, se faculta al juez, atendiendo a la conducta que adopten las partes, de extraer conclusiones en su contra; siendo esto especialmente relevante cuando éstas incurran en conductas que obstruyan la actividad probatoria. Entre las que se anotan – de manera enunciativa, más no limitativa - las de: incumplir con exhibicionales, negar la existencia de documentos que por la propia actividad jurídica o económica se posea, se impida el acceso al juez, peritos o comisionados al material probatorio o los lugares donde se encuentra, se niegue a declarar o se responda evasivamente.

QUINTO: Que, el artículo 138º de la Constitución glosa que los Jueces administran justicia con arreglo a la Constitución y las leyes, garantizando una adecuada protección de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución, siendo llamados a aplicar las leyes y reglamentos de conformidad con la Constitución y los derechos protegidos por los derechos fundamentales. En razón a que la dignidad de la persona supone el respeto del hombre como fin en sí mismo. La Constitución Política del Perú, estipula en su artículo 1º que, *"La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado"*; correspondiendo al Juzgador procurar el logro de la finalidad concreta del proceso; es decir, resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica haciendo efectivos los derechos sustanciales y que su finalidad abstracta es lograr la Paz Social en Justicia; al encontrarse acreditada la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la parte demandada, por lo que corresponde analizar los hechos necesarios de actuación probatoria: **i)** Determinar si corresponde disponer el pago de una Indemnización por Daños y Perjuicios de naturaleza patrimonial (Lucro cesante y daño emergente), materializado el veintiséis de agosto de 1996; **ii)** Establecer si existe nexo causal entre la conducta de la parte demandada y los daños derivados del despido arbitrario e intempestivo que originó su cese involuntario; **iii)** Determinar si el actor ha acreditado los daños extrapatrimoniales de orden moral al quedarse desempleado y sin recursos económicos durante el tiempo que estuvo despedido hasta su efectiva reposición, **iv)**

²³ MOLINA GÓNZALES citado por HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto. "Comentarios al Código Procesal Civil. Análisis artículo por artículo". Tomo I; Gaceta Jurídica, Segunda Edición; Lima-Perú, 2007; pág. 528-529

Determinar el pago de intereses legales, costas y costos del proceso. Correspondiendo analizar dichas pretensiones a fin de emitir pronunciamiento.

SEXTO: En el caso concreto, la pretensión se sustenta en el daño ocasionado al actor, derivado del cese irregular como auxiliar judicial nombrado de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, a través de la Resolución Administrativa N° 544-88-DTA/PJ de fecha doce de diciembre de 1988, se logra acreditar la relación laboral existente entre el actor y la demandada al ser nombrado en el Juzgado de Paz Letrado de la Provincia de Lambayeque como Auxiliar Judicial I SAC, durante el periodo del doce de diciembre de 1988 al veintiséis de agosto del 1996, fecha en que fue cesado por el Poder Ejecutivo, disponiéndose a través de la Resolución Administrativa del Titular del Pliego del Poder Judicial N° 272-96-SE-TP-CME-PJ publicada en el diario "El Peruano" el veintisiete de julio de 1996, que resolvió *"Aprobar las Normas que se detallan en los Artículos siguientes que regulan el Programa de Retiro Voluntario con incentivos al cual se refiere el segundo considerando"*. Conforme al Anexo 01 obrante de folios ocho a once; agudizándose la situación al emitirse la Resolución Administrativa del Titular del Pliego del Poder Judicial N° 294-96-SE-TP-CME-PJ publicada en el diario "El Peruano" el veintiocho de agosto de 1996, que resolvió *"Aceptar a partir del 31 de agosto de 1996, la renuncia voluntaria presentada por el personal Auxiliar Jurisdiccional que se detalla en el Anexo N° 1, que forma parte de la presente resolución"*. Anexo obrante de folios trece a quince, en el cual se detalla al actor en el ítem 130; disponiéndose su retiro voluntario con incentivos, siendo liquidado con un monto ínfimo, sin que se le otorgue indemnización alguna por dicho despido arbitrario.

SEPTIMO: En el marco del artículo 3° de la Ley N° 27803, el accionante optó por el beneficio de reincorporación o reubicación laboral, logrando que a través de la Resolución Ministerial N° 136-2008-TR de fecha veintitrés de mayo del 2008, obrante de folios veintiocho a treinta y uno dispuso la inclusión del actor en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados irregularmente, hecho que fue ejecutado a través de la Resolución Administrativa N° 171-2010-P-CSJLA/PJ de fecha ocho de abril del 2010, cambiando su situación laboral al resolver a través de su artículo segundo: *"Disponer y autorizar la reincorporación y reubicación en vía de regularización del ex trabajador Javier Díaz Antón, como auxiliar judicial en el Distrito Judicial de Lambayeque, en la plaza 19576, a partir del 01 de abril del 2010; en su calidad de trabajador que optó por el beneficio de reincorporación prevista en la Ley N° 27803"*; existiendo un derecho reconocido al demandante que tiene por objeto el pago de una Indemnización ante la interrupción materializada por más de trece años. Quedando sin efecto el despido, configurándose un despido arbitrario e injustificado, en clara vulneración de los derechos al trabajo, al debido proceso y a la defensa, reconocido en el artículo 22° y siguiente de nuestra Constitución. Resultando la conducta antijurídica atribuida a la demandada, reconocida y asumida por el Estado, implementando mediante Ley N° 27803, las recomendaciones derivadas de las comisiones creadas por las Leyes N° 27452 y N° 27586, encargadas de revisar los ceses colectivos efectuados en las entidades del Sector Público y Gobiernos

Locales; y en mérito a dicho procedimiento se ordenó su reincorporación. Existiendo un reconocimiento que el cese del actor fue efectuado sin expresión de causa y sin respetar lo cánones del procedimiento previo, actuación injusta e irresponsable que le corresponde asumir a la demandada; configurándose la conducta típica establecida en el artículo 1321° del Código Civil.

OCTAVO: La Ley N° 27803 instruyó un Programa Extraordinario de Acceso a Beneficios para los ex trabajadores debidamente inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente, donde los cuales podían optar **alternativa y excluyentemente** entre la *reincorporación o reubicación laboral, jubilación anticipada, compensación económica, capacitación y reconversión laboral*; apreciándose de este modo, que el procedimiento establecido por el Estado fue, indiscutiblemente, la forma en que se dispuso resarcir el cese irregular de dichos trabajadores, toda vez, que la aplicación de dicho programa extraordinario implicó inmensos gastos económicos, no solo reincorporándolos en su centro de trabajo, sino reconociéndoles como tiempo de servicios el lapso de tiempo en que estuvieron cesados. Sin embargo este beneficio de reincorporación o reubicación laboral se encuentra regulado en el artículo 12° de la Ley N° 27803, antes de su agregado correspondiente por el artículo 1° de la Ley N° 28299, señalaba que *"Las empresas que fueron sometidas a procesos de promoción de la inversión privada, en las que el Estado continúe teniendo participación accionaria mayoritaria a la fecha de publicación de la presente Ley, procederán a reincorporar a los ex trabajadores comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente ley que se encuentren debidamente registrados que cuenten con plazas presupuestadas vacantes y previa capacitación. En caso de que, las empresas donde laboraban dichos ex trabajadores hubieran sido privatizadas o liquidadas a la fecha de publicación de la presente ley, se les podrá reubicar en las demás empresas del Estado que cuenten con las respectivas plazas presupuestadas vacantes y previa capacitación."*

NOVENO: Al respecto, conviene precisar que el artículo 16°, primer párrafo de la citada Ley N° 27803, prescribo: *"Para acceder al beneficio de Compensación Económica establecido en el inciso 3 del Artículo 3, los ex trabajadores comprendidos dentro del ámbito de aplicación de esta Ley, deberán manifestar su disposición a acogerse al beneficio de pago de una compensación económica. El monto de dicha compensación será equivalente a dos remuneraciones mínimas vigentes a la fecha de publicación de esta ley, por cada año de trabajo acreditado hasta un máximo de 15 años. **Esta compensación no comprende los años no laborados.**"* Es decir, que los alcances de esa compensación no incluyen el lucro cesante (los años no laborados), permitiendo concluir que abarca fundamentalmente el **daño emergente y el daño moral**, los cuales constituyen precisamente una parte de la pretensión ejercitada en el presente proceso. Por lo tanto, si asumimos que la reincorporación laboral tuvo -en esencia- la misma finalidad que las opciones de *compensación económica, jubilación adelantada y capacitación y reincorporación laboral* a que alude el artículo 3° de la glosada ley, dado el carácter excluyente de las mismas, es factible que el accionante ya ha obtenido la reparación que

atañe al daño patrimonial y extrapatrimonial mencionados, de la que se encuentra excluido el lucro cesante o lo dejado de percibir durante los años "no laborados" como consecuencia del despido, hasta la activación del indicado mecanismo reparador, por lo que no le asiste el derecho que reclama sobre el particular. Por cuanto al lucro cesante, El lucro cesante no es igual a las remuneraciones dejadas de percibir, sino que como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia de la República en las Casaciones números 2677-2012-LIMA, del doce de noviembre del 2012 y N° 5311-2008-AMAZONAS, del nueve de julio del 2009, **a)** es la ganancia dejada de percibir, lo que no incluye el gasto realizado para la obtención de la remuneración, **b)** Al incluirse en la liquidación de beneficios sociales el monto indemnizatorio, se ha previsto la utilidad neta que el actor iba a dejar de percibir como consecuencia del cese en sus labores, **c)** En consecuencia, no existe daño por concepto de lucro cesante que deba ser reparado.

DECIMO: Que, es oportuno señalar que existe jurisprudencia que respalda el criterio asumido por este Despacho. En efecto, a través del proceso N° 00659-2011-PA/TC el Tribunal Constitucional desestimó la demanda de amparo de un ciudadano que después de haberse acogido a la alternativa de la *compensación económica* establecida en la Ley N° 27803, solicitó el reconocimiento de años de aportes pensionarios que atañe al beneficio de la *jubilación adelantada*; resaltando el citado Tribunal que al haberse constatado "... que el recurrente optó por el beneficio de la *compensación económica*, y al ser los beneficios mencionados en el artículo 3° de la Ley 27803 *alternativos y excluyentes*, tal y como se menciona en el fundamento 3, *supra*; se concluye que lo pretendido por el actor, esto es, el reconocimiento de aportaciones por los años en que estuvo cesado irregularmente, no resulta viable, pues la situación antes expuesta fue compensada en su momento con el beneficio del inciso 3 del artículo 3° de la Ley 27803, razón por la que debe desestimarse dicho extremo de la demanda"; (fundamento Décimo). Esto, conlleva a refrendar que la posibilidad de acceder simultáneamente a la *reincorporación laboral* y a la *compensación económica* como formas de resarcimiento ante los ceses irregulares objeto de la Ley N° 27803, no resulta inviable pues la indemnización es única, debiendo precisarse que, en todo caso, el accionante estuvo en la posibilidad de elegir la segunda alternativa. **Por lo que no procede amparar este concepto.**

DECIMO PRIMERO: Debe añadirse que existe claridad respecto a que los ceses colectivos a los que fueron sometidos miles de trabajadores en la década del noventa, fueron ceses irregulares, pues no había motivos justificados que posibilitaran la extinción unilateral del vínculo laboral y que, por lo tanto, las leyes así lo han establecido, se trató de despidos arbitrarios; debe reconocerse también que estos fueron consecuencia de una política del Estado orientada a controlar su aparato remunerativo, de modo tal, que la búsqueda de soluciones a estas situaciones arbitrarias también tuvo un matiz político. En ese orden, el Estado, con el objeto de resarcir a quienes fueron cesados en aquella época, encaminó sus respectivos esfuerzos y los condensó en los alcances de la citada Ley N° 27803, por lo que

no puede pretenderse un resarcimiento *pleno* o *suficiente* conforme a las expectativas del actual demandante, pues, ello implicaría ignorar las circunstancias reales ya explicadas. En el presente caso, el nexo de causalidad entre el hecho y el daño producido, resulta ser evidente y certero, toda vez, que al cesar ilegalmente al actor sin existir causa justa de despido, se le ocasionó serios daños y perjuicios al quedarse sin trabajo, no obstante que la demandada se encontraba obligada a cumplir las obligaciones y disposiciones constitucionales, constituyendo la razón inmediata del daño causado, el irrespeto a los derechos del trabajador como persona humana y subordinado; al alegar el actor: **a)** haber contado con ocho años y cinco meses de labores ininterrumpidas, **b)** ser casado y contar con esposa y dos menores hijos en edad escolar, **c)** verse sumido en el desamparo, atravesando una etapa crítica ante la carga familiar existente; **d)** tener otros trabajadores jóvenes mayores ventajas para acceder a un puesto de trabajo; **e)** Limitar a su familia de comodidades ante la serie de carencias durante trece años y ocho meses; **f)** limitar la posibilidad de gozar el derecho a una remuneración personal; **g)** verse perjudicado con los aportes que se realizan a favor de la seguridad social en salud, lo cual dificultó el goce de estos beneficios.

DECIMO SEGUNDO: En el presente caso, el nexo de causalidad entre el hecho y el daño producido es evidente y certero, toda vez, que haber cesado al actor sin existir causa justa de despido, le ocasionó serios daños y perjuicios, limitándole asumir sus gastos de manutención y otros, constituyendo la razón inmediata del daño causado al actor y el irrespeto a los derechos del trabajador como persona humana y subordinado; Siendo así, habiéndose demostrado sutilmente la existencia del daño al privársele cumplir con dichas obligaciones para con su familia, acreditada con los documentos de identidad de Madeleine Vásquez de Díaz, Leslie Lizet Díaz Vásquez y Greys Katherine Díaz Vásquez nacidas en el año 1992 y 1988, quienes se encontraban cursando estudios de inicial y primarios en dicho entonces, conforme a las documentales de folios sesenta y nueve a setenta y cuatro. No contando con igual situación el menor Bruno Javier Díaz Vásquez quién nació en el año 2000 el actor habría optado voluntariamente en incrementar su familia, pese a las restricciones que alude habría tenido.

DECIMO TERCERO: No aportando el actor mayores elementos que permitan acreditar la pérdida material producida como consecuencia del cese laboral, por cuanto los medios probatorios aportados no serían los idóneos para acreditar su estado de indefensión, máxime si al momento del cese, no era una persona mayor, sino que era una persona joven de veintinueve años, con la energía y vitalidad suficiente para seguir adelante; no se trataba de una persona con limitaciones, por lo tanto verificándose que el interés dañado a reparar ha sido objeto de un resarcimiento previo que ha dado lugar a su satisfacción, volver a asignar una monto resarcitorio, implicaría permitir una doble indemnización, siendo así, se estaría incurriendo en un supuesto de enriquecimiento indebido, toda vez que el recurrente ya ha sido objeto de satisfacción por parte del Estado con el programa extraordinario de

reincorporación laboral dispuesto por la Ley N° 27803, al acogerse voluntariamente a esta alternativa; razón por la cual luego de una evaluación de lo actuado y las pruebas aportadas, **no corresponde amparar este extremo.**

DECIMO CUARTO: Respecto al daño moral que alega el accionante, no existe prueba objetiva que acredite la fundabilidad de la demanda; sin embargo, resulta notorio el sufrimiento natural que soportó el actor al no contar con un puesto de trabajo que le permita desarrollarse como persona, trasluciéndose en la decisión de la emplazada a dar término a la relación laboral que mantenía con el actor, causándole un daño irreparable al verse privado de una fuente de ingreso que le permitiera solventar sus necesidades económicas y de quienes dependían de él, impidiéndole llevar una vida decorosa y cubrir sus necesidades más elementales, causando sufrimiento, frustrando el provecho que hubiera podido obtener de encontrarse laborando; acreditando objetivamente su aflicción moral al tomar conocimiento de las Resoluciones Administrativas N° 272-96-SE-TP-CME-PJ y Anexo 01 y N° 294-96-SE-TP-CME-PJ obrantes de folios cinco a once, y Resolución Administrativa N° 171-2010-CSJLA/PJ de folios treinta y dos, que limitaban su labor y no percibir un ingreso mensual; hecho inherente a la sensación de angustia e impotencia al verse imposibilitado de contar con medios económicos que le permitieran aportar y coadyuvar al bienestar de su familia, situación que no requiere de mayor prueba; tales hechos han acontecido con posterioridad a su reincorporación a sus labores ordinarias para la demandada, resarcíendole del daño ocasionado.

DECIMO QUINTO: Concluyendo en la producción de daño sufrido por culpa de la emplazada, configurándose los supuestos establecidos en los artículos 1321° y 1322° del Código Civil. Debemos tener presente que el artículo 23.3 inciso c) de la NLPT, que exige al trabajador demandante acreditar el daño alegado, a efecto de una valorización equitativa, ello no exime la carga de su probanza, la misma que debe entenderse congruente con la naturaleza del daño alegado. En este caso, esgrimiéndose en la demanda un daño *moral*, la carga de la prueba debe entenderse referida no a la probanza de *sufrimiento o aflicción* provocada en la víctima, dado que, se trata de sentimientos que en sí mismos son de imposible probanza, sino de los hechos concretos específicos generadores del menoscabo producido en la víctima. Sobre la existencia de estos hechos concretos específicos que habrían provocado el daño moral alegado por el actor; correspondiendo regular prudencialmente, al primar el *principio pro homine*, que busca interpretarse de la forma que más favorezca al ser humano, comprometiendo el derecho a la dignidad del actor, quién como ser humano se merece respeto y que su empleadora le otorgue las facilidades para su recuperación, resultando evidente el daño ocasionado. Por lo tanto, con criterio prudencial y en uso de la facultad conferida por el citado artículo 1332° del Código sustantivo mencionado, la juzgadora fija en S/ **15,000.00 Nuevos Soles** por daño moral; monto que estará sujeto al pago de intereses legales conforme a lo dispuesto por el Decreto Ley N° 25920, desde la fecha de interposición de la presente demanda.

DECIMO SEXTO: De conformidad con el artículo 14° de la Ley N° 29497 concordante con los artículos 410° y 412° del Código Procesal Civil, debe condenarse a la demandada al pago de costos del proceso, los mismos que se regularán en ejecución de sentencia. En cuanto a las costas del proceso, la emplazada, de conformidad con el artículo 413° del Código Procesal Civil, se encuentra exenta del pago de este concepto.

V.- DECISION:

Por estos fundamentos y consideraciones, al amparo de lo que dispone la Constitución Política del Perú, Ley Orgánica del Poder Judicial; Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo y demás normas pertinentes, impartiendo justicia a nombre de La Nación, EL TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO TRANSITORIO DE TRABAJO DE CHICLAYO, **SE**

RESUELVE:

- 1. DECLARAR FUNDADA EN PARTE** la demanda interpuesta por **JAVIER DIAZ ANTON** contra **CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE**, sobre **INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS**;
- 2. INFUNDADA la demanda** respecto a la pretensión de lucro cesante y daño emergente.
- 3. ORDENO** que la demandada cumpla con cancelar al demandante la suma de **S/15,000.00 (QUINCE MIL NUEVOS SOLES)**, por daño emergente y daño moral; más intereses legales.
- 4. CONSENTIDA Y/O EJECUTORIADA** que sea la presente resolución procédase a su cumplimiento y posteriormente ARCHÍVESE los actuados en la forma y modo de ley.
- 5. NOTIFIQUESE** a las partes con las formalidades de ley.

ANEXO 13



SENTENCIA.....2016

SEGUNDA SALA LABORAL

TRIBUNAL UNIPERSONAL

EXPEDIENTE : 01056-2015-0-1706-JR-LA-03
DEMANDANTE : DIAZ ANTON JAVIER
DEMANDADO : CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE
MATERIA : INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS

PONENTE : Sr. MARCO PEREZ RAMIREZ

RESOLUCION NÚMERO: NUEVE

Chiclayo, dos de junio del dos mil dieciséis

VISTOS; por los fundamentos pertinentes de la resolución recurrida; y, **CONSIDERANDO**:

OBJETO DEL RECURSO

Es materia de pronunciamiento, la apelación formulada por ambas partes, planteada contra la sentencia contenida en la resolución número seis de fecha veintidós de septiembre del dos mil quince, de folios doscientos treinta y ocho a doscientos cuarenta y nueve, que declaró fundada en parte la demanda interpuesta por Javier Díaz Anton contra la Corte Superior de Justicia de Lambayeque sobre indemnización de daños y perjuicios; en consecuencia, ordenó que la emplazada cumpla con abonar a favor del demandante, la suma de S/.15,000.00 (quince mil soles) por daño moral; más intereses legales. Infundada en los extremos de indemnización por lucro cesante y daño emergente.

PRETENSION IMPUGNATORIA Y AGRAVIOS

El Procurador Público del Poder Judicial, con escrito de folios doscientos setenta y ocho a doscientos ochenta, apela la sentencia solicitando se revoque o anule, señalando como agravios que: i) No se ha tomado en cuenta el inciso 1 del artículo 1971° del Código Civil, que señala que no hay responsabilidad en ejercicio regular de un derecho; cita la Casación 173-99 Lima, publicada

en el Diario El Peruano del veinticuatro de agosto de mil novecientos noventa y nueve, p. 3308, con el párrafo que transcribe, así como la Casación 3320-00 Ayacucho, publicada en el Diario El Peruano de treinta y uno de julio del dos mil uno, p. 7439; acota los artículos 1972 y 1969 del Código Civil; agrega que no se ha acreditado el nexo de causalidad de los daños que se atribuye conforme al artículo 1321 del Código Civil. ii) En cuanto al daño emergente; cualquier indemnización por el mismo comprenderá únicamente el monto o valor necesario para restablecer el estado anterior de las cosas, más no puede comprender cualquier aspiración adicional relativa a los perjuicios futuros derivados de la imposibilidad de gozar del bien afectado o de obtener utilidad o ganancia de él; es así que no puede considerarse daño emergente por cuanto los fundamentos expuestos giran dentro de la esfera del lucro cesante, el mismo que ha sido declarado infundado. iii) Respecto al daño moral, es un daño no patrimonial, no se puede saber a ciencia cierta quienes son aquellos que han padecido dicho agravio, debido a la naturaleza extrapatrimonial del mismo que dificulta su probanza. iv) La recurrida resulta evidente en agravio económico que causa al haberse declarado fundada en parte la demanda, toda vez que siendo claro y evidente que el actor está pretendiendo beneficios económicos que no le corresponde. -

Asimismo el demandante plantea apelación con su escrito de folios doscientos ochenta y nueve a doscientos noventa y seis, solicitando se reforme la sentencia apelada y se declare fundada la demanda en todos sus extremos, manifestando que se le causa agravio moral y económico al haber sido el recurrente la parte perjudicada negando la oportunidad al recurrente de alcanzar de forma integral mis elementales derechos constitucionales, como son los derechos laborales, siendo en el presente caso la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, toda vez que se ha excluido de la indemnización por lucro cesante, pues es un error de derecho considerar que con los beneficios del artículo 3 de la Ley N° 27803, se estaría reparando el daño o perjuicio generado con el cese irregular, en tanto su pretensión radica en que se le repare por el daño ocasionado durante el tiempo que estuvo separado injustamente del empleo, que no ha sido indemnizado y que se traduce en daño emergente, lucro cesante y daño moral.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA DE VISTA

PRIMERO: Sobre el trámite de la apelación, la Primera disposición complementaria de la Ley procesal de trabajo 29497, establece que en lo no previsto por dicha ley son de aplicación supletoria las normas del Código Procesal Civil, y conforme señala el artículo 364 de dicho cuerpo de leyes, el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente; por eso la jurisprudencia de la Corte Suprema de la República ha señalado al respecto:

“Debe tenerse en cuenta que la apelación es una petición que se hace al Superior Jerárquico para que repare los defectos, vicios y errores de una resolución dictada por el inferior” [24]... “El Juez superior tiene la facultad de poder revisar y decidir sobre todas las cuestiones propuestas y resueltas por el juez inferior, sin embargo, cabe precisar que la extensión de los poderes de la instancia de alzada está presidida por un postulado que limita su conocimiento, recogido por el aforismo *tantum devolutum quantum appellatum*, en virtud del cual el tribunal de alzada solamente puede conocer mediante la apelación de los agravios que afectan al impugnante”. [25] Es así que el Colegiado emitirá pronunciamiento respecto de los agravios de los apelantes.

SEGUNDO: De manera preliminar, debe tenerse en cuenta que el Derecho del Trabajo se inspira en Principios que nos llevan a interpretar los derechos sociales desde su verdadera y más elemental dimensión, ya que se trata de derechos que son esencialmente derechos del hombre o derechos humanos. Se trata de derechos que deben gozar todos los trabajadores como personas y ciudadanos, de manera efectiva, pues no se alcanza fin alguno solamente por el reconocimiento de los derechos en general si el Estado no se preocupa por la suerte de hombres y mujeres que son parte de una relación laboral; siendo personas se les debe garantizar el respeto a sus derechos fundamentales. Entre los Principios destaca el Principio Protector, que es el criterio fundamental que orienta el Derecho del Trabajo, ya que éste, en lugar de inspirarse en un propósito de igualdad, responde al objetivo de establecer un amparo preferente a una de las partes: el trabajador. El fundamento de este principio está ligado con la propia razón de ser del Derecho del Trabajo, históricamente el derecho de contratación entre personas con desigual poder y resistencia económica conducía a distintas formas de explotación, incluso las más abusivas e inicuas. El legislador no pudo mantener más la ficción de una igualdad existente entre las partes del contrato de trabajo y tendió a compensar esa desigualdad económica desfavorable al trabajador con una protección jurídica favorable. En palabras de Plá Rodríguez “*El derecho del trabajo responde al propósito de nivelar desigualdades*”²⁶.-

TERCERO.- El presente proceso se rige por las normas contenidas en la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, y el artículo 23 de este novísimo cuerpo procesal laboral establece la carga de la prueba y en el artículo 23.1, a nivel de carga probatoria genérica, señala que la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos. También es de señalarse

[24] Cas N° 2163-2000-Lima, El Peruano, 31-07-2001; p. 7574

[25] Cas N° 626-01-Arequipa, El Peruano, 31-07-201; p. 7905

²⁶PLA RODRIGUEZ, Américo, Los Principios del Derecho del Trabajo, Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1998, 3ª edición, pág. 63.

que, a nivel de reglas especiales de distribución de la carga probatoria, entre otras, se contempla la presunción legal relativa de existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado, en aquellos casos en que quede acreditada la prestación personal de servicios. Asimismo, el artículo 23.4, literal a) prescribe que incumbe al demandado que sea señalado como empleador la carga de la prueba del pago, del cumplimiento de sus obligaciones contractuales, de su extinción o inexigibilidad.

CUARTO: Como antecedente tenemos que el accionante interpone demanda de indemnización por daños y perjuicios, comprendiendo al daño patrimonial (lucro cesante y daño emergente) y daño extra patrimonial (daño moral) con el pago de intereses legales con costas y costos del proceso, sustentándola en que en su condición de Auxiliar Judicial nombrado de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, desde el doce de diciembre del año mil novecientos ochenta y ocho^[27], prestó servicios hasta el veintiséis de agosto de mil novecientos noventa y seis, en donde fue cesado de su puesto de trabajo mediante renuncia viciada, mediante Resolución Administrativa N° 272-96-SE-TP-CME-PJ de fecha veinticinco de julio de mil novecientos noventa y seis, **tramitando su reposición en el proceso judicial Expediente N° 7682-2004**, luego **incluido en el Registro Nacional de Cesados Irregularmente**, que dio lugar a su reincorporación a partir del uno de abril del dos mil diez, según Resolución Administrativa N° 171-P-CSJLA/PJ de fecha seis de abril del dos mil diez, de folios treinta y dos; existiendo un ejercicio abusivo de poder, al buscar mediante coacción viciar la voluntad del actor para lograr que renuncie al puesto de trabajo estable que mantenía con la demandada.

Como consecuencia de lo anterior, manifiesta el actor que en el tiempo de su cese ostentaba una edad temprana, carga familiar con dos hijos menores de edad, habiéndose encontrado en una etapa crítica por la carga familiar que tenía, ubicándose en una situación apremiante además de la obvia ventaja respecto a otros trabajadores jóvenes quienes podían tener más ventajas que el recurrente al momento de acceder a un nuevo puesto de trabajo; asumiendo muchas carencias como las comodidades necesarias de alimentos, vestido, vivienda, salud, etc.; además, el daño a su persona en cuanto a su proyecto de vida frente a su cese con lo que se le afectaría su derecho al trabajo y a la estabilidad laboral, y además del daño moral ante las carencias, privación de derechos, que padeció durante el lapso que alega, por lo que precisa los montos que pretende.

Ante ello, la demandada contesta la demanda contradiciéndola y formulando *Excepción de incompetencia por razón de la materia*, señalando que de acuerdo al Decreto Legislativo N° 1023, que crea la autoridad nacional del servicio civil, la demanda debió plantearse

[27] RA N° 544-88-DTA/PJ, de 12 de diciembre de 1988, de fs. 2

dentro del ámbito del proceso contencioso administrativo y no dentro del ámbito del proceso ordinario laboral, debiendo declararse fundada la presente excepción planteada; también una *Excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa*, indicando que en el presente caso existe un tribunal específico antes de recurrir a la vía judicial y que es el Tribunal del Servicio Civil, por lo que previamente se debió recurrir a dicho tribunal, para luego –en caso de ser denegada la petición del actor- se recurra al poder judicial; siendo las mismas resueltas por el A quo en audiencia de juzgamiento declarándolas infundadas. Por otro lado la demandada absuelve la demanda precisando que debe existir una relación de causalidad entre el hecho y el daño, considerando que no se configura la existencia de responsabilidad a su representada que genere la obligación de resarcir, ya que en el periodo reclamado no hubo prestación efectiva de servicios, además señala que el actor no ha demostrado la existencia de responsabilidad contractual y menos sustentada el pago de una indemnización por lucro cesante y daño moral; añade además que su representada no tiene obligación de atender la petición de pago de haberes y otros beneficios colaterales dejados de percibir, acorde a la ley de presupuesto. –

QUINTO: Abordando los agravios de ambas partes en cuanto a la impugnación de la sentencia, se determina que:

- a) La sentencia apelada mediante resolución seis, estima en parte la demanda al considerar que se trata de un caso de cese colectivo irregular de acuerdo a cuyo contexto se expidió la Ley N° 27803, dentro de cuyo ámbito desarrolla la interpretación contenida en los considerandos octavo, noveno y décimo, refiriéndose al artículo 3.3 y 16° de la acotada Ley, en el sentido que para acceder al beneficio de Compensación Económica, los ex trabajadores comprendidos dentro del ámbito de aplicación de esta Ley, deberán manifestar su disposición a acogerse al beneficio de pago de una compensación económica. El monto de dicha compensación será equivalente a dos remuneraciones mínimas vigentes a la fecha de publicación de esta ley, por cada año de trabajo acreditado hasta un máximo de quince años. Esta compensación no comprende los años no laborados.
- b) De lo actuado, no se aprecia discusión en cuanto a que el actor se encontró inscrito en el Registro Nacional de Trabajadores cesados irregularmente, conforme a la Resolución Ministerial N° 136-2008-TR, referida a folios veintiocho a treinta y uno, **merced al proceso judicial Expediente N° 7682-2004**, como fluye de los documentos de folios veinticinco a veintisiete.
- c) Tampoco existe controversia en cuanto a que el demandante, inscrito en dicho registro, finalmente optó por el **beneficio de Reincorporación Laboral**, como se acredita de la Resolución Ministerial N° 081-2010-TR, del diecinueve de marzo del dos mil diez, de folios setenta y cinco a setenta y seis

y la Resolución Administrativa N° 171-2010-P-CSJLA/PJ, del seis de abril del dos mil diez de folios treinta y dos.

d) Es de señalar que el artículo 3° de la Ley 27803²⁸ señala textualmente: “Los ex trabajadores comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente Ley, y que se encuentren debidamente inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente creado en el Artículo 4 de la presente Ley, tendrán derecho a **optar alternativa y excluyentemente** entre los siguientes beneficios: 1. Reincorporación o reubicación laboral. (...); 2. Jubilación Adelantada. (...); 3. Compensación Económica. (...); 4. Capacitación y Reconversión Laboral. (...)”, por su parte el artículo 1321 del Código Civil señala “Queda sujeto a **la indemnización de daños y perjuicios** quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. (...) El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, **comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante**, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. (...)”.)⁷Cabe mencionar que el beneficio de la Reincorporación, regulado en el artículo 12 de la Ley N° 27803, modificado por el artículo 2 de la Ley N° 28299 publicada el veintidós de julio del dos mil cuatro, señalaba que: “Para los efectos de lo regulado en los artículos 10 y 11 de la presente Ley, deberá entenderse reincorporación como un nuevo vínculo laboral, generado ya sea mediante contratación bajo el Régimen Laboral de la Actividad Privada o nombramiento dentro del Régimen Laboral del Servidor Público, a partir de la vigencia de la presente Ley. Para efectos de la reincorporación o reubicación deberá respetarse el régimen laboral al cual pertenecía el ex trabajador al momento de su cese”.

e) Corresponde señalar que **el procedimiento establecido tenía precisamente una forma de resarcir el cese irregular de los trabajadores**, por ello era un programa extraordinario que acarreaba al Estado ingentes gastos económicos, no solo reincorporándolos en su centro de trabajo, sino reconociéndoles como tiempo de servicios el lapso de tiempo en que estuvieron cesados; por ello, **el interés dañado a reparar no debe haber sido objeto de un resarcimiento previo que haya dado lugar a su satisfacción, en el caso de autos el demandante ya ha sido objeto de satisfacción por parte del Estado con el programa extraordinario de reincorporación laboral dispuesto por la Ley N° 27803.**

f) Más aún, debe tenerse en cuenta que el interés dañado invocado (daño emergente y lucro cesante), no debe haber sido objeto de resarcimiento previo. En el caso de autos se

²⁸Ley que implementa las recomendaciones derivadas de las comisiones creadas por las Leyes N° 27452 y N° 27586, encargadas de revisar los ceses colectivos efectuados en las Empresas del Estado sujetas a Procesos de Promoción de la Inversión Privada y en las entidades del Sector Público y Gobiernos Locales.

evidencia a todas luces que el actor ya obtuvo el resarcimiento del daño que produjo el despido irregular de que fue objeto, a través de la Reincorporación Laboral, a que se acogió voluntariamente. En tal sentido, acceder a la solicitud de indemnización por daños y perjuicios, configuraría un doble beneficio, pues como se ha señalado, ya había optado de manera alternativa y excluyente, por el resarcimiento del daño a través de la Reincorporación Laboral. En tal sentido, acceder a la solicitud de indemnización por daños y perjuicios en el extremo de **lucro cesante y daño emergente**, configuraría un doble beneficio, por cuanto se confirma los extremos referidos en la resolución apelada. -

h) Es pertinente citar al efecto, la Jurisprudencia constituida por la Sentencia en el expediente N° 00659-2011-PA/TC, mediante la cual, el Tribunal Constitucional desestimó la demanda de amparo de un justiciable que había optado por el beneficio de la compensación económica establecida en la Ley N° 27803; sin embargo, posteriormente solicitó el reconocimiento de años de aportes pensionarios (contemplado en el beneficio de la jubilación adelantada); concluyendo el alto Tribunal en que "10. **Así** constatándose que el recurrente optó por el beneficio de la compensación económica y al ser los beneficios mencionados en el artículo 3° de la Ley 27803 alternativos y excluyentes, tal y como se menciona en el fundamento 3, supra, se concluye que lo pretendido por el actor esto es el reconocimiento de aportaciones por los años en que estuvo cesado irregularmente, no resulta viable, pues la situación antes expuesta fue compensada en su momento con el beneficio del inciso 3 del artículo 3° de la Ley N° 27803, razón por la que debe desestimarse dicho extremo de la demanda".

SEXTO: Si bien el daño está regulado en el Código Civil, éste no nos brinda una definición del mismo. De tal manera que debemos acudir a la doctrina y a la jurisprudencia para poder establecer los alcances de esta concepción, Felipe Osterling Parodi señala "*que se puede decir que el daño, desde una óptica jurídica, es la lesión que por dolo o culpa –de otro– recibe una persona en un bien jurídico que le pertenece, lesión que le genera una sensación desagradable por la disminución de ese bien, es decir, de la utilidad que le producía, de cualquier naturaleza que ella fuese; o que es todo menoscabo que experimente un individuo en su persona y bienes a causa de otro, por la pérdida de un beneficio de índole material o moral, o de orden patrimonial o extrapatrimonial*"²⁹. De lo expuesto se desprende que hay dos tipos de daño el patrimonial (daño emergente y lucro cesante) y el extrapatrimonial (daño moral).

SETIMO: Teniendo en cuenta lo señalado en el considerando anterior, nos referiremos al daño moral como aquel daño extrapatrimonial que "*consiste en la angustia, sufrimiento o padecimiento de la víctima, que pertenece más al campo de la afectividad o de los*

²⁹Osterling Parodi, Felipe y Castillo Freyre, Mario. Tratado de las obligaciones. Tomo X. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú. Parte Cuarta. 2003. Pág. 369.

*sentimientos propios de quien lo sufre y que por su naturaleza son de difícil probanza, pero ciertamente no impiden que los Jueces puedan pronunciarse sobre su existencia, atendiendo a las conclusiones fácticas arribadas en torno a los hechos expuestos por las partes y acreditados en autos³⁰, cuando a una persona se le priva de su trabajo de manera abrupta y arbitraria, experimenta al igual que su familia un profundo sufrimiento, angustia, impotencia, e inseguridad, por lo que este daño no requiere pruebas, y es por ello que este extremo no requiere ser probado, bastando la ocurrencia del evento dañoso, en este caso el evento dañoso sería el *despido* que sufrió el accionante, y como ya lo hemos señalado líneas arriba de la presente resolución, *el procedimiento* -el beneficio de la Reincorporación, regulado en el artículo 12 de la Ley N° 27803- *establecido tenía precisamente una forma de resarcir el cese irregular de los trabajadores*, resarcirlos de un daño patrimonial más no moral. Considerando la magnitud del daño ocasionado al accionante y por ende a su familia, al no contar con un medio de subsistencia, con criterio prudencial y siendo de aplicación, lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil, teniendo en cuenta el derecho afectado al accionante, el tiempo de duración de esa afectación, la magnitud que rodeó a dicho cese en el entorno social en que se desenvolvía la actora, y en razón que tratándose del derecho al trabajo goza de protección constitucional conforme al artículo 22° de nuestra Constitución Política y se constituye no sólo en fuente de ingresos para el trabajador que le permite atender su subsistencia y la de su familia, sino en medio de realización de la persona. Es lógico e innegable que una privación abrupta del puesto de trabajo genera daño moral por ser el trabajo en nuestra realidad nacional un bien escaso y, por tanto, existen dificultades serias para la reinserción laboral.*

OCTAVO: Teniendo en cuenta el análisis efectuado precedentemente, el suscrito concluye en que si bien debe ampararse la demanda, corresponde modificar el monto por concepto de daño moral, el mismo que se determina en la suma de **S/.20,000.00 (veinte mil nuevos soles).**-

NOVENO: Por las razones expuestas, se concluye así que el material probatorio de autos ha sido correctamente examinado por la Juez *a quo*, determinando que la demandada se encuentra obligada a efectuar el pago de lo solicitado; por lo que corresponde, confirmar y modificar la recurrida, al haber sido emitida con arreglo a ley y a lo actuado en el proceso.-

³⁰Casación 352-1014. Lambayeque.

DECISION

Por las consideraciones anotadas, el suscrito Juez Superior de la Segunda Sala Laboral actuando como Tribunal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, **RESUELVE: CONFIRMAR** la resolución seis, de fecha veintidós de septiembre del dos mil quince, de folios doscientos treinta y ocho a doscientos cuarenta y nueve, la misma que declaró fundada en parte la demanda. **MODIFICO** el monto ordenado a pagar por concepto de daño moral al demandante, el mismo que se fija en la suma de **S/. 20,000.00 (veinte mil nuevos soles)** por concepto de indemnización por daño moral; **confirmar** con lo demás que contiene. En los seguidos por **JAVIER DIAZ ANTON** contra la **CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE**, sobre indemnización por daños y perjuicios, **y los devolvieron. -**

Sr.

PÉREZ RAMÍREZ

ANEXO 14
Autorización para recojo de información (Encuestas)

MODELO DE AUTORIZACIÓN PARA EL RECOJO DE INFORMACIÓN (ENCUESTAS)

CHICLAYO 18 DE NOVIEMBRE DE 2020

Quien suscribe:

Sra. Doc. Lupe Karel Ramos Díaz

Estudio Jurídico Castañeda Ramos & Asociados S.A.C.

AUTORIZA: Permiso para recojo de información pertinente en función del proyecto de investigación, denominado: ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS A LOS TRABAJADORES DE LA LEY 27803 Y LOS CRITERIOS PARA FIJAR UNA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL.

Por el presente, el que suscribe, señora Lupe Karel Ramos Díaz, Abogada Laboralista del Estudio Jurídico Ramos Castañeda & Asociados S.A.C.

representante legal de la empresa ;, Autorizo al alumno : **JOSE MIGUEL CASTAÑEDA BBY RAMOS DÍAZ**, identificado con DNI N° 43669698 , estudiante de la Escuela Profesional de Derecho y autor del trabajo de investigación denominado **ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS A LOS TRABAJADORES DE LA LEY 27803 Y LOS CRITERIOS PARA FIJAR UNA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL**, al uso de dicha información que conforma el expediente técnico así como hojas de memorias, cálculos entre otros como planos para efectos exclusivamente académicos de la elaboración de tesis **PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO**, anunciada líneas arriba de quien solicita se garantice la absoluta confidencialidad de la información solicitada.

Atentamente.


Lupe K. Ramos Díaz
ABOGADA
REG. ICAL N° 7531

LUPE KAREL RAMOS DIAZ

DNI N°46791656