

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

CASACIÓN LABORAL Nº 3289-2015
CALLAO
Desnaturalización de contrato
y otros
PROCESO ORDINARIO - NLPT

Sumilla: *El daño constituye aquel menoscabo que sufre el sujeto dentro de su esfera patrimonial, mientras que el lucro cesante busca resarcir lo que se ha dejado de ganar a causa del acto dañino, siendo que el análisis debe efectuarse desde una multiplicidad de situaciones en la que se considere los factores de atribución previstos en el artículo 1321° del Código Civil.*

Lima, diecinueve de enero de dos mil diecisiete

VISTA; la causa número tres mil doscientos ochenta y nueve, guion dos mil quince, guion **CALLAO**; en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante, **Manuel Francisco Fernández Fernández**, mediante escrito presentado el once de febrero de dos mil quince, que corre en fojas doscientos noventa y cuatro a trescientos, contra la Sentencia de Vista de fecha veintiocho de enero de dos mil quince, que corre en fojas doscientos setenta y tres a doscientos ochenta y cinco, que **confirmó en parte** la Sentencia apelada de fecha doce de noviembre de dos mil catorce, que corre en fojas doscientos veintiséis a doscientos cuarenta, que declaró **fundada en parte** la demanda; en el proceso seguido con la parte demandada, **Instituto Tecnológico de la Producción (ITP)**, sobre desnaturalización de contrato y otros.

CAUSAL DEL RECURSO:

Por resolución de fecha veinte de octubre de dos mil dieciséis, que corre en fojas ochenta y cuatro a ochenta y seis del cuaderno de casación esta Sala Suprema, declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 3289-2015
CALLAO
Desnaturalización de contrato
y otros
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

recurrente, por las causales de *infracción normativa de los artículos 1321° y 1322° del Código Civil*, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo sobre la citada causal.

CONSIDERANDO:

Primero: Conforme se aprecia de la demanda, que corre en fojas treinta y cuatro a cuarenta y ocho, subsanada en fojas ochenta y uno a ochenta y cinco, el actor solicita la desnaturalización de los contratos de servicios no personales suscritos entre las partes por el período comprendido entre el veinticinco de noviembre de dos mil once hasta el nueve de mayo de dos mil doce; en consecuencia, el pago de beneficios sociales y una indemnización por daños y perjuicios; más intereses legales e intereses financieros, con costas y costos del proceso.

Segundo: El Juez del Primer Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Callao, mediante Sentencia de fecha doce de noviembre de dos mil catorce, declaró fundada la demanda en los extremos que reconoce la existencia de una relación laboral; en consecuencia, declara la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado entre las partes desde el veinticinco de noviembre de dos mil once al nueve de mayo de dos mil doce y ordena que la demandada cumpla con pagar al demandante cinco mil cuatrocientos setenta y nueve con 16/100 nuevos soles (S/. 5,479.16) por concepto de compensación por tiempo de servicios (CTS),vacaciones y gratificaciones; asimismo, declara fundada en parte la demanda por indemnización por daños y perjuicios, ordenando que la demandada cumpla con pagar al actor la suma de noventa y dos mil quinientos dos con 77/100 nuevos soles (S/.92,502.77) por concepto de lucro cesante y daño moral; e

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 3289-2015
CALLAO
Desnaturalización de contrato
y otros
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

infundada la demanda respecto del daño emergente, mas intereses legales, con costos, sin costas.

Tercero: El Colegiado de la Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de fecha veintiocho de enero de dos mil quince, confirmó la Sentencia emitida en primera instancia, en el extremo que declara la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado desde el veinticinco de noviembre de dos mil once al nueve de mayo de dos mil doce, revoca en cuanto al monto ordenado pagar y ordena que la demandada pague al actor la suma de cuatro mil setecientos cincuenta con 00/100 nuevos soles (S/. 4,750.00); asimismo, revocó la sentencia en el extremo que ampara la indemnización por daños y perjuicios, reformándolo declaró infundada la demanda por concepto de lucro cesante y daño moral.

Cuarto: La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma, pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma, las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación. Además, otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

Quinto: En el caso concreto, la infracción normativa se encuentra referida a los **artículos 1321° y 1322° del Código Civil** , cuyos textos prescriben:

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

CASACIÓN LABORAL Nº 3289-2015
CALLAO
Desnaturalización de contrato
y otros
PROCESO ORDINARIO - NLPT

“Artículo 1321.- 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.

Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída.”

“Artículo 1322.- El daño moral, cuando él se hubiera irrogado, también es susceptible de resarcimiento.”

Sexto: El primero de ellos consagra la teoría de la causa inmediata y directa, que pregona que para que el daño pueda ser imputado causalmente al agente, lo único que se exige es que el nexo causal no haya sido roto por la interferencia de otra serie causal ajena a la anterior. En tal sentido en el caso de las indemnizaciones por daños y perjuicios como consecuencia de la ruptura de la relación laboral; el nexo de causalidad, supone la vinculación que debe existir entre la conducta antijurídica del empleador que origina el daño sufrido por el trabajador y las circunstancias que motivaron la ruptura de la relación laboral.

Por otro lado, esta teoría de la causa directa o inmediata permite indemnizar al dañado por lucro cesante y daño emergente siempre y cuando se acredite

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

CASACIÓN LABORAL Nº 3289-2015
CALLAO
Desnaturalización de contrato
y otros
PROCESO ORDINARIO - NLPT

que estos sean consecuencia directa del daño evento producido por el dañante.

Sétimo: Mientras que el segundo artículo, regula lo concerniente al daño moral, derivado del evento producido por el dañante que puede conceptualizarse como la lesión a los sentimientos que produce un gran dolor o aflicción o sufrimiento en la víctima, pues la pérdida del empleo, “*per se*”, genera un sentimiento colectivo de aflicción, que impone la necesidad de la tutela legal y resarcimiento a la víctima.

Octavo: En el caso de autos se tendrá a bien resolver la infracción denunciada concatenando ambos dispositivos, puesto que ambos guardan relación.

Con relación a los fundamentos esgrimidos por la Sala Superior para desestimar la indemnización por daños y perjuicios, se advierte que se aduce que el actor no ha sustentado ni ha acreditado con medios probatorios que el despido incausado le haya ocasionado perjuicio durante el periodo no laborado, para ello en el Considerando Vigésimo sostiene que:

“(...) es posible demandar como lucro cesante por haber dejador de percibir las remuneraciones y otros beneficios a causa del despido, pues el pago por lucro cesante no puede equipararse a las remuneraciones por la labor no efectuada; como lo ha pretendido el actor en función al lucro cesante. Si se tiene que la declaración de despido incausado no conlleva necesariamente a la existencia de lucro cesante en el trabajador despedido. Por el contrario, es de precisar que el demandante en la Audiencia de Juzgamiento (minuto:

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 3289-2015
CALLAO
Desnaturalización de contrato
y otros
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

01:07.05) ante las preguntas formuladas por la Juez el actor ha señalado que: “después que fue cesado (mayo del 2012 a mayo 2014) él en su calidad de Ingeniero y un grupo de profesionales constituyeron una ONG, también hacía escritos para otras ONG, y hacía taxi en los días que no había labores, los ingresos por el trabajo realizado se dividían con los que participaban, dependía del trabajo que realizaban no había un sueldo específico (...) De lo que se puede deducir que el actor con lo trabajos que realizaba durante su cese, obtenía ingresos económicos en su favor; razones por las cuales no corresponde otorgar el pago por concepto de lucro cesante. Extremo apelado que debe ser estimado y revocado”.

Con relación al daño moral, la Sala Superior en el Considerando Vigésimo Tercero sostiene que:

“(...) no estando acreditado con medios probatorios pertinentes los supuestos perjuicios ocasionados al actor y a su familia por la pérdida de su trabajo, por lo que corresponde estimar los agravios expresado por la parte demandada”.

De las premisas descritas, concluye en el Considerando Vigésimo Cuarto que:

“(...) los extremos amparados Lucro Cesante y daño moral corresponde revocar; y en aplicación del artículo 200° del Código Procesal Civil se declare infundada la demanda en el extremo de Lucro Cesante y daño Moral”.

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

CASACIÓN LABORAL Nº 3289-2015
CALLAO
Desnaturalización de contrato
y otros
PROCESO ORDINARIO - NLPT

Sobre la base de estas premisas, se dispuso revocar dicho extremo de la sentencia apelada declarando infundada la demanda por los conceptos de lucro cesante y daño moral.

Noveno: Con relación a la indemnización por daños y perjuicios debe tenerse en cuenta que ella es una institución concebida como el conjunto de consecuencias jurídicas patrimoniales a los que están sometidos los sujetos por el hecho de haber asumido una situación jurídica de desventaja (un deber); como toda entidad jurídica, la responsabilidad civil tiene sus elementos, esto es, sus partes integrantes respecto de las cuales debe basarse su análisis, a saber: 1) *el daño*, 2) *la antijuricidad*; 3) *la relación causal*; y 4) *factor atributivo de responsabilidad civil*.

A partir de lo descrito, conviene acotar que el *daño* constituye aquel menoscabo, detrimento, afectación que un sujeto sufre en su interés jurídico tutelado; un interés jurídico que puede ser patrimonial; este daño será patrimonial o material, cuando afecte parte del patrimonio; en cuanto a la *antijuricidad* conviene anotar que ella viene a ser el hecho contrario a la ley, al orden público y las buenas costumbres; mientras que la *relación causal* es el nexo que existe entre el hecho que genera un daño y el perjuicio producido, este nexo es fundamental porque es a partir de aquel que se determinará el *factor atributivo de responsabilidad* que viene a constituirse en aquel que va a responder por los daños ocasionados, así como, por la inejecución de las obligaciones.

Décimo: Establecidos los elementos de la responsabilidad civil, conviene precisar, para el caso de autos, con relación a los daños que:

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

CASACIÓN LABORAL Nº 3289-2015
CALLAO
Desnaturalización de contrato
y otros
PROCESO ORDINARIO - NLPT

*“El daño no golpea en una sola dirección. Causando un solo tipo de consecuencias económicas, sino que, por regla general, hace estallar la situación en diversos fragmentos económicamente dañinos: aquel que es atropellado por un vehículo puede necesitar pagar sus gastos de hospitalización, pero además tiene que comprar remedios, requiere pagar la ambulancia que lo llevo hasta el hospital desde el lugar del accidente, puede necesitar tratamiento psiquiátrico, quizá va a tener que someterse a una costosa rehabilitación por varios meses, paralelamente pierde un negocio importante debido a su hospitalización y además no se encuentra en aptitud de trabajar para mantener a su familia durante un largo tiempo, etc”.*¹

Décimo Primero: De lo anotado y entendiendo al daño como aquel menoscabo que sufre el sujeto dentro de su esfera patrimonial, colegimos que dicha esfera no puede verse reducida o limitada, sino por el contrario, ella merece ser analizada desde una multiplicidad de situaciones; así, debemos considerar que el artículo 1321° del Código Civil contiene la referencia respecto a los factores de atribución de la responsabilidad, a saber, dicho dispositivo no tiene por finalidad establecer que ante la generación de un daño derivado de una falta de cumplimiento parcial, tardío o defectuoso se esté obligado a indemnizar, sino por el contrario, debe existir una justificación para otorgar protección a un sujeto de derecho respecto de otro, razón por la que quien considera verse afectado debe fundamentar su pedido.

¹ DE TRAZEGNIS GRANDA, Fernando. “La Responsabilidad Extracontractual”. Vol. IV. Tomo II. Biblioteca “Para leer el Código Civil”. Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial 2001. Séptima Edición. Setiembre 2001. Pág. 35.

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 3289-2015
CALLAO
Desnaturalización de contrato
y otros
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

Décimo Segundo: Respecto de los hechos que motivan la pretensión indemnizatoria, debe tenerse en cuenta que se encuentra acreditado en autos que el actor fue cesado y repuesto como consecuencia de un proceso de amparo, habiéndose encontrado sin vínculo con la demandada por el periodo comprendido entre el diez de mayo de dos mil doce al veintiuno de mayo de dos mil catorce, oportunidad en la que se produjo su reposición, circunstancia que no ha sido negada por las partes procesales y que demuestran la comisión de una conducta antijurídica por parte de la empleada por cuanto encubrió una relación laboral y motivó un cese, pese a que no podía proceder de esa forma.

En el caso de autos existen los elementos suficientes que nos permiten inferir en la comisión de un accionar doloso por parte de la empleada y que conlleva a la percepción de una reparación consistente en una indemnización por daños y perjuicios; sin embargo, se ha desestimado dicha pretensión bajo el argumento de que el accionante habría generado una fuente de ingresos y como tal, no daría lugar al lucro cesante, mientras que con relación al daño moral, se desestima la pretensión al no haber prueba que justifique dicha afectación.

Décimo Tercero: Sobre el lucro cesante debe mencionarse que comprende aquello que ha sido o será dejado de ganar a causa del acto dañino, por ello puede concluirse que el lucro cesante es siempre futuro con respecto al momento del daño, el mismo que debe ser cierto puesto que lo que busca resarcirse serán aquellas ganancias dejadas de percibir como consecuencia del acto dañino; de otro lado, el daño moral se configura por el estado emocional de angustia y frustración actual con incidencia en todos los planos de su vida personal, familiar, afectiva e íntima que sin duda trae consigo un

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 3289-2015
CALLAO
Desnaturalización de contrato
y otros
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

vacío existencial difícil de suplir o sustituir, se configura también por el estado de incertidumbre que genera, en el caso de autos, la pérdida del empleo.

Merece prestar atención al hecho de que el Juez de Primera Instancia ha equiparado el lucro cesante como remuneraciones devengadas, efectuando las cuantificaciones y cálculos correspondientes a las remuneraciones, sin tener en cuenta que tienen una naturaleza jurídica distinta, pues mientras la primera, es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima o de una utilidad económica como consecuencia del daño; el segundo son las remuneraciones que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo, cuya naturaleza es retributiva y no indemnizatoria a diferencia del primero, conceptos que son diferentes, y por ende el quantum debe establecerse, teniendo en cuenta los criterios que establece el Código Civil, y en su caso observar la aplicación del artículo 1332° del referido cuerpo normativo; sin embargo, debe considerarse que dicho extremo no ha sido denunciado por la recurrente.

Décimo Cuarto: A partir de lo expuesto, se infiere que en el caso de autos, la Sala Superior ha incurrido en ***infracción normativa de los artículos 1321° y 1322° del Código Civil***, al desestimar la pretensión de lucro cesante y daño moral, ello en tanto, no puede pretender que las actividades realizadas por el actor con posterioridad al cese sean el justificante para desvirtuar la pretensión del lucro cesante, por cuanto se ha dejado establecido que lo pretendido con el lucro cesante es, resarcir lo que se ha dejado de ganar a causa del acto dañino, supuesto que no guarda relación con la fundamentación por la Sala Superior, por cuanto los ingresos que haya podido percibir el actor no guarda relación con el evento dañoso en sí,

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 3289-2015
CALLAO
Desnaturalización de contrato
y otros
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

ni con el resarcimiento pretendido por el demandante al momento de postular la demanda, por cuanto indica como fundamento fáctico que este tiene lugar el resarcimiento de lo dejado de percibir a consecuencia del despido, conforme se desprende en el numeral Décimo Octavo, de fojas cuarenta y cuatro, en ese sentido, la infracción cometida por parte de la Sala Superior tiene origen en considerar una circunstancia ajena como si tuviera incidencia en el lucro cesante, cuando en realidad, ello no guarda relación con el derecho pretendido por el accionante.

Ahora bien, con relación al daño moral, es de considerar que al tratarse de una aflicción que incide en todos los planos de su vida personal, familiar, afectiva e íntima que sin duda trae consigo un vacío existencial difícil de suplir o sustituir, es de considerar que la aflicción, en el caso concreto, se encuentra plenamente acreditada con la conducta antijurídica de la empleada de dar por concluida la relación laboral, no siendo válido el argumento de la Sala Superior respecto de la presunta falta de medios probatorios.

Décimo Quinto: En esa línea de pensamiento, se encuentran debidamente acreditados los elementos que configuran la responsabilidad civil consistentes en: **i) la antijuridicidad**, al haberse cesado al actor por causa no prevista en la ley, lo que conlleva a que el accionante interponga un proceso de amparo a través del cual logró ser repuesto, siendo que dicho proceder se traduce en el hecho generador de la responsabilidad civil; **ii) el nexo de causalidad** entre el despido y la pérdida de su fuente de ingresos como consecuencia del cese; **iii) factor de atribución**, porque incurrieron en incumplimiento de sus obligaciones hecho que determina la imputación de responsabilidad por culpa de la empleada.

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 3289-2015
CALLAO
Desnaturalización de contrato
y otros
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

Décimo Sexto: En tal sentido al haberse determinado la existencia de un daño y el cumplimiento de los elementos de la responsabilidad civil, esta Sala Suprema concluye que la Sala Superior incurrió en infracción de los artículos 1321° y 1322° del Código Civil al desestimar las indemnizaciones correspondientes por el daño moral y lucro cesante los que se encuentran debidamente acreditados, indemnizaciones que el Juzgado correctamente amparó, como se advierte de la revisión de la Sentencia apelada; por lo cual corresponde **amparar la causal denunciada** y actuando en sede de instancia y confirmar la apelada.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN:

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Manuel Francisco Fernández Fernández**, mediante escrito presentado el once de febrero de dos mil quince, que corre en fojas doscientos noventa y cuatro a trescientos; **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha veintiocho de enero de dos mil quince, que corre en fojas doscientos setenta y tres a doscientos ochenta y cinco; y actuando en sede de instancia, **CONFIRMARON** la Sentencia apelada de fecha doce de noviembre de dos mil catorce, que corre en fojas doscientos veintiséis a doscientos cuarenta, que declaró **fundada** en parte la demanda en el extremo de la indemnización por daños y perjuicios, en consecuencia, ordena a la demandada cumpla con pagar a favor de la actora la suma de noventa y dos mil quinientos dos con 77/100 nuevos soles por los conceptos de lucro cesante y daño moral, así como los intereses que se liquidarán en ejecución de sentencia, con lo demás que contiene; y **DISPUSIERON** la

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 3289-2015
CALLAO
Desnaturalización de contrato
y otros
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido con la parte demandada, **Instituto Tecnológico de la Producción (ITP)**, sobre desnaturalización de contrato y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo **Malca Guaylupo** y los devolvieron.

S.S.

ARÉVALO VELA

YRIVARREN FALLAQUE

RODAS RAMÍREZ

DE LA ROSA BEDRIÑANA

MALCA GUAYLUPO

amhat