

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

Carrera de **DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

**“AFECTACIÓN DE DERECHOS LABORALES CON
INDEMNIZACIONES POR LUCRO CESANTE EN DESPIDOS
INCAUSADOS Y FRAUDULENTOS, AÑOS 2015 - 2021”**

Tesis para optar el título profesional de:

Abogada

Autora:

Ana Bertha Altamirano Diaz

Asesor:

Mg. Abog. Silvia Paola Castillo Pérez

<https://orcid.org/0000-0002-0451-0046>

Trujillo - Perú

JURADO EVALUADOR

Jurado 1 Presidente(a)	EDWIN ADOLFO MOROCCO COLQUE	70254225
	Nombre y Apellidos	Nº DNI

Jurado 2	CLAUDIA KATHERINE REYES CUBA	45553342
	Nombre y Apellidos	Nº DNI

Jurado 3	TIANA MARINA OTINIANO LÓPEZ	18174598
	Nombre y Apellidos	Nº DNI

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo de investigación a Dios, por su inmenso amor que nos demuestra cada día y nos brinda la fortaleza necesaria en tiempos difíciles para hacer realidad cada propósito; con eterna gratitud a mi madre Bertha Corina Díaz vda. de Altamirano y mi recordada tía Doraliza Díaz Murrugarra (QEPD), por ser ambas la inspiración para lograr mis metas, a mi familia y amigos, por su apoyo constante que hacen posible el logro de la presente tesis.

Ana Altamirano Díaz

AGRADECIMIENTO

A Dios por la sabiduría y fortaleza brindada a lo largo de esta investigación. A mis amigos y compañeros de estudios, por su constante apoyo en el transcurso del desarrollo de mi carrera. A todos nuestros profesores de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y de manera especial a mi asesora Mg. Abog. Silvia Paola Castillo Pérez, por sus valiosos aportes, orientaciones y sugerencias para mejorar el trabajo de investigación hasta la sustentación del mismo.

TABLA DE CONTENIDOS

JURADO CALIFICADOR	2
DEDICATORIA	3
AGRADECIMIENTO	4
TABLA DE CONTENIDOS	5
ÍNDICE DE TABLAS	6
ÍNDICE DE FIGURAS	7
RESUMEN	8
ABSTRACT	9
CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN	10
1.1. Realidad problemática	10
1.2. Formulación del problema	37
1.2.1. Problema general	37
1.3. Objetivos	37
1.4. Hipótesis	38
CAPÍTULO II: METODOLOGÍA	40
2.4.4. Matriz de Consistencia y Operacionalización de variables	45
CAPÍTULO III: RESULTADOS	47
CAPÍTULO IV: DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES	64
REFERENCIAS	83
ANEXOS	90

ÍNDICE DE TABLAS

	Pag.
Tabla 01: Análisis del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral (NLPL), de 18 y 19 de setiembre de 2015.	48
Tabla 02: Análisis del V Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional, de 19 de octubre de 2016.	49
Tabla 03: Análisis del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral, de 13 y 14 de setiembre de 2018.	50
Tabla 04: Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral, de 23 y 24 de mayo de 2019	50
Tabla 05: Identificación de los criterios y conceptos remunerativos aplicados por las Salas de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República para otorgar la indemnización por lucro cesante derivados de los despidos incausados.	53
Tabla 06: Quantun indemnizatorio otorgado por las Salas Supremas como indemnización por lucro cesante derivados de los despidos incausados y fraudulentos, años 2015 a 2021	60
Tabla 07: Comparación entre los criterios unificadores observados por los Colegiados Supremos en las sentencias casatorias y los fundamentos doctrinarios de autores en derecho laboral	64

ÍNDICE DE FIGURAS

	Pag.
Figura 01: Situaciones y criterios aplicados en las Salas Supremas para otorgar indemnización por lucro cesante derivados de los despidos incausados y fraudulentos, años 2015 a 2020	60

RESUMEN

El presente trabajo de investigación permite explicar los criterios judiciales aplicados por los jueces supremos al otorgar las indemnizaciones civiles por daño patrimonial (lucro cesante), derivado del despido incausado y fraudulento y si corresponde otorgar remuneraciones devengadas, como sucede en el despido nulo. Estos criterios han sido acordados a través de Acuerdos Plenarios Jurisdiccionales, a fin de unificar la manera en que debe calcularse la indemnización de un trabajador víctima de un despido inconstitucional; arribando a la conclusión que: “la indemnización de daños y perjuicios sustituye cualquier pretensión por remuneraciones devengadas (...)”.

El objetivo de la presente investigación está orientado a determinar ¿Cómo se afectan los derechos laborales con el otorgamiento de la indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento, según las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, años 2015 a 2021?, siguiendo para ello una metodología descriptiva, básica, cualitativa y un diseño de investigación no experimental-transversal.

En consecuencia, es importante este tema porque los jueces laborales al momento de fijar el quantum indemnizatorio por daños y perjuicios, terminan vulnerando derechos laborales del trabajador, como el aporte al sistema de pensiones, gratificaciones y la CTS, siendo necesario la modificación de la ley laboral, a fin de que el resarcimiento en todos los tipos de despido sea mediante el otorgamiento de remuneraciones devengadas, conforme actualmente se otorga en el despido nulo.

PALABRAS CLAVES: Derechos laborales, indemnización, lucro cesante, despido incausado, despido fraudulento.

ABSTRACT

The present research work allows explaining the judicial criteria applied by the supreme judges when granting civil compensation for property damage (loss of profit), derived from uncaused and fraudulent dismissal and, if applicable, granting accrued remuneration, as happens in null dismissal. These criteria have been agreed through Plenary Jurisdictional Agreements, in order to unify the way in which the compensation of a worker victim of an unconstitutional dismissal must be calculated; arriving at the conclusion that: "the compensation for damages replaces any claim for accrued remuneration (...)".

The objective of the present investigation is oriented to determine how labor rights are affected with the granting of compensation for loss of earnings in the uncaused and fraudulent dismissal, according to the sentences of the Supreme Court of Justice, years 2015 to 2021?, following for this, a descriptive, basic, qualitative methodology and a non-experimental-cross-sectional research design.

Consequently, this issue is important because the labor judges at the time of setting the amount of compensation for damages end up violating the labor rights of the worker, such as the contribution to the pension system, bonuses and the CTS, making it necessary to modify the law labor, so that the compensation in all types of dismissal is through the granting of accrued remuneration, as is currently granted in null dismissal.

KEY WORDS: Labor rights, compensation, loss of earnings, wrongful dismissal, fraudulent dismissal.

CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

En las relaciones laborales junto con el despido nulo y el despido arbitrario, previstos legislativamente, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano ha reconocido dos tipos de despidos adicionales: el despido incausado y el despido fraudulento, en consecuencia, la legislación de ambos despidos se encuentra ausente. Ello ha determinado que la Corte Suprema, a través de plenos jurisdiccionales, sea quien lo determine integrando la regulación normativa aplicable a aquellos tipos de despido. El despido nulo, por su parte, genera dos resultados, como son la reposición del trabajador en el centro de labores, con el correspondiente pago de remuneraciones devengadas durante todo el periodo que duró el despido; o, el pago de una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados como efecto del despido (Campos, 2020).

El tipo de despido y su forma de protección varía según cada legislación. El artículo 8.1 del Convenio 158 de la OIT prefiere utilizar la figura de “terminación injustificada de la relación de trabajo”, pero en el Protocolo de San Salvador el cual utiliza el término más preciso de “despido injustificado” (Huanayque, 2017).

Así por ejemplo en el derecho laboral mexicano, regulado bajo la Ley Federal de Trabajo (Última Reforma DOF 12-06-2015), en adelante LFT, se señala que el despido se clasifica en justificado e injustificado. El despido justificado será aquel que tenga la causa justa debidamente comprobada y bajo las formalidades establecidas. Por otro lado, el despido injustificado es aquel en el que no se comprueba la falta, o se ha

omitido los requisitos esenciales para el despido, es decir engloba tanto al despido con expresión de causa y sin ella (Huanayque, 2017).

Por otro lado, en el caso de Brasil, se rige por el cuerpo normativo denominado Consolidación de las Leyes de Trabajo (Decreto Ley N° 5.452, 1 de mayo de 1943), en adelante CLT, donde la tutela reparadora del despido (denominado directo, si es efectuado por el empleador; o indirecto, si es realizado por el trabajador) es preferentemente indemnizatoria no importando la causa del despido. Un régimen de despido-pagado, donde solo cabe la reposición por autorización judicial si el empleador ha alegado de forma indebida una causa justificada de “suspensión del contrato de trabajo” esperando que el juez convalide y él ponga fin término a la relación laboral, para librarse de la indemnización; en este caso, se paga una doble indemnización y el pago de remuneraciones devengadas (art. 499° CTL) (Huanayque, 2017).

El derecho laboral uruguayo, es un poco más complejo por su legislación dispersa, donde se reconoce el despido directo donde se produce la extinción de la relación laboral con o sin causa justificada, el despido indirecto realizado por el trabajador ante incumplimientos del patronal o por último el despido ficto, cuando el empleador no reinstala al trabajador luego de ser enviado al seguro de desempleo (por incapacidad o enfermedad). La forma de tutela de estabilidad propia es restringida, en tanto solo procede la reincorporación del trabajador que sea representante sindical. Mientras que para los demás trabajadores solo procede el régimen de estabilidad impropia de las indemnizaciones en caso de despido (Huanayque, 2017).

Así también, en el caso de Bolivia, el artículo 13 de la Ley General del Trabajo establece la forma de cálculo del monto de la indemnización por despido incausado

tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres últimos meses: con la suma equivalente a un mes de sueldo o salario por cada año de trabajo continuo y si los servicios no alcanzan a un año, en forma proporcional a los meses trabajados, descontando los tres primeros que se reputan de prueba (Maita, 2020).

Actualmente en Perú, los jueces laborales llevan a cabo procesos para determinar los montos indemnizatorios por los daños y perjuicios ocasionados por los empleadores a sus trabajadores, como resultado de despidos que hayan sido declarados judicialmente inconstitucionales, es decir los incausados y fraudulentos (Delgado, 2020).

Campos (2019) menciona que en el despido incausado y fraudulento, se ha admitido jurisprudencialmente la reposición del trabajador y aspectos referidos al trámite procesal, como la acumulación de pretensiones, tampoco había una posición uniforme respecto a la procedencia en el pago de las remuneraciones devengadas. La Corte Suprema peruana ha considerado en el V Pleno Jurisdiccional Laboral que las remuneraciones dejadas de percibir en los casos de despido incausado o fraudulento tiene naturaleza indemnizatoria, lo cual ha ocasionado que se recurra a la noción del “daño punitivo” y que se fijen reglas diferenciadas sin justificación alguna con relación al despido nulo (Huanayque, 2017).

Contrariamente a esta posición, Delgado (2020), señala que en la Casación Laboral 10956-2017-Tacna de fecha 15 de enero de 2020, los jueces de la Corte Suprema de Justicia, han negado la incidencia en el lucro cesante de haber laborado para otro empleador durante el periodo de cese como consecuencia del despido inconstitucional. Menciona que con ello se demuestra, desconocimiento, de la

institución jurídica de la responsabilidad civil, que ocasiona montos indemnizatorios que terminan generando enriquecimientos indebidos.

Respecto al daño punitivo, Trigoso, L. (2021) en su investigación señala que, la Octava Sala Laboral Permanente en la NLP aplicó el concepto de daños punitivos en el caso de un trabajador despedido fraudulentamente. Así, explicó que esta aplicación no contravendrá el principio de legalidad, toda vez que en base al principio de razonabilidad se podrá aplicar dicho concepto para la sanción y prevención por medio de los actos lesivos de derechos.

De esta manera, la Sala explicó que los daños punitivos deberán responder a «punir» graves inconductas al sancionar al trasgresor, pues es un mecanismo indirecto de salvaguardar la paz pública; asimismo, prevenir y disuadir a otros posibles transgresores con la generación de un temor a la sanción, pues de esa forma se mantiene el orden en la sociedad; por último, restablecer el equilibrio emocional de la víctima, es decir, calmar los sentimientos heridos de la víctima. En el caso específico, este Colegiado Superior confirmó la posición adoptada por el órgano jurisdiccional de primera instancia, el cual determinó que a la parte demandante le corresponde la suma de S/. 2,340.00 por el concepto de daño punitivo. (Setencia de vista, Exp. N° 15470-2018-0-1801-JR-LA-11, 2020)”.

En relación al despido incausado, Puntriano (2015) desde el enfoque de la doctrina constitucional, señala que en la sentencia recaída en el expediente N° 0206-2005-PA/TC, proceso de amparo seguido por César Antonio Baylón Flores contra la E.P.S. EMAPA HUACHO S.A., publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de diciembre de 2005, ha dispuesto que el proceso de amparo para cuestionar un despido

procede, entre otros, “(i) Ante un despido incausado”, e decir, cuando no exista imputación de causa justa de despido, sea el despido verbal o escrito”.

El mismo autor Puntriano (2015), señala que el modelo de protección contra el despido previsto en la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL) no resulta contraria a la Constitución¹ pese a admitir el despido arbitrario o injustificado que lo sanciona con una indemnización. Para la LPCL la tutela es resarcitoria ante un despido incausado y restitutoria tratándose del despido nulo.

La indemnización por daños y perjuicios como reparación contra el despido injustificado o incausado, en opinión de Puntriano (2019) señala la existencia de la posibilidad no solamente de una indemnización por despido, sino la posibilidad de demandar el pago de una indemnización por daños y perjuicios. Efectivamente, para la Corte Suprema la indemnización por despido arbitrario regulada en la LPCL, sólo cubre la pérdida económica del puesto de trabajo, mientras que la indemnización por daños y perjuicios previstos en el artículo 1321 del Código Civil², sanciona la inejecución de las obligaciones del empleador por dolo, culpa inexcusable o culpa leve, en este caso el “daño moral”.

Asimismo, concluye el autor Puntriano (2015), en aplicación de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución de 1993³ puede entenderse que el

¹ La Constitución de 1993 señala en su art. 27 que “La Ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario“. Esta disposición recoge un “derecho de configuración legal”, es decir existe una remisión al legislador para que éste sea quien determine cuál es el nivel adecuado de protección contra el despido.

² 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.

³ Cuarta: Interpretación de los derechos fundamentales

derecho a la adecuada protección contra el despido previsto en su artículo 27 comprende la indemnización como reparación ante el mismo (eficacia resarcitoria).

Es así que, en el país existe la posición de no pagarse las remuneraciones devengadas al trabajador que ha sido víctima de un despido incausado o fraudulento y repuesto a su centro de trabajo, por no tratarse de un despido nulo que sí cuenta con regulación legal, razón por la cual se otorga una indemnización por daños y perjuicios, encontrando su fundamento en el artículo 1321 del Código Civil, pero el problema surge cuando el juez laboral calcula o determina el quantum indemnizatorio.

Ciertamente, un porcentaje importante de resoluciones con pretensiones de indemnización por daños y perjuicios, los jueces calculan el lucro cesante teniendo como referencia la última remuneración básica dejada de percibir; así también existe otro porcentaje que determinan el lucro cesante en forma discrecional, en el que solo consideran algunos derechos laborales percibidos por el trabajador, como son la Compensación por Tiempo de Servicios, las gratificaciones o los aguinaldos por Fiestas Patrias y Navidad, según su régimen laboral.

Ahora bien, de acuerdo con la Resolución Rectoral N° 90-2020-UPN-SAC, aprobada un 18 de marzo de 2020, este trabajo de investigación se enmarca dentro de la línea de investigación “Salud pública y poblaciones vulnerables”, así como en la sub línea correspondiente a “Derechos fundamentales”.

1.1.1. Antecedentes

1.1.1.1 Internacionales

Las Normas relativas a los derechos y libertades de la Constitución reconoce se interpretan con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y Acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificadas por el Perú.

Siguiendo con el propósito de abordar los antecedentes del estudio, seguidamente se describe otros trabajos de investigación en la misma línea de investigación y variables en estudio.

En el ámbito internacional, Benitez, J. (2015) en su investigación “La reparación del daño por violación de derechos fundamentales en el contrato de trabajo”, realizada en Barcelona – España, en su conclusión décimo cuarta señala:

El nuevo entendimiento del principio de reparación integral, a propósito de las violaciones de derechos humanos, determina la insuficiencia de la indemnización como forma de reparación del daño causado cuando se trata de la vulneración de un derecho fundamental. La reparación integral deja de ser, entonces, un criterio exclusivo de determinación del quantum del perjuicio para convertirse en instrumento de comprobación de los daños que han ocasionado a la persona, lo que permitirá imponer su resarcimiento mediante el retorno al *statu quo ante* y garantizar así el respeto por la dignidad de la persona y sus derechos fundamentales. En tales circunstancias, el papel de la indemnización para resarcir las consecuencias de la lesión a los derechos fundamentales del ser humano deviene en insuficiente al no garantizar, de forma adecuada, el restablecimiento de la dignidad que se ha visto afectada con la lesión (p. 426).

Por su parte, Kessuwan, N. (2016) en su tesis titulada “Unfair Dismissal Remedies”, sostiene que la ley de trabajo de Tailandia no especificaba principios claros para establecer despidos injustos o improcedentes, que la ley sólo colocó el asunto de fijar la compensación bajo la discreción de los jueces de la Corte, al considerar la edad, período de trabajo, aflicción del empleado por el despido, causas del despido y la indemnización por despido. Por lo tanto, la legislación laboral de

Tailandia debería tener una ley para proporcionar la descripción del despido improcedente por equidad del empleador y especificar claramente los métodos para el cálculo de indemnización por despido improcedente (p. 1).

Así también, Beltran, I. (2018) en su tesis titulada “El despido intempestivo del trabajador y el principio de estabilidad laboral”, concluye que en el Ecuador, el trabajo es un derecho, un deber social y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía según el artículo 33 de la Constitución de la República, este precepto es una norma de ostentación pública y de nulo cumplimiento, al permitirse un despido intempestivo conforme las condiciones que señala el artículo 188 del Código del Trabajo que contempla indemnizaciones diminutas y limitadas en el tiempo para su cálculo. Concluye también que las juezas y jueces, están imposibilitados de aplicar el principio pro trabajador en el caso del despido intempestivo, porque el artículo 188 del Código del Trabajo es una norma de orden público que limita los montos de las indemnizaciones, careciendo de competencia para aplicar el principio pro trabajador (p. 60).

1.1.1.2. Nacionales

En el ámbito nacional, Palacios J. (2018), en su investigación “Las remuneraciones devengadas en los despidos fraudulentos e incausados: implicaciones del V Pleno Jurisdiccional Supremo en material laboral y previsional”, concluye que la remuneración debe ser considerada como aquél concepto que el trabajador percibe por la puesta a disposición de sus servicios, en vista de ello, una vez declarada la ilegalidad del despido, y tras evidenciarse que fue el empleador quien impidió al trabajador prestar sus servicios, no solo debe ordenarse la reposición del trabajador,

sino también debe ordenarse el pago de todos los beneficios que éste dejó de percibir durante el tiempo que duró el despido, tal como ocurre en el despido nulo” (p. 67).

Maita, A. (2020) en su investigación “La indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante derivado del despido incausado o fraudulento en los Juzgados de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Tacna de los años 2015-2017”, concluye: “Respecto al objetivo general de la investigación, el cual es conocer el proceso de determinación de quantum de la indemnización por lucro cesante en el marco normativo peruano, se plantea lo siguiente: en primer lugar, la carga de la prueba recae en el demandante, pero como no siempre es posible demostrar con exactitud el daño causado debido al despido incausado, es el juez quien deberá actuar con criterio de equidad dentro de los límites de la pretensión indemnizatoria del demandante y estimando equitativamente qué proporción del total de éstos daños y perjuicios reclamados, realmente tienen algún asidero legal” (p. 90).

Por otro lado, Castillo, C. (2020) en su investigación “El pago indemnizatorio en el despido incausado vulnera el derecho a la seguridad social y al sistema pensionario”, concluye que existen diversas posiciones en contrario, entre los Plenos Jurisdiccionales Supremos y Resoluciones de las Salas Laborales en cuanto a la procedencia de otorgarles las remuneraciones devengadas o la indemnización de daños y perjuicios en los casos de despido incausado. Se propone la necesidad de modificar el art. 34 del D.S. 003-97-TR para que así haya una tutela restitutoria integral contra los despidos incausados, y se otorgue todos los derechos que se vean vulnerados como también los aportes dejados de realizar por el tiempo que estos trabajadores estuvieron sin laborar por el acto lesivo que cometió el empleador (p. 63).

Por su parte, Cabellos, C. (2020) en su investigación “Incidencia del daño punitivo configurado en el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional en los despidos fraudulentos e incausado”, concluye que la configuración de los daños punitivos en el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional no han logrado disminuir los despidos incausados y fraudulentos en nuestra sociedad. Los daños punitivos no tienen una incidencia directa favorable con la disminución de los despidos fraudulentos e incausados, no obstante, sí podrían disminuir los despidos siempre y cuando el quantum de la pena privada sea elevada (p. 24).

Así también en el ámbito local, García (2016, como se citó en Palacios, 2018) en su trabajo de tesis “La extensión del pago de remuneraciones devengadas a la restitución por despido incausado o fraudulento”, realizado en Trujillo, concluye que: los efectos jurídicos de la reposición por despido incausado o fraudulento tienen la misma naturaleza jurídica que la reposición por declaratoria de nulidad de despido en tanto que se generan efectos jurídicos extintivos del acto de despido y corresponde la restitución del derecho retrotrayendo sus efectos hasta el momento de su celebración como una especie de nulidad absoluta originada por la afectación de derechos constitucionales. Consecuentemente, no existe justificación válida para negar el pago de remuneraciones devengadas en los casos del despido incausado o fraudulento, de ocurrir ello, se estaría vulnerando la dignidad del trabajador, el principio de igualdad o derecho a un trato igualitario.

Tal como se puede apreciar en las investigaciones realizadas por los autores precedentes, en los procesos laborales que se demandan el pago de indemnización por despido incausado o fraudulento, se obtienen montos diminutos en relación con las

remuneraciones devengadas que se otorgan por despido nulo. Se aprecia diferentes criterios en las resoluciones del Poder Judicial, lo cual inclusive ha provocado la celebración de Plenos Jurisdiccionales por parte de los jueces supremos y superiores especializados en la materia para unificar los diferentes criterios respecto a otorgar el monto indemnizatorio por lucro cesante y daño moral, los cuales se fundamentan en el Código Civil, al no contar con una norma específica en el derecho laboral.

En consecuencia, es importante abordar este tema porque los jueces laborales al momento de fijar el quantum indemnizatorio por daños y perjuicios en los despidos incausados y fraudulentos, luego de analizar los elementos de la responsabilidad civil, aplican criterios alejados de una indemnización razonable y equitativa, por lo que es necesario que la indemnización por lucro cesante se equipare a las remuneraciones dejadas de percibir y otros beneficios laborales otorgados en el despido nulo.

1.1.2. Bases Teóricas

Continuando con el propósito de brindar sustento a la presente investigación, seguidamente se aborda los principales conceptos relacionadas a las variables en estudio.

1.1.2.1. Despido Laboral, es poner fin a una relación laboral, por causas legales del empleador (Neves, 2015), en concordancia con este autor nos menciona que el despido es la extinción de la relación de trabajo por iniciativa del empleador. El derecho a la estabilidad laboral tiene sus raíces en el principio de continuidad de la relación laboral que consagra el derecho del trabajador a permanecer en el empleo (Ferro, 2015). El problema reside en que la conservación del derecho al trabajo se encuentra abordado en dos artículos de la constitución: el 22 y el 27. El constituyente de 1993 recogió lo establecido

por el de 1979 y, en ese entonces el derecho al trabajo se entendía solo como acceso y no como conservación. Incluso el artículo 22 resulta más amplio que el 27, ya que impide cualquier forma de terminación injustificada y no solo el despido (Neves, 2015).

1.1.2.2. Despido Arbitrario, en este tipo de despido el empleador hace un ejercicio abusivo del derecho en extinguir la relación laboral sin ningún motivo válido al trabajador y lo compensa únicamente con el pago de indemnización, a pesar que nuestro ordenamiento jurídico prohíbe tal situación (Neves, 2015).

El despido arbitrario se encuentra previsto en la Constitución de 1993, sea en la modalidad de *ad nutun* (aquel que solo se basa en la voluntad del empleador) o el despido injustificado (aquel cuya causa no se demuestra en juicio), se previó como un derecho de preceptividad aplazada, derivando a la ley el establecimiento del correspondiente régimen de tutela, en este caso en la Ley de Fomento del Empleo, que no obstante admitía el despido arbitrario, lo sancionaba con una indemnización. La ley había establecido dos mecanismos de protección, una restitutoria para los despidos nulos (aquellos producidos por motivos discriminatorios) mientras que para los demás operaba la resarcitoria de índole económico (Ferro, 2015).

1.1.2.3. El despido nulo, es un despido ilícito desde todo punto de vista, puesto que contraviene la ley, vulnerando los derechos reconocidos al trabajador, ocasionando así una vulneración de derechos constitucionales protegidos (Arce, 2015). El concepto de remuneraciones devengadas, o también denominados “Salarios truncos” o “remuneraciones caídas”, alude el monto dinerario que le corresponde recibir al trabajador como consecuencia directa

de la reposición que obtuviere frente al cese unilateral e ilegal impuesto por el empleador en menoscabo de sus derechos constitucionales. Por lo tanto, configura parte de la remuneración computable el pago de beneficios sociales a los cuales tendría derecho el trabajador y asimismo, al sumar los incrementos salariales cuales no fueron percibidos durante el tiempo en el que cual se encontró ausente. Tal como lo precisa Jorge Toyama las indemnizaciones no configuran un ingreso remunerativo, sino que se otorgan por los daños causados de forma ilegítima mas no por el trabajo realizado. De admitir la naturaleza indemnizatoria se estaría vulnerando el derecho a la remuneración, el derecho a la pensión y a la percepción de los aportes previsionales a cargo del empleador; además del no ser considerado como remuneración computable para el cálculo de los beneficios sociales (Fernández, 2017).

1.1.2.4. Despido Incausado / fraudulento, el despido incausado es aquel en el que no existe imputación de causa alguna, al respecto, el Tribunal Constitucional ha clasificado los despidos arbitrarios o ilícitos en incausados, fraudulentos o nulos y ha jugado un rol protagónico en la configuración del régimen de estabilidad laboral en el país, al haber calificado de inconstitucional al despido ad nutun (Ferro, 2015).

En la jurisprudencia Constitucional, a través del expediente N° 976-2001 AA/TC (Caso Eusebio Llanos Huaso) y el expediente N° 0206-2005-AA/TC (Caso Baylón Flores), se definió al despido incausado cuando se despide al trabajador de forma oral o formal sin señalar causa, motivo o fundamento, relacionado a su conducta o labor que la justifique.

En cuanto al despido fraudulento el Tribunal Constitucional manifiesta que éste se produce, cuando se despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, por ende de manera contraria a la verdad y a la probidad de las relaciones laborales; aun cuando se cumple con la imputación de una causal, como sucede cuando se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios; o mediante la “fabricación de pruebas” (Caso Eusebio Llanos Huasco, 2003, Exp. N° 976-2001-AA/TC, fund.15).

1.1.2.5. Daño Patrimonial / Lucro cesante, en la Casación Laboral 2996-2017, emitida el 27 de junio de 2019, la Corte Suprema estableció en el Fundamento Décimo que, en cuanto al lucro cesante, “este es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una utilidad económica o ganancia legítima por parte de la víctima como consecuencia del daño y que se habría dado de no haber sucedido el evento dañoso”. Por su parte, el lucro cesante, como una creación jurídica tiene sustento en las ciencias contables y económicas, se refiere a la ganancia, utilidad o ingresos netos que deja de percibir el sujeto como consecuencia del acto antijurídico ejecutado por el empleador (Delgado, 2020).

1.1.2.6. Daños Punitivos, se aplican en los países del sistema anglosajón que admiten otras funciones, como castigar al responsable y persuadir de conductas similares con sanciones civiles punitivas, en cambio en los sistemas de la civil law se limita a compensar o reparar el daño (Pérez, 2019).

En Colombia no existe como criterio para indemnizar los daños punitivos, porque el fundamento de la responsabilidad civil es meramente resarcitorio y no incluye como fin resarcir a la sociedad. Recientemente por vía jurisdiccional

y con el ánimo de proteger derechos fundamentales se han venido incorporando nuevos criterios, como de los daños punitivos, que deben ser tenidos en cuenta al momento de definir la indemnización, desconocidos en el sistema de responsabilidad clásico y más propios del sistema del common law, como el prever una condena ejemplarizante que garantice la no repetición (García-Matamoros y Arévalo Ramírez, 2019). En el Perú, referente al daño punitivo que realiza la Corte en el V Pleno ha sido únicamente un expediente retórico para reconocer al trabajador, de algún modo, los aportes que pudieron realizarse al sistema de pensiones, que no podría otorgarse al haber negado su carácter de contraprestación de las remuneraciones dejadas de percibir (Campos, 2019).

1.1.2.7. Responsabilidad Civil. nace cuando una persona es víctima de un daño o lesión a su patrimonio o algún bien extra patrimonial, situación que inmediatamente activa el sistema normativo vigente, de manera que se obliga al responsable del perjuicio a resarcir el daño ocasionado (Briones, 2019).

Dentro de la teoría de la responsabilidad civil existen dos tipos, la contractual y la extracontractual; las cuales son reconocidas y reguladas en nuestro ordenamiento jurídico. La responsabilidad civil es la disciplina que tiene como finalidad el resarcimiento del daño sufrido injustamente y presentan elementos o presupuestos: Conducta Antijurídica, Daño, Relación de Causalidad y Factor de Atribución. Según Leyser León (2017), en estricto la responsabilidad civil contractual es la que la norma prevé y le impone atendiendo a la verificación de un determinado presupuesto que restituya la situación desventajosa que le toca experimentar al sujeto (Delgado, 2020).

1.1.2.8. Indemnización por daños y perjuicios, se encuentra prevista en el artículo 1321 del código civil, sanciona la inexecución de obligaciones del empleador por dolo, culpa inexcusable o culpa leve, en este caso el daño moral. La indemnización de daños y perjuicios debe reservarse únicamente cuando el trabajador sea repuesto en un proceso de amparo o uno ordinario distinto al de nulidad de despido y que tenga que demandar de alguna manera el perjuicio económico por falta de percepción de las remuneraciones durante el periodo que estuvo despedido (Puntriano, 2015).

Para Osterling (1912) indemnizar quiere decir poner a una persona, en cuanto sea posible, en la misma situación en que se encontraría si no se hubiese producido el acontecimiento que obliga a la indemnización. Los tres elementos que se requiere para que proceda la indemnización de daños y perjuicios según Osterling (1912) son:

- (a) La inexecución de la obligación, que es el elemento objetivo;
- (b) La imputabilidad del deudor, o sea el vínculo de causalidad entre el dolo y la culpa y el daño, que es el elemento subjetivo; y
- (c) El daño, pues la responsabilidad del deudor no queda comprometida sino cuando la inexecución de la obligación ha causado un daño al acreedor (p. 398).

El mismo autor señala que las pérdidas que sufre el acreedor como consecuencia de la inexecución de la obligación corresponde al daño emergente y las utilidades que deja de percibir, con motivo de la ruptura contractual, corresponden al lucro cesante. El daño emergente viene a ser el

empobrecimiento del patrimonio del acreedor. El lucro cesante corresponde al legítimo enriquecimiento que se frustró (Osterling, 1912, p. 403).

La indemnización por daños y perjuicios (lucro cesante) como resultado del despido incausado o fraudulento, para Campos (2019) la Corte Suprema ha tomado partido por la tesis de la ficción legal, según la cual las remuneraciones dejadas de percibir en el despido nulo se justifican por una ficción creada por el legislador respecto a la prestación laborativa del trabajador, por lo que no puede extenderse dicha consecuencia a los despidos incausados o fraudulentos, ya que respecto de estos no media disposición normativa alguna. La Corte Suprema en el V Pleno Jurisdiccional Laboral realizado el 19 de octubre de 2016, ha incurrido en un equívoco al considerar que las remuneraciones dejadas de percibir en los despidos incausados o fraudulentos tienen naturaleza indemnizatoria a título de lucro cesante; ya que no ha tomado en consideración que lo que se indemniza bajo este concepto de daño es la utilidad esperada y no el ingreso dejado de percibir (Campos, 2019). En consecuencia, sería erróneo establecer que el lucro cesante incluye todos los ingresos que el sujeto pudo haber obtenido, sin la incidencia de ningún costo para obtener una utilidad, sino el lucro cesante expresa aquella utilidad o ganancia (neta) que el trabajador deja de percibir (Delgado, 2020).

El Convenio N°158 de la OIT sobre la terminación de la relación de trabajo, no ratificado por el Perú, pero que posee condición de recomendación, contempla en el artículo 10 a la indemnización como la reparación ante un despido injustificado, señala que la terminación de la relación de trabajo es injustificada y si en virtud de la legislación y la práctica nacionales no estuvieron facultados

o no consideran posible, anular la terminación y eventualmente ordenar o proponer la readmisión del trabajo, tendrán la facultad de ordenar el pago de una indemnización adecuada u otra reparación que se considere apropiada. Resulta necesario proponer un método con el que se logre determinar el quantum indemnizatorio por lucro cesante en los procesos laborales que demanden el pago de una indemnización, como consecuencia de un despido inconstitucional (incausado o fraudulento) y que además represente una valoración equitativa y razonable del daño ocasionado (Delgado, 2020).

1.1.2.9. Pérdida de oportunidad (o de chance), quizás un daño, que podría pensarse que no tendría cabida en nuestra legislación - como es la pérdida de oportunidad - y es la que se ubica en medio de la posibilidad de reducción de los ingresos de una persona, ya sea que se ocasiona gastos que no debieron ocurrir, o de obtener una cierta ventaja patrimonial o de evitar una pérdida, e intenta reparar el agravio cuando el acto dañino ha frustrado tal posibilidad. Al respecto De Ángel (1991), ha señalado:

“La pérdida de oportunidad o pérdida del chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta que genera por consiguiente la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría producido, o no, pero que al mismo tiempo da lugar a la certeza consistente en que se ha cercenado de modo irreversible una expectativa o una probabilidad de ventaja patrimonial” (50-51).

1.1.2.10. Principios del derecho del Trabajo, según el fundamento N° 20 de la sentencia recaída en el Exp. N° 008-2005-PI/TC del Tribunal Constitucional, los principios del Derecho al Trabajo son “aquellas reglas rectoras que informan la elaboración de las normas de carácter laboral, amén de servir de fuente de inspiración directa o indirecta en la solución de conflictos, sea mediante la interpretación, aplicación o integración normativas”.

La relación laboral se caracteriza en sí misma por la desigualdad, lo que hace que el empleador devenga en la parte “fuerte” e “imponente” y el trabajador en la parte “débil” e “impotente”.

En el Artículo 26 de la Constitución Política del Perú, se enuncian los principios que regulan la relación laboral, siguientes:

1. Igualdad de oportunidades sin discriminación.
2. Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la Ley.
3. Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de la norma.

Si bien es cierto, los principios que a continuación se desarrollarán pertenecen al ordenamiento laboral sustantivo, su aplicación alcanza a la parte adjetiva de la materia, mediante los métodos de interpretación e integración del derecho que los jueces apliquen a fin de suplir los vacíos existentes en nuestro ordenamiento laboral y, a partir de ello, mejor resolver una causa que sin duda posee un componente sensible y social (Palacios, 2018).

- **Principio Pro operario**, el inciso 3 del artículo 26° de nuestra Constitución Política, prescribe que ante una duda insalvable sobre el sentido de una norma de naturaleza laboral debe optarse por la interpretación que resulte más favorable beneficiosa al trabajador.
- **Principio de Irrenunciabilidad de derechos**, la Constitución establece en el inciso 2 de su artículo 26° el carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la Ley; por lo que, tal como lo señala el artículo V del Código Civil, el acto jurídico de renuncia a tales derechos sería nula y sin efecto legal alguno.
- **Principio de Continuidad**, la Corte Suprema de Justicia, ha manifestado en la Casación N° 960-2006-Lima que el principio de continuidad es aquella regla en virtud de la cual el contrato de trabajo se considera como uno de duración indefinida resistente a las circunstancias, por lo cual este principio se encuentra íntimamente vinculado a la resistencia de la relación laboral que inciden en su terminación, como en el caso de los despidos violatorios de los derechos constitucionales, lo que determina no solo por el derecho del trabajador al ser reincorporado al empleo, sino también a que se le reconozcan todos aquellos derechos con contenido económico, cuyo goce le hubiese correspondido durante el periodo que duró su cese de facto, viéndose perjudicados no solo por la pérdida inmediata de sus remuneraciones y beneficios sociales, sino que también se afectaría su futura pensión de jubilación (Palacios, 2018).
- **Principio de igualdad de trato y no discriminación**, este principio se encuentra regulado en nuestra Constitución, de forma general como un

derecho fundamental de la persona “A la igualdad ante la ley (...)”, y de forma específica en el inciso 1 del artículo 26° “Igualdad de oportunidades sin discriminación”.

1.1.2.11. Derechos Laborales, que gozan los trabajadores y que se relacionan a las variables son:

- **Gratificaciones:** Los trabajadores perciben dos gratificaciones en el año, una el 28 de julio, con ocasión de Fiestas Patrias y la otra el 25 de diciembre por la Navidad. El trabajador en planilla de Régimen Ordinario o part time reciben gratificaciones en julio y diciembre; teniendo en cuenta que después de superar 6 meses a más, percibirán un sueldo completo.
- **Vacaciones anuales:** Son 30 días calendario de descanso físico remunerado de manera ininterrumpida por cada año completo de servicios, dicha remuneración vacacional se abonará antes del inicio del descanso. Este derecho no beneficia a trabajadores a tiempo parcial con menos de 4 horas diarias de trabajo.
- **Compensación por Tiempo de Servicio (CTS):** Son depósitos semestrales que realiza el empleador y que le corresponden al trabajador por ley, por el tiempo de servicio brindado a una empresa.

1.1.2.12. Remuneraciones devengadas, el autor Pasco Cosmópolis, citado por Fernández (2017), aborda el concepto de salarios caídos desde la segunda finalidad de dicha figura, la manifestación del principio de continuidad: “es valor entendido que el importe debe corresponder a lo que el trabajador habría

normalmente percibido si no hubiera sido despedido, vale decir, no solo las remuneraciones ordinarias o comunes, sino las bonificaciones, premios, primas, etc., a más de los incrementos que en ese lapso hubieran devenido obligatorio”.

En el artículo 40 del TUO del D. Leg. 728, en concordancia directa al tipo de despido nulo, establecido en el artículo 29° del mismo cuerpo legal, prescribe que:

“Al declarar fundada la demanda de nulidad de despido, el Juez ordenará el pago de las remuneraciones dejadas de percibir desde la fecha en que se produjo, con deducción de los periodos de inactividad; asimismo, ordenará los depósitos correspondientes a la compensación por tiempos de servicios y, de ser el caso, con sus intereses”.

1.1.2.13. Diferenciación entre resarcimiento, reparación e indemnización

Según Fernández, C. (2019), la doctrina italiana suele plantear una diferenciación terminológica entre los conceptos de reparación, resarcimiento e indemnización, diferenciación que no es acogida en su codificación.

El **resarcimiento** está necesariamente vinculada al daño patrimonial. Dado que la finalidad de la responsabilidad civil es restablecer el equilibrio patrimonial quebantado por el daño, se busca que el traspaso del peso económico del daño de la víctima al causante permita regresar al **statu quo ex ante**, esto es, al estado existente antes de la comisión del daño.

Se utiliza el termino **reparación** para hacer referencia al daño extrapatrimonial y, como indica Pacchioni, en la medida que “los dolores y sufrimientos morales

no disminuyen, como tales, el patrimonio de la persona que lo padece, no pueden ser propiamente resarcidos sino a lo sumo, lo que es otra cosa, aliviados, (...) atribuyendo a quienes los padecieron una diversa compensación a título de consuelo” (1940, p.86).

El concepto de **indemnización** estaría vinculado a las hipótesis concretas en las cuales se procede al pago de una suma de dinero frente a una pérdida sufrida, pero con criterios distintos a los reservados para el resarcimiento (Franzoni, 1993, p.1151). Ello sucedería, en el otorgamiento de un justiprecio en los casos de expropiación por pública utilidad; en el daño ocasionado por el incapaz en donde se otorga a la víctima una indemnización equitativa; o en el caso de la indemnización derivada de la separación de hecho entre cónyuges.

La indemnización, entonces, compensa en este caso solo en parte la real pérdida sufrida por la víctima.

Si bien esta diferenciación esté teóricamente defendible, lo cierto es que en la legislación peruana no se han empleado los términos con regurosidad, y se emplean de forma indistinta, e incluso como sinónimos los términos “resarcimiento”, “reparación”, e “indemnización” en diversos artículos del Código Civil, como, por ejemplo, indemnización en el artículo 1969; reparación en el artículo 1970; y resarcimiento en el artículo 1321 (p. 164-165).

1.1.2.14. Naturaleza jurídica de las remuneraciones devengadas, en la doctrina laboral existen dos posiciones que buscan definir y regular la naturaleza jurídica del pago de la institución de la remuneración devengada; una de ellas es la postura restitutoria y por ende remunerativa, por ejemplo en

el despido nulo cuyos efectos jurídicos devienen en ineficaces y ante la sentencia que ordene su reposición le sigue la pretensión del pago de salarios caídos y todo aquel concepto remunerativo que el trabajador hubiera recibido de no haberse producido el despido; y de otro lado la naturaleza resarcitoria, es decir se otorga una indemnización como mecanismo reparador frente al daño ocasionado manifestado en la comisión del despido lesivo de derechos fundamentales (Palacios, 2018)

1.1.2.15. Naturaleza remunerativa de las remuneraciones devengadas, la Constitución Política de 1993 ampara la protección constitucional del derecho a la remuneración, en virtud de que todo trabajo debe ser remunerado dado su carácter “alimenticio”, configurándose una relación bilateral entre la realización de trabajo y el pago de una remuneración. Es un derecho constitucional cuyo vulneración encuentra sanción en la norma, existiendo supuestos donde se lesiona el mismo, por ejemplo, en el despido ilegal cesa la obligación de remunerar al trabajador debido a la configuración de un despido injusto. Ante dicho supuesto, la judicatura estableció la reposición como medida a restituir el vínculo laboral junto a la obligación del pago de remuneraciones devengadas, con una medida accesoria (Fernández, 2017).

Palacios (2018, como se citó en Blancas, 2013) en relación al despido que fuera anulada afirma que, a fin de actuar como si dicho despido nunca hubiese tenido lugar y tampoco sus efectos, deben pagarse las remuneraciones devengadas por todo el tiempo en que los servicios no fueron efectivamente prestados, así como el hecho de que el tiempo transcurrido desde que se perpetró el despido hasta la reposición debe ser tomado en cuenta para todo cálculo que involucre el

tiempo de servicios del trabajador, así como el computo de beneficios que dependan de este.

1.1.2.16. Naturaleza indemnizatoria de las remuneraciones devengadas.

Fernández (2017, como se citó en Toyama, 2015) señala que las indemnizaciones no configuran un ingreso remunerativo, se otorgan por los daños que fueron causados de forma ilegítima mas no por el trabajo. Al adjudicar la naturaleza indemnizatoria se estaría vulnerando el derecho a la remuneración, el derecho a la pensión y asimismo a la percepción de los aportes que no fueron realizados por el empleador, tampoco es considerado como base de cálculo de los beneficios sociales.

El pago de una indemnización por daños y perjuicios puede ser exigido conjuntamente con el pago de los salarios caídos de acreditarse el daño sufrido, por lo tanto, no correspondería afirmar la idea de que al indemnizar por lo no percibido (lucro cesante) se subsume el pago de lo no remunerado (Fernández, 2017).

Es así que, Burgos y Castro (2018) en la realidad problemática de su tesis para obtener el título de abogada, señalan que el Tribunal Constitucional en relación al tema en estudio, ha adoptado el criterio de que no es posible el pago de las remuneraciones devengadas sino una indemnización por daños y perjuicios, como se estableció en el Expediente N° 264-2011-AA/TC que señala: “ (...) el reclamo correspondiente al pago de las remuneraciones dejadas de percibir tiene naturaleza indemnizatoria, y, no, evidentemente, restitutoria, razón por la cual conviene dejar a salvo el derecho del demandante a reclamar la respectiva indemnización en la forma legal que corresponda (...)”. Sin embargo, de la

posición que sostiene el Tribunal Constitucional no se ha dilucidado si esa pretensión indemnizatoria debe hacerse vía una pretensión de daños y perjuicios o mediante remuneraciones devengadas.

Sobre el particular, existen diversas posiciones respecto a si las remuneraciones devengadas deben ser otorgadas como remuneración o como indemnización, debiendo determinarse la naturaleza jurídica que tienen, esto es si su naturaleza jurídica es remunerativo o indemnizatorio, toda vez que la naturaleza jurídica es la esencia, fuente o causa que a una conducta o a un hecho determinado, que le otorgue determinados efectos jurídicos.

Así tenemos la postura del Dr. Manuel Aguirre Roca en el Expediente N° 264-2011-AA/TC3 sostiene que “(...) el reclamo correspondiente al pago de las remuneraciones dejadas de percibir tiene naturaleza indemnizatoria, y, no, evidentemente, restitutoria, razón por la cual conviene dejar a salvo el derecho del demandante a reclamar la respectiva indemnización en la forma legal que corresponda (...)”.

Contrariamente a la postura anterior, el profesor Plá Rodríguez, menciona que “para actuar como si ese despido no hubiera ocurrido deben pagarse los salarios ‘salarios caídos’ por todo el tiempo en que los servicios nos fueron prestados, por consiguiente la naturaleza de las remuneraciones y de los beneficios devengados que se reclaman es propiamente retributiva y no así indemnizatoria, el sustento se encuentra en la finalidad de la reconstitución jurídica del vínculo laboral y las remuneraciones constituyen un elemento esencial de este último” (Fernández, Carolina, p.51).

Otra posición contraria, es de la Dra. Pizarro Díaz, menciona que “No es correcto atribuir a las remuneraciones dejadas de percibir durante la tramitación del proceso de amparo, naturaleza indemnizatoria, debiendo ser éstas consideradas remuneraciones, en la medida que el trabajador ha cumplido con su prestación principal al poner su fuerza de trabajo a disposición del empleador” (p. 756).

1.1.3. Justificación

La presente investigación tiene una **justificación práctica**, porque su finalidad es proponer la modificaciones a la ley laboral, para regular una protección integral al despido incausado y fraudulento ante actos lesivos de derechos fundamentales del trabajador, así como lo tiene el despido nulo, conforme las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de los años 2015 a 2021, al otorgar remuneraciones devengadas que dejó de percibir durante el cese ilegal, puesto que dichos despidos vulneran derechos fundamentales, como es el derecho a la remuneración del trabajador.

Asimismo, presenta una **justificación social**, pues ayudará a determinar cómo se afectan los derechos laborales con el otorgamiento de la indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento, según las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de los años 2015 a 2021, para así llegar a determinar cuáles son los derechos laborales afectados, como resultado del cálculo del lucro cesante, determinando si éste es injusto o no, en relación a la restitución plena de los conceptos remunerativos y beneficios laborales como son otorgados en el despido nulo.

Visto de ese modo, cobra una importante **justificación teórica**, en la medida que contribuirá en la mejora de nuestro sistema laboral actual, desterrando el otorgamiento de una indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento según las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de los años 2015 a 2021, al vulnerar el derecho fundamental al trabajo, al derecho pensionario, la no contabilización del tiempo que dejó de laborar por el despido injustificado; así también se vulnera el pago de las gratificaciones y la CTS.

1.2. Formulación del problema

1.2.1. Problema general

¿Se afectaron la remuneración y derechos laborales con el otorgamiento de indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos al emitirse las sentencias de la Corte Suprema, entre los años 2015 a 2021?

1.2.2. Problemas específicos

- i) ¿Se afectó la percepción de conceptos remunerativos con el otorgamiento de indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos al emitirse las sentencias de la Corte Suprema?
- ii) ¿Se afectó la percepción de gratificaciones, compensación por tiempo de servicios y aportes al Sistema de Pensiones con el otorgamiento de indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos al emitirse las sentencias de la Corte Suprema?

1.3. Objetivos

1.3.1 Objetivo general

Determinar los criterios unificadores de los Plenos Jurisdiccionales y analizar los derechos laborales afectados en las sentencias de la Corte Suprema al otorgarse las indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos, entre los años 2015 a 2021.

1.3.2. Objetivos específicos

- i) Analizar los Plenos Jurisdiccionales Nacionales en materia laboral y determinar los criterios unificadores para otorgar las indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos, entre años 2015 a 2021.
- ii) Analizar las sentencias de la Corte Suprema y determinar los criterios unificadores observados para otorgar las indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos, entre años 2015 a 2021.

1.4. Hipótesis

1.4.1. Hipótesis general

Al otorgarse indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos en las sentencias de la Corte Suprema, entre los años 2015 a 2021, se afectaron conceptos remunerativos y derechos laborales como la percepción de las gratificaciones y la compensación de tiempo de servicios; asimismo, se imposibilitó que el empleador efectúe el depósito de aportes al Sistema de Pensiones y que el trabajador acumule su tiempo de servicios afectando su jubilación.

1.4.2. Hipótesis específicas

- i) Los criterios adoptados por los Colegiados Supremos afectaron los derechos laborales, al no reconocer conceptos remunerativos en el caso de indemnizaciones laborales por despidos incausados y fraudulentos, entre los años 2015 a 2021.
- ii) Las sentencias de la Corte Suprema al otorgar indemnizaciones por despido incausado o fraudulento podrían equipararse con los despidos nulos, que reconocen remuneraciones y derechos laborales dejados de percibir, como gratificaciones, compensación por tiempo de servicios y aportes al Sistema de Pensiones, entre los años 2015 a 2021.

CAPÍTULO II: METODOLOGÍA

2.1. Tipo de Investigación

La presente investigación, según **el nivel**, es de **naturaleza descriptiva**, porque realiza una presentación detallada y explicativa de una realidad en toda su dimensión, incorporando los componentes y variables que están referidas a los derechos fundamentales como es el derecho al trabajo, los principios del derecho laboral, entre otros; para el tema de investigación se identificarán los criterios propuestos en los Plenos Supremos Jurisdiccionales y se realizará una crítica sana de cómo éstos fueron aplicados por los jueces de la Corte Suprema de Justicia durante los años 2015 a 2021, en relación a la cuantificación de la indemnización por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos.

Del mismo modo, **según su propósito**, es **básica** porque busca el adelanto científico, se busca aportar una solución de tutela efectiva en los derechos remunerativos, pensionarios y beneficios laborales de los trabajadores despedidos mediante actos incausados o fraudulentos, que permita el cumplimiento adecuado de los derechos laborales, a la luz de lo resuelto por los jueces supremos en la práctica judicial.

Por el **enfoque**, es una **investigación cualitativa**, porque luego de una recolección de datos se busca analizar y explicar de qué modo un acuerdo tomado en los Plenos Supremos en materia Laboral y Previsional afecta los derechos laborales del trabajador que es obligado a demandar indemnización por lucro cesante, al ser víctima de un despido incausado o fraudulento.

También presenta un **diseño no experimental transversal**, el cual es utilizado debido a que no es posible manipular deliberadamente las variables, limitándonos a observar,

analizar y explicar una realidad, de cómo se afectan los derechos laborales con el otorgamiento de la indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento; es así que utilizando la doctrina y la jurisprudencia se analizará, interpretará y argumentará una situación de la realidad existente, pero sin manipulación de la variable independiente “derechos laborales”.

2.2. Población y muestra

La **población** de esta investigación está dada por la totalidad de resoluciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia en los años 2015 a 2021 que tengan como pretensión la indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento, y que hayan obtenido la reposición del trabajador en un proceso anterior.

La **muestra** está constituida por 20 sentencias emitidas por las Salas de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia en los años 2015 a 2021 que versen sobre indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento, con la finalidad de dar validez a la hipótesis planteada. Las sentencias seleccionadas son de tipo no probabilístico.

2.3. Métodos de investigación científica

a) **Análisis y síntesis**, porque se analizará la doctrina, la legislación nacional, la jurisprudencia a través de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia relacionadas a las variables, para de esta manera determinar si los jueces utilizaron los criterios y conceptos remunerativos para otorgar la indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento, para finalmente sintetizar si el quantum indemnizatorio fue determinado de manera equitativa y observando los principios laborales.

- b) **Deductivo inductivo**, por cuanto para arribar a determinadas conclusiones se partirá del análisis del marco teórico, relacionando con la realidad problemática, sobre cómo se afectan los derechos laborales con el otorgamiento de la indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento.
- c) **Hermenéutica jurídica**, con la finalidad de llegar a una interpretación clara de los principios fundamentales del derecho laboral, la normativa y los acuerdos adoptados en los Plenos Jurisdiccionales Nacionales, que determinan los criterios unificadores para otorgar la indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento.

2.4. Técnicas e instrumentos de recolección, análisis de datos y procedimiento

Los datos obtenidos se analizarán detalladamente con la finalidad de dar validez a la hipótesis planteada.

2.4.1. Técnicas

Las técnicas utilizadas serán las siguientes:

- a) **Análisis de documentos:** Permitirá recopilar y procesar información contenida en los Plenos Jurisdiccionales Nacionales con el propósito de determinar los criterios unificadores para otorgar la indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento, años 2015 a 2021, información que permitirá fundamentar la realidad problemática, el marco teórico, resultados y conclusiones de la investigación.
- b) **Análisis de jurisprudencia:** Permitirá analizar las sentencias de la Corte Suprema de Justicia para determinar los criterios y conceptos remunerativos que fueron utilizados para otorgar la indemnización por lucro cesante en el despido

incausado y fraudulento, años 2015 a 2021; así también identificará cómo los jueces aplicaron la valoración equitativa en la cuantificación de la indemnización por despido incausado y fraudulento, a fin de lograr su predictibilidad.

- c) **Análisis de doctrina y legislación nacional:** Permitirá tener una amplia visión de las posiciones doctrinarias de los juristas respecto del reconocimiento de remuneraciones devengadas y/o indemnizaciones en el marco de la teoría general del despido y para analizar la normatividad vinculada al problema de investigación (despido incausado y fraudulento) incluyendo el alcance de los conceptos remunerativos y beneficios laborales otorgados al trabajador en el despido nulo; según lo recogido en la doctrina relacionada.

2.4.2 Los instrumentos de recolección

Los instrumentos seleccionados para el desarrollo de la tesis son los siguientes:

- a) **Guía de Análisis de documento,** para registrar, resumir y analizar los criterios unificadores y datos obtenidos de los acuerdos arribados en los Plenos Jurisdiccionales Nacionales para el otorgamiento de indemnizaciones en despidos incausados y fraudulentos y demás documentos relacionados con el tema de investigación, que servirán para el desarrollo de los resultados, discusión y conclusiones.
- b) **Cuadro resumen de análisis de jurisprudencia,** teniendo previo conocimiento de los argumentos y posiciones tanto de la Corte Suprema de Justicia, como de los órganos jurisdiccionales para el reconocimiento o no de indemnizaciones; el instrumento permitirá analizar los fundamentos y criterios unificadores de los Plenos Jurisdiccionales utilizados en las sentencias emitidas por la Corte

Suprema de Justicia, al confirmar o denegar la indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento.

Los criterios que se han tenido en cuenta para la selección de los instrumentos adecuados han sido en función a las técnicas de análisis de documentos cuyo instrumento es la ficha de resumen; análisis de jurisprudencia o resoluciones con su instrumento cuadro resumen de jurisprudencia o resoluciones, información que se extraerán de la página web del Poder Judicial; la técnica de análisis de doctrina, con su instrumento cuadro comparativo entre criterios unificadores observados en sentencias casatorias y fundamentos doctrinarios. Dichos instrumentos han sido adaptados para la presente investigación.

- c) **Cuadro comparativo entre criterios unificadores observados en sentencias casatorias y fundamentos doctrinarios**, para comparar los criterios unificadores observados por los Colegiados Supremos en las sentencias casatorias y los aspectos recogidos en la doctrina relacionada, a fin de determinar si se debe considerar el pago de remuneraciones devengadas y demás beneficios laborales, a los cuales tendría derecho el trabajador ante un despido incausado o fraudulento.

2.4.3. Análisis de datos y procedimiento

- a) En relación del **primer objetivo específico de investigación**, se empleó la Guía de Análisis de Documentos, que permitió recopilar y procesar información contenida en los Plenos Jurisdiccionales Nacionales con el propósito de determinar los criterios unificadores para otorgar la indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento.

- b) En relación al **segundo objetivo de investigación**, se empleó como instrumento el Cuadro resumen de análisis de jurisprudencia, que permitió analizar las sentencias de la Corte Suprema de Justicia para determinar los criterios y conceptos remunerativos que fueron utilizados para otorgar la indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento; así también se empleó como instrumento el Cuadro comparativo entre criterios unificadores observados en sentencias casatorias y fundamentos doctrinarios, que permitió tener una amplia visión de las posiciones doctrinarias de los juristas respecto del reconocimiento de remuneraciones devengadas y/o indemnizaciones en el marco de la teoría general del despido.

Es de indicar que, las fuentes de información que se utilizaron en la presente investigación son los artículos científicos, las bases de datos (Scielo, Redaly, Dialnet, Google Académico), repositorios de universidades, biblioteca virtual de la UPN, UNT, entre otros. Además de estas fuentes, también se recopiló jurisprudencia y sentencias de la Corte Suprema de Justicia emitidas en los periodos 2015 a 2021.

2.4.4. Matriz de Consistencia y Operacionalización de variables

La matriz de consistencia de la presente investigación se encuentra en el **Anexo 1**, y en estricto, busca explicar la coherencia entre el tema de investigación, el problema específico, la hipótesis y el objetivo de investigación. La matriz de Operacionalización de variables se encuentra en el **Anexo 2** y busca mostrar las relaciones entre las variable dependiente e independiente, en su dimensión conceptual y operacional.

2.4. Aspectos éticos de la investigación

En la presente investigación se tomaron en cuenta los siguientes aspectos éticos:

- a) **Validez científica**, teniendo en cuenta el contenido de los textos científicos, doctrina y/o jurisprudencia referente al tema de investigación, que fueron recogidos de bibliotecas institucionales, plataformas virtuales y otros, debidamente acreditadas y reconocidas, por lo que no hay razón para mantener en reserva la información que se obtenga ya que estas se encuentran en la web, a libre acceso al público en general..
- b) **Selección equitativa de los sujetos**, al tratarse de análisis de doctrina, normatividad, jurisprudencia, sentencias de jueces supremos, plenos jurisdiccionales supremos, se emplea fuentes confiables al momento de seleccionar la información tanto para los antecedentes como para el marco teórico.
- c) **Respeto a la normatividad vigente**, en medida que se utilizó las normas estándar elaboradas por la Asociación Americana de Psicología (formato APA 7ma. edición) respetando los derechos de autor; además de cumplir con los lineamientos del formato de tesis establecido por la Universidad Privada del Norte, en la elaboración del presente trabajo de investigación.

CAPÍTULO III: RESULTADOS

3.1. Descripción de Resultados

Los resultados es la información obtenida de una investigación compleja o simple, después de haber pasado por una serie de etapas como es la recolección de información, la selección de estas para su procesamiento y análisis, para ello se utilizó la metodología e instrumentos adecuados según lo planteado en la investigación, estos hallazgos nos permiten conocer la situación actual de lo que se está investigando, y que al seguir una metodología descriptiva se expresan mediante cuadros, figuras, etc.

El presente trabajo de investigación plantea como **objetivo general**: Determinar los criterios unificadores de los Plenos Jurisdiccionales y analizar los derechos laborales afectados en las sentencias de la Corte Suprema al otorgarse las indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos, entre los años 2015 a 2021.

En ese sentido se procederá a presentar y explicar los resultados obtenidos como consecuencia del desarrollo de esta investigación:

3.1.1. Resultados del 1er Objetivo Específico:

Analizar los Plenos Jurisdiccionales Nacionales en materia laboral y determinar los criterios unificadores para otorgar las indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos, entre años 2015 a 2021.

A manera de introducción sobre el particular, se debe citar a los precedentes judiciales, que proporcionan lineamientos o un ejemplo para que se pueda

resolver un caso idéntico o similar en el futuro, así el artículo IV del Título Preliminar de Ley Procesal del Trabajo (LPT) faculta que los jueces laborales impartan justicia, entre otros, conforme a los precedentes vinculantes de la Corte Suprema; en ese sentido, el artículo 40° de la precitada ley desarrolla como se genera un precedente vinculante judicial. Se requiere que los jueces de una sala constitucional y social de la Corte Suprema convoque a otros jueces de otras salas supremas de la misma especialidad a efectos que expidan o varíen un precedente judicial, a partir del análisis de un recurso de casación cuyo fondo requiera ser resuelta. La decisión adoptada por mayoría absoluta de los participantes del pleno casatorio constituirá el precedente judicial, con alcance tanto a las salas de la Corte Suprema como a los órganos judiciales de menor grado.

Así, (García, 2017, como se citó en Quispe, 2020), señala que los precedentes judiciales existen “en cierta manera para ordenar la producción tribunalicia y en parte para dar seguridad a los justiciables y favorecer la igualdad entre ellos”. Es decir, al propender a la equidad en la resolución de las controversias y a la certeza sobre el sentido de los pronunciamientos, permiten que los principios otorguen predictibilidad y seguridad jurídica. Esto es muy importante, por cuanto si los magistrados de las Salas Especializadas de la Corte Suprema deciden apartarse de tales precedentes vinculantes, deben motivar adecuadamente sus resoluciones, conforme a lo que señala el art. 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, convirtiéndose por tanto en una obligación relativa.

Ante lo señalado precedentemente, y encontrándose la Corte Suprema facultada para generar precedentes vinculantes con las citadas características, genera

precedentes a través de los “plenos jurisdiccionales supremos en materia laboral”, que, sin tener carácter vinculante a los órganos laborales de menor grado, éstos puedan favorecer la predictibilidad de las decisiones judiciales de la materia. Así también con dicho propósito se reunieron los jueces superiores.

La justificación de la realización de un Pleno Jurisdiccional, se encuentra en el informe del I Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral de 2012, precisando que, *“en la imperante necesidad de unificar y/o consolidar los diversos criterios con los que se ha venido resolviendo a nivel de juzgados y salas laborales en temas similares (...). La realización del Pleno Laboral a nivel supremo tiene entre sus objetivos: mejorar la calidad del servicio de impartición de justicia en el ámbito del derecho del trabajo y mejorar la atención eficaz y eficiente en los procesos judiciales, mediante decisiones predecibles en todas sus etapas, concordando para ello la jurisprudencia y fijando, de ser necesario, principios jurisprudenciales”*.

Así también, es de verse en cuanto a la aplicación del artículo 116 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que regula “los plenos Jurisdiccionales”, a cargo de las salas supremas laborales, los cuales en la práctica no tienen fuerza vinculante. Es así que, durante el periodo de investigación (2015-2021), se emitieron 04 Acuerdos Plenarios Jurisdiccionales en materia laboral relacionados a las variables de estudio, conforme al siguiente detalle.

Tabla 01: Análisis del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral (NLPL) Lima, 18 y 19 de setiembre de 2015

Se congregaron los señores Jueces Superiores de los 33 Distritos del país

TEMAS	PREGUNTAS	CONCLUSION PLENARIA
El pago de las remuneraciones devengadas de un trabajador repuesto por causal diferente a la nulidad de despido normado en el artículo 29° del TUO de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral - D.S N° 003- 97-TR	¿Es posible que en el proceso de reposición por causal diferente a la nulidad de despido normado en el artículo 29° del TUO de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral - D.S N° 003-97-TR se ordene el pago de remuneraciones devengadas de un trabajador?	El Pleno acordó por MAYORÍA : "La improcedencia del pago de remuneraciones devengadas en los casos de reposición del trabajador, ordenada por sentencia estimatoria emitida en el Proceso de Amparo, al considerar que los procesos de Amparo y de Nulidad de despido tienen naturaleza jurídica distinta".

Fuente: Documento obtenido del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral.

Tabla 02: Análisis del V Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional Lima 19 de octubre de 2016

Se reunieron los Jueces Supremos de las Salas de Derecho Constitucional y Social Permanente, Primera y Segunda Transitoria

TEMAS	PREGUNTAS	CONCLUSION PLENARIA
Indemnización y remuneraciones Devengadas en los casos de Despido Fraudulento y Despido Incausado	¿Tiene el trabajador, que ha sufrido un despido incausado o fraudulento, derecho al pago de remuneraciones devengadas por el periodo no laborado?, ¿Tiene el trabajador derecho al pago de una indemnización por los daños derivados de un despido incausado o fraudulento?, En los casos en los que corresponda el pago de una indemnización vinculada a un despido incausado o fraudulento ¿Cuáles deben ser los criterios que el juez debe tomar en cuenta para fijar el monto de la indemnización?	El Pleno acordó por MAYORÍA : “En los casos de despido incausado y despido fraudulento, el trabajador tiene derecho a demandar la reposición en el empleo, además podrá acumular simultáneamente el pago de la indemnización de los daños y perjuicios sufridos, las que incluyen el daño emergente, lucro cesante y el daño moral. La indemnización de daños y perjuicios sustituye cualquier pretensión por remuneraciones devengadas. El juez valorará los medios probatorios para determinar la existencia del daño, la relación de causalidad con el despido, el factor subjetivo de atribución de responsabilidad, y el cálculo de la suma indemnizatoria, según el petitorio y los hechos; asimismo, en caso se le reconozca al trabajador un monto indemnizatorio por daños y perjuicios, el juez de oficio ordenará pagar una suma por daños punitivos, la misma cuyo monto máximo será equivalente al monto que hubiera correspondido al trabajador aportar al Sistema Privado de Pensiones, Sistema Nacional de Pensiones o cualquier otro régimen previsional que corresponda”.

Fuente: Documento obtenido de V Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional.

Tabla 03: Análisis del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral, Chiclayo, 13 y 14 de setiembre de 2018

Participantes: 34 Cortes Superiores de Justicia de la República

TEMAS	PREGUNTAS	CONCLUSION PLENARIA
Indemnización por lucro cesante y daño moral en caso de despido incausado y fraudulento.	¿Cómo debe determinarse el lucro cesante en la indemnización respecto a los despidos incausados y fraudulentos?	El Pleno acordó por MAYORÍA : “En caso de despido incausado y fraudulento la indemnización por lucro cesante se debe equiparar a las remuneraciones dejadas de percibir”.

Fuente: Documento obtenido de Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral.

Tabla 04: Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral, Tacna, 23 y 24 de mayo de 2019

Participantes: 34 Cortes Superiores de Justicia de la República

TEMAS	PREGUNTAS	CONCLUSION PLENARIA
Otorgamiento y cálculo del lucro cesante en caso de despido	¿Cuándo debe otorgarse el lucro cesante en caso de despido y cómo deben calcularse?	El Pleno acordó por MAYORIA : "En las pretensiones indemnizatorias derivadas de un despido inconstitucional, incausado o fraudulento declarados judicialmente como tales; el daño patrimonial invocado a título de lucro cesante, debe ser entendido como todos los ingresos dejados de percibir como consecuencia directa e inmediata del despido y no como las remuneraciones dejadas de percibir; y cuya existencia real y objetiva deberán ser acreditadas a fin de determinar la cuantificación que se sustentará en un parámetro temporal referido al tiempo de duración del cese; un parámetro cuantitativo referido al importe de los ingresos ciertos que hubiera dejado de percibir; y cualquier otra circunstancia que tuviera incidencia directa en dicha cuantificación; deduciéndose los ingresos que hubiese obtenido el demandante por servicios realizados en dicho período de cese y los gastos que hubiera efectuado en el caso de continuar laborando, para la obtención de sus remuneraciones"

Fuente: Documento obtenido de Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral.

A partir de la identificación de los criterios unificadores arribados en los plenos jurisdiccionales en materia de responsabilidad civil derivada del despido incausado o fraudulento, se procederá a analizar como éstos fueron aplicados en las sentencias resultantes del segundo objetivo de la presente investigación, la trascendencia de las reglas expedidas en ellos y si éstas se configuran en criterios vinculantes o no al emitir sus sentencias los órganos de inferior grado.

Como se puede apreciar en las tablas precedentes, en el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral de setiembre de 2015, los jueces superiores acordaron la improcedencia del pago de remuneraciones devengadas en caso de despidos por causal diferente a la nulidad de despido. Posteriormente, en octubre de 2016, conforme al contenido del V Pleno Jurisdiccional Materia Laboral y Previsional, los jueces supremos, específicamente sobre el despido incausado y despido fraudulento, acordaron que la indemnización por daños y perjuicios sustituye cualquier pretensión por remuneraciones devengadas y que el juez debía valorar los medios probatorios en la determinación de la existencia de los elementos de la responsabilidad civil; asimismo, se incorporó otorgar de oficio por el juez, una suma por daños punitivos, cuando se solicite indemnizaciones por daños y perjuicios, tomando como un patrón objetivo para calcular el mismo, una suma equivalente al monto dejado de aportar por el trabajador, sea al Sistema Privado de Pensiones, Sistema Nacional de Pensiones o cualquier otro sistema previsional. Se advierte que se realiza la incorporación de la figura de los daños punitivos que no se encuentra normada en nuestra legislación, cuyo propósito es desincentivar a los empleadores a ocasionar daños o perjuicios a los trabajadores con el despido, siendo que la imposición de daños punitivos no tiene naturaleza

compensatoria o resarcitoria, sino el otorgar una sanción ejemplificante.

Después de dos años, en setiembre de 2018, los jueces superiores en el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral, precisaron que la indemnización por lucro cesante se debe equiparar a las remuneraciones dejadas de percibir y finalmente, en mayo de 2019, en el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral, los jueces superiores acordaron que las pretensiones indemnizatorias deben ser entendidos como los ingresos dejados de percibir como consecuencia directa e indirecta del despido y no como las remuneraciones dejadas de percibir y deduciendo los ingresos y gastos que hubiera obtenido y efectuado el demandante durante el periodo de cese. En este último acuerdo se modifica el parámetro cuantitativo de las remuneraciones dejadas de percibir al concepto de los ingresos dejados de percibir, introduciendo por tanto un criterio económico en el quantum indemnizatorio.

En el reciente Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral, realizado el 25 y 26 de marzo del 2021, los jueces superiores no han analizado ningún tema concerniente a la indemnización por despido incausado ni fraudulento.

3.1.2. Resultados del 2do Objetivo Específico:

Analizar las sentencias de la Corte Suprema y **determinar los criterios unificadores** observados para otorgar las indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos, entre años 2015 a 2021.

En el presente objetivo se evaluaron 20 casaciones emitidos por las Salas de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, desde el año 2015 a 2021, teniendo en cuenta los indicadores de la matriz de

operacionalización de variables: “Indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento”, con los siguientes resultados:

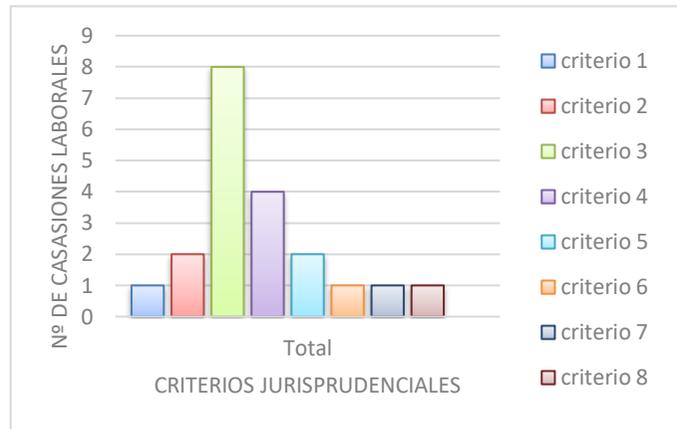
Tabla 05: Identificación de los criterios unificadores observados por las Salas de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República para otorgar la indemnización por lucro cesante derivados de los despidos incausados y fraudulentos

N°	Situaciones y criterios para otorgar la indemnización por lucro cesante	CASACIONES EVALUADAS	RECURSO CASACION MUESTRA 20 FALLOS	
			Numero de fallos que utilizan criterio	Porcentaje del total de 20 fallos de vista
01	Se tomó como parámetro o base de cálculo el promedio de los ingresos dejados de percibir durante el periodo cesado por el despido.	- CAS 7589-2014-CAÑETE de 05/11/2015	1	5%
02	Se confirma decisión de Juzgado o Sala Superior de otorgar remuneraciones, gratificaciones y CTS.	- CAS 7625-2016-CALLAO de 07/12/2016 - CAS 14066-2015-AREQUIPA de 19/07/2017	2	10%
03	Se confirma o disminuye el quantum otorgado por no tratarse de un despido nulo; se otorga una valorización equitativa según el art. 1332° del Código Civil.	- CAS 13319-2015-CALLAO de 28/11/2016 - CAS 3070-2016-LIMA de 17/10/2017 - CAS 2996-2017-CUZCO de 27/06/2019 - CAS 13215-2017-CALLAO de 27/11/2019 - CAS 13137-2017-LA LIBERTAD de 27/11/2019 - CAS 20206-2017-MOQUEGUA de 04/12/2019 - CAS 20691-2017-CUZCO de 09/12/2019 - CAS 17779-2017-LIMA de 18/12/2019	8	40%

04	Se considera remuneraciones no percibidas en periodo no laborado, según valorización equitativa, conforme el art. 1332° del Código Civil, tomando como base la última remuneración, sin descontar ingresos de periodos laborados para otro empleador.	- CAS 4977-2017-CALLAO de 21/01/2015 - CAS 10955-2017-TACNA de 11/12/2017 - CAS 10956-2017-TACNA de 15/01/2020 - CAS 08960-2018-LIMA de 15/01/2020	4	20%
05	Se tomó como referencia remuneraciones mínimas vitales otorgadas por Decretos de Urgencia, ordena que el quantum se determine de acuerdo a medios probatorios actuados (remuneraciones percibidas).	- CAS 1808-2018-LIMA de 15/01/2020 - CAS 23054-2018-LIMA de 21/01/2020	2	10%
06	Se considera que demandante logró ganancias superiores de otra fuente de trabajo subordinado.	- CAS 14367-2018-LIMA de 20/05/2021	1	5%
07	Se ordena nuevo pronunciamiento por no realizar una debida motivación, al considerar en el quantum tanto las remuneraciones como los beneficios sociales.	- CAS 19809-2017-DEL SANTA de 03/12/2019	1	5%
08	Desestima remuneraciones y beneficios sociales como si se tratara de despido nulo, en aplicación del art. 40° del TUO del D. Leg. 728.	- CAS 3776-2015-LA LIBERTAD de 10/08/2016	1	5%
TOTAL			20	100%

Fuente: casaciones analizadas.

Figura 01: Situaciones y criterios aplicados en las Salas Supremas para otorgar indemnización por lucro cesante derivados de los despidos incausados y fraudulentos, años 2015 a 2021



Fuente: Tabla 05

<p>Criterio 1: Se tomó como parámetro o base de cálculo el promedio de los ingresos dejados de percibir durante el periodo cesado por el despido.</p>	<p>Criterio 5: Se tomó como referencia remuneraciones mínimas vitales otorgadas por Decretos de Urgencia, ordena que el quantum se determine de acuerdo a medios probatorios actuados (remuneraciones percibidas).</p>
<p>Criterio 2: Se confirma decisión de Juzgado o Sala Superior de otorgar remuneraciones, gratificaciones y CTS.</p>	<p>Criterio 6: Se considera que demandante logró ganancias superiores de otra fuente de trabajo subordinado.</p>
<p>Criterio 3: Se confirma o disminuye el quantum otorgado, por no tratarse de un despido nulo, se otorga una valorización equitativa según el art. 1332° del Código Civil.</p>	<p>Criterio 7: Se ordena nuevo pronunciamiento por no realizar una debida motivación, al considerar en el quantum tanto las remuneraciones como los beneficios sociales.</p>
<p>Criterio 4: Se considera remuneraciones no percibidas en periodo no laborado, según valorización equitativa, conforme el art. 1332° del Código Civil, tomando como base última remuneración, sin descontar ingresos de los periodos laborados para otro empleador.</p>	<p>Criterio 8: Desestima remuneraciones y beneficios sociales como si se tratara de despido nulo, en aplicación del art. 40° del TUO del D. Leg. 728.</p>

Tabla 06: Quantun indemnizatorio otorgado por las Salas Supremas como indemnización por lucro cesante derivados de los despidos incausados y fraudulentos, años 2015 a 2021

Nº criterio	Casación	Pretensiones	Monto solicitado	Monto 1ra. Instancia	Monto 2da. Instancia	Monto Casación
1	CAS 7589-2014-CANETE	Lucro cesante	50,000.00	18,212.32	No indica	7,071.94
2	CAS-7625-2016-CALLAO	Lucro c. y daño moral	36,492.37	25,759.60	Infundada	25,759.60
	CAS 14066-2015-AREQUIPA	Lucro c. y daño moral	163,422.18	No indica	Infundada	163,422.18
3	CAS 13319-2015-CALLAO-	D. emergente, LC y d. moral	183,488.11	76,433.38	Infundada	35,009.00
	CAS-3070-2016-LIMA	D. emergente, LC y d. moral	300,000.00	Fundada en parte	Fundada en parte	10,000.00
	CAS 2996-2017-CUZCO	Lucro c. y daño moral	No indica	41,870.69	41,870.69	37,000.00
	CAS-13215-2017-CALLAO	Lucro c. y daño moral	231,450.00	86,346.67	Infundada	68,000.00
	CAS-13137-2017-LA LIBERTAD	Lucro cesante	No indica	72,474.00	72,474.00	48,000.00
	CAS-20206-2017-MOQUEGUA	Lucro c. y daño moral	231,450.00	86,346.67	Infundada	68,000.00
	CAS-20691-2017-CUZCO	D. emergente, LC y d. moral	17,255.08	8488.06	Fundada	6,500.00
	CAS 17779-2017-LIMA	D. emergente, LC y d. moral	211,479.90	90,000.00	70,000.00	70,000.00
	CAS 4977-2017-CALLAO	D. emergente, LC y d. moral	248,393.00	151,245.81	Infundada	80,000
4	CAS 10955-2017-TACNA	Lucro cesante	58,712.00	38,719.80	38,719.80	10,000.00
	CAS 10956-2017-TACNA	Lucro c. y daño moral	No indica	43,255.43	43,255.43	43,255.43
5	CAS 08960-2018-LIMA	Lucro cesante	124,260.03	60,000.00	30,000.00	30,000.00
	CAS 1808-2018-LIMA	Lucro cesante	87,251.81	Fundado	35,000.00	50,000.00
	CAS 23054-2018-LIMA	Lucro cesante	No indica	27,349.00	200,000.00	200,000.00
6	CAS 14367-2018-LIMA	Lucro cesante	307,231.60	Infundada	Infundada	Infundada
7	CAS 19809-2017-DEL SANTA	Lucro c. y daño moral	32,173.67	No indica	19,130.50	Nulidad sentencia
8	CAS 3776-2015-LA LBERTAD	Lucro cesante.	No indica	Infundado	Fundada	Infundado

Fuente: casaciones analizadas.

La tabla 05 contiene una muestra de veinte (20) casaciones emitidas por las Salas de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, desde el año 2015 a 2021, de cuyo análisis se verifica que se ha identificado ocho (8) diferentes situaciones en el otorgamiento o no de la indemnización por daños y perjuicios en la modalidad de lucro cesante y diferentes criterios en la determinación del quantum indemnizatorio derivados de los despidos incausados, con las siguientes precisiones:

- a) En dieciocho (18) casaciones emitidas, los Colegiados Supremos han aplicado seis (06) criterios diferentes para otorgar indemnización por daños y perjuicios en la modalidad de lucro cesante.
- b) En una (01) casación, el Colegiado Supremo ordenó se emita nuevo pronunciamiento porque no realizó una debida motivación, al considerar en el quantum indemnizatorio las remuneraciones y beneficios sociales.
- c) En una (01) casación, el Colegiado Supremo desestimó el otorgamiento de la indemnización por lucro cesante, por habersde otorgado remuneraciones y beneficios sociales como si se tratara un despido nulo.

Según las sentencias casatorias analizadas del periodo 2015 a 2021, donde se solicitan el pago de indemnización por daños y perjuicios ocasionados por el despido incausado y fraudulento, se evidencia que el criterio de la Corte Suprema ha ido variando desde otorgar indemnizaciones por lucro cesante

teniendo en cuenta las remuneraciones devengadas y beneficios sociales (similar a los despidos nulos), posteriormente, se varía el criterio de otorgar indemnizaciones teniendo como referencia las remuneraciones mínimas vitales otorgadas mediante Decretos de Urgencia, hasta finalmente los jueces dejar sentado el criterio jurisprudencial al determinar el monto indemnizatorio, de no equiparar las remuneraciones y beneficios sociales dejadas de percibir; sino que el juez, pese a tener un parámetro objetivo aportado por el accionante, otorga una valorización equitativa según el art. 1332° del Código Civil que refiere que si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto, el juez deberá fijarlo con valoración equitativa; y en aquellos casos que durante el periodo de despido el trabajador obtuvo ingresos del trabajo, en algunos de ellos el juez determinó descontar dicho monto de la indemnización otorgada.

Asimismo; en la tabla 06; de la muestra de análisis respecto a la determinación del quantum indemnizatorio otorgado por los Colegiados Supremos, derivados de los despidos incausados y fraudulentos, se puede apreciar que de las 18 casaciones en las que se aplicaron diferentes criterios, se obtuvo lo siguiente detalle:

- a) En una (01) casación, el Colegiado Supremo confirma el monto indemnizatorio por lucro cesante otorgado por el Colegiado Superior, que había sido modificado de S/ 27,349.00 a S/ 200,000.00, de acuerdo a los medios probatorios pertinentes aportados por el demandante (CAS 23054-2018-LIMA).
- b) En dos (2) casaciones, el Colegiado Supremo confirma la sentencia del Colegiado Superior respecto a reconocer el vínculo laboral del

actor y el daño patrimonial en la modalidad de lucro cesante por S/.163,422.18 (CAS 14066-2015-AREQUIPA; asimismo, El colegiado de la Sala Suprema ratifica el fallo de la Sala Superior en cuanto al otorgamiento de la indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante y su cuantificación en S/43,000.00 (CAS 10956-2017-TACNA).

- c) En catorce (14) casaciones, el Colegiado Supremo disminuyó el monto indemnizatorio por lucro cesante otorgado por el Colegiado Superior y/o el Juzgado.

Para una mayor comprensión de los resultados, a continuación se presenta el análisis de la doctrina y casaciones analizadas en el presente trabajo de investigación jurídica.

Tabla 7: Comparación entre los criterios unificadores observados por los Colegiados Supremos en las sentencias casatorias y los fundamentos doctrinarios de autores en derecho laboral

Nº	Criterios para otorgar la indemnización por lucro cesante	FUNDAMENTOS DOCTRINARIOS	
		Coincidencias	Discrepancias
01	Se tomó como parámetro o base de cálculo el promedio de los ingresos dejados de percibir durante el periodo cesado por el despido.	En la doctrina laboral existen dos posiciones que buscan definir y regular la naturaleza jurídica del pago de la institución de la remuneración devengada; una de ellas es la postura restitutoria y por ende remunerativa y de otro lado la naturaleza resarcitoria, es decir se otorga una indemnización como mecanismo reparador frente al daño ocasionado manifestado en la comisión del despido lesivo de derechos fundamentales (Palacios, 2018).	
02	Sala Suprema confirma decisión de Juzgado o Sala Superior de otorgar indemnización que comprende remuneraciones, gratificaciones y CTS , siendo el fundamento que demandante se vio impedido de percibir remuneración y beneficios derivados de su relación laboral.	El autor Pasco Cosmópolis, citado por Fernández (2017), aborda el concepto de salarios caídos desde la segunda finalidad de dicha figura, la manifestación del principio de continuidad: “es valor entendido que el importe debe corresponder a lo que el trabajador habría normalmente percibido si no hubiera sido despedido , vale decir, no solo las remuneraciones ordinarias o comunes, sino las bonificaciones, premios, primas, etc., a más de los incrementos que en ese lapso hubieran devenido obligatorio”.	Sería erróneo establecer que el lucro cesante incluye todos los ingresos que el sujeto pudo haber obtenido, sin la incidencia de ningún costo para obtener una utilidad, sino el lucro cesante expresa aquella utilidad o ganancia (neta) que el trabajador deja de percibir (Delgado, 2020).
03	La Sala Suprema confirma o disminuye el quantum indemnizatorio otorgado por el Juzgado o Sala Superior, con el fundamento no se trata de un despido nulo regulado en el art. 29º del Decreto Supremo 003-97-TR, por tanto, no debe equipararse a las remuneraciones y beneficios sociales dejadas de percibir ; sino que el juez debe otorgar una valorización equitativa según el art. 1332º del Código Civil.	La Corte Suprema ha tomado partido por la tesis de la ficción legal, según la cual las remuneraciones dejadas de percibir en el despido nulo se justifican por una ficción creada por el legislador respecto a la prestación laborativa del trabajador, por lo que no puede extenderse dicha consecuencia a los despidos incausados o fraudulentos , ya que respecto de estos no media disposición normativa alguna (Campos, 2019).	Los principios: pro operario, irrenunciabilidad de derechos, de continuidad, igualdad de trato y no discriminación, pertenecen al ordenamiento laboral sustantivo, su aplicación alcanza a la parte adjetiva de la materia, mediante los métodos de interpretación e integración del derecho que los jueces apliquen a fin de suplir los vacíos existentes en nuestro ordenamiento laboral y, a partir de ello, mejor resolver una causa que sin duda posee un componente sensible y social (Palacios, 2018).

- | | | | |
|----|---|---|---|
| 04 | La Sala Suprema considera remuneraciones no percibidas en periodo no laborado, según valorización equitativa, conforme el art. 1332° del Código Civil, tomando como base la última remuneración, sin descontar los ingresos de los periodos laborados para otro empleador. | Fernández (2017, como se citó en Toyama, 2015) señala que las indemnizaciones no configuran un ingreso remunerativo, se otorgan por los daños que fueron causados de forma ilegítima mas no por el trabajo. Al adjudicar la naturaleza indemnizatoria se estaría vulnerando el derecho a la remuneración, el derecho a la pensión y asimismo a la percepción de los aportes que no fueron realizados por el empleador, tampoco es considerado como base de cálculo de los beneficios sociales. | |
| 06 | Se confirma decisión de Colegiado Superior de declarar infundada petición de indemnización por lucro cesante, al considerar que el demandante logró ganancias superiores de otra fuente de trabajo subordinado. | La Corte Suprema en el V Pleno Jurisdiccional Laboral realizado el 19 de octubre de 2016, ha incurrido en un equívoco al considerar que las remuneraciones dejadas de percibir en los despidos incausados o fraudulentos tienen naturaleza indemnizatoria a título de lucro cesante; ya que no ha tomado en consideración que lo que se indemniza bajo este concepto de daño es la utilidad esperada y no el ingreso dejado de percibir (Campos, 2019). | El pago de una indemnización por daños y perjuicios puede ser exigido conjuntamente con el pago de los salarios caídos de acreditarse el daño sufrido, por lo tanto, no correspondería afirmar la idea de que al indemnizar por lo no percibido (lucro cesante) se subsume el pago de lo no remunerado (Fernández, 2017). |
| 07 | Ordena a la Sala Superior emita nuevo pronunciamiento porque no realizó una debida motivación al haber considerado en el quantum indemnizatorio tanto las remuneraciones como los beneficios sociales. | | Resulta necesario proponer un método con el que se logre determinar el quantum indemnizatorio por lucro cesante en los procesos laborales que demanden el pago de una indemnización, como consecuencia de un despido inconstitucional (incausado o fraudulento) y que además represente una valoración equitativa y razonable del daño ocasionado (Delgado, 2020). |

Fuente: doctrina y casaciones analizadas.

CAPÍTULO IV: DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

4.1. Discusión

La discusión de los resultados encontrados en el presente trabajo de investigación se desarrolla a través de dos temas planteados:

TEMA 1: Los Plenos Jurisdiccionales Nacionales en materia laboral como alternativa para unificar criterios jurisdiccionales al momento de resolver demandas sobre indemnización por daños y perjuicios, por despido incausado y fraudulento.

Respecto al objetivo específico 1:

Analizar los Plenos Jurisdiccionales Nacionales en materia laboral y determinar los criterios unificadores para otorgar las indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos, entre años 2015 a 2021.

La justificación para de la realización de un Pleno Jurisdiccional se encuentra en sus antecedentes, así en el informe del I Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral de 2012, señala *“en la imperante necesidad de unificar y/o consolidar los diversos criterios con los que se ha venido resolviendo a nivel de juzgados y salas laborales en temas similares (...)”*. Es así que los jueces supremos en materia de responsabilidad civil, se reunieron en el V Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional, celebrado el 19 de octubre de 2016, adoptando el Acuerdo III concerniente a la indemnización y remuneraciones devengadas en los casos de despido fraudulento y despido incausado, estableciendo que: *“La indemnización de daños y perjuicios sustituye cualquier pretensión por remuneraciones devengadas”*.

Al respecto, Quispe (2020) menciona que en los criterios unificadores señalados en el V Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional para otorgar la indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento, en el acuerdo por mayoría se han expuesto dos reglas: la primera prevé que en los casos de despido incausado y fraudulento, el afectado tiene derecho a demandar la reposición en el empleo y *puede requerir el pago de una indemnización por daños y perjuicios que comprenda en daño emergente, el lucro cesante y el daño moral*. Como es de verse, este acuerdo ya sigue una línea que la Corte Suprema venía realizando hace años en relación a las consecuencias económicas de un despido incausado o fraudulento; asimismo, introduce una segunda regla que, de conocerse el derecho a un resarcimiento, *“el juez de oficio ordenará pagar una suma por daños punitivos”*.

Un primer aspecto en este acuerdo es la reafirmación de la Corte Suprema sobre las consecuencias de los despidos incausados y fraudulentos: estos no son idénticos a los del despido nulo, toda vez que generan la readmisión en el empleo, pero no dan lugar al pago de remuneraciones devengadas, ni al pago de beneficios sociales.

Por otro lado, Quispe (2020) menciona que en el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral desarrollado en setiembre de 2018, los jueces superiores acordaron, por mayoría, que en caso *“de despido incausado y fraudulento la indemnización por lucro cesante se debe equiparar a las remuneraciones devengadas dejadas de percibir”*; es decir, de modo contrario a lo establecido por los magistrados supremos, los jueces superiores acordaron que frente a los mencionados tipos de despido debía otorgarse como reparación exactamente el importe de las remuneraciones devengadas .

El segundo aspecto desarrollado en el V Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral es que los despidos incausados y fraudulentos generan “daños punitivos”. A través de ella la Corte Suprema pretende imponer que los jueces, una vez que reconozcan el derecho a la indemnización por daños y perjuicios, de oficio, ordenen el pago de una suma adicional por “*daños punitivos*”, incluso sin haber sido demandado, fijando el importe máximo al que podrían ascender estos: “*el equivalente al monto que hubiera correspondido al trabajador aportar al Sistema Privado de Pensiones, Sistema Nacional de Pensiones o cualquier otro régimen previsional que corresponda*”.

Al respecto, Quispe (2020) menciona que tales previsiones no solamente constituyen una pretendida atribución de potestades legislativas de las cuales los jueces carecen (atribuciones constitucionales concedidas solamente el Congreso y el Ejecutivo), sino que distorsionan normas de responsabilidad civil y de orden procesal de nuestro ordenamiento. En cuanto a la distorsión de las categorías de la responsabilidad civil, la finalidad sería concretar los fines disuasorios y punitivos de la mencionada disciplina, sin diferenciar que tal condena afecta en casos en los que no necesariamente existe una actuación particularmente dolosa o lesiva.

Asimismo, sobre la base de los resultados obtenidos se advierte que, a diferencia de la primera regla de este V Pleno Supremo Laboral, mayormente la postura de la judicatura en general es rechazar el otorgamiento de remuneraciones devengadas en casos de despidos fraudulentos e incausados; en cambio, la figura de los “daños punitivos” no ha sido aplicado en ninguna de las 20 casaciones analizadas en el presente trabajo, algún el fallo judicial a través de los cuales se hayan concedido.

Por su parte, Cabellos (2020) en su investigación “Incidencia del daño punitivo configurado en el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional en

los despidos fraudulentos e incausado”, concluye que la configuración de los daños punitivos en el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional no han logrado disminuir los despidos incausados y fraudulentos en nuestra sociedad. Los daños punitivos no tienen una incidencia directa favorable con la disminución de los despidos fraudulentos e incausados, no obstante, sí podrían disminuir los despidos siempre y cuando el quantum de la pena privada sea elevado (p. 24).

Por otra parte, Quispe (2020), señala que el artículo IV del Título Preliminar de la Nueva Ley Procesal del Trabajo (NLPT) prevé que los jueces laborales impartan justicia con arreglo a la Constitución Política, los tratados internacionales de Derechos Humanos y la ley, interpretando y aplicando toda norma jurídica según los principios y preceptos constitucionales, así como los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema.

Por lo antes expuesto, se puede afirmar que la alternativa idónea para unificar criterios jurisdiccionales, son los precedentes de la Corte Suprema. En referencia a la función interpretativa reseñada, el artículo 40 de la propia NLPT, desarrolla cómo se genera un precedente vinculante judicial; para lo cual se requiere el análisis de fondo de una casación por una sala constitucional y social de la Corte Suprema, para ello, se puede convocar al pleno de los jueces supremos de las otras salas de la misma especialidad, con la finalidad de que expidan o varíen un precedente judicial.

Según el análisis realizado de las modificaciones realizadas a los criterios del periodo 2015 a 2021, se aprecia que actualmente, se encuentra vigente el criterio: *“La indemnización de daños y perjuicios sustituye cualquier pretensión por remuneraciones devengadas”* acordado en V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional. Si bien los Plenos Jurisdiccionales Nacionales en materia

laboral, no son vinculantes para los jueces especializados y jueces superiores, debido a que el artículo 116° de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) no obliga a los magistrados a que sus decisiones tengan como referencia “vinculante” a los plenos jurisdiccionales, ello de conformidad con el artículo 22° de la LOPJ que reconoce el carácter vinculante a ciertas decisiones de las salas especializadas de la Corte Suprema, en consecuencia, los plenos jurisdiccionales no tienen carácter vinculante, lo que conlleva a que existan decisiones judiciales divergentes, que traen como consecuencia el desmedro de los derechos laborales del trabajador.

Finalmente, a manera de conclusión sobre el **tema 1**, si bien con el V Pleno Jurisdiccional Laboral existe un avance en cuanto a orientar a los jueces como deben proceder a resolver demandas de indemnización por despido incausado o fraudulento, aún persiste una discriminación con el despido nulo, el cual claramente establece el pago de las remuneraciones devengadas, conforme la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), toda vez que, en cuanto a los efectos, dichos despidos vulneran también los derechos fundamentales y, por lo tanto, merecen la misma tutela restitutoria en función a los principios del derecho laboral, lo cual no se ha corregido en los acuerdos del V Pleno Jurisdiccional, permitiendo que los jueces emitan sentencias con criterios dispersos amparados en su facultad discrecional, conforme lo faculta el artículo 1332 del Código Civil, aplicable supletoriamente en los procesos laborales, al no contar con una norma específica en el derecho laboral. Por tanto, no han logrado unificar los diferentes criterios respecto a otorgar el monto indemnizatorio por lucro cesante.

TEMA 2: Criterios jurisprudenciales que vienen aplicando los jueces supremos al resolver los recursos de casación sobre indemnización por daños y perjuicios, por despido incausado y fraudulentos

Respecto al objetivo específico 2:

Analizar las sentencias de la Corte Suprema y determinar los criterios unificadores observados para otorgar las indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos, entre años 2015 a 2021.

Según lo indicado en los antecedentes, respecto al contenido de la Constitución, el Tribunal Constitucional amplió la reposición permitiendo en casos de despidos incausado y fraudulento que el trabajador opte por la reposición en su puesto de trabajo; sin embargo, precisó que no procedía el pago de remuneraciones, debiendo peticionar el pago de indemnización. Esta nueva postura fue adoptada por el Poder Judicial, permitiendo que los juzgados laborales dispongan además de la reposición una indemnización por despido incausado y fraudulento.

Así, Campos (2019) menciona que en el despido incausado y fraudulento, se había admitido jurisprudencialmente una posición uniforme respecto a la procedencia en el pago de las remuneraciones devengadas, posteriormente, la Corte Suprema peruana ha considerado en el V Pleno Jurisdiccional Laboral que las remuneraciones dejadas de percibir en los casos de despido incausado o fraudulento tiene naturaleza indemnizatoria, lo cual ha ocasionado que se recurra a la noción del “daño punitivo” y que se fijen reglas diferenciadas sin justificación alguna con relación al despido nulo (Huanayque, 2017).

Es así que, en el país existe la postura de no pagarse las remuneraciones devengadas al trabajador que ha sido víctima de un despido incausado o fraudulento y repuesto a su centro de trabajo, por no tratarse de un despido nulo que, si se encuentra regulado, razón por la cual se otorga una indemnización por daños y perjuicios, encontrando su fundamento en el artículo 1321 del Código Civil, pero el problema surge cuando el juez laboral calcula o determina el quantum indemnizatorio.

Ciertamente, se tiene como hallazgo de la investigación conforme la tabla 5, que un 40% de casaciones laborales (observaron el criterio 3) con pretensiones de indemnización por daños y perjuicios por despido incausado o fraudulento, en los que la sala suprema confirma o disminuye el quantum indemnizatorio otorgado por el juzgado o sala superior, con el fundamento que no se trata de un despido nulo regulado en el art. 29° del Decreto Supremo 003-97-TR, por tanto, no debe equipararse a las remuneraciones y beneficios sociales dejadas de percibir; sino que el juez debe otorgar una valorización equitativa según el art. 1332° del Código Civil; así también existe un 20% importante de casaciones laborales (observaron el criterio 4), en las que la sala suprema considera las remuneraciones no percibidas en periodo no laborado, según valorización equitativa, conforme el art. 1332° del Código Civil, tomando como base la última remuneración, sin descontar los ingresos de los periodos laborados para otro empleador.

Dentro del porcentaje hallado de 40% correspondiente al criterio 3 de la misma tabla 5, se identifica la Casación Laboral 13319-2015-Callao de 28 de noviembre de 2016, el colegiado supremo declaró fundado el recurso de casación interpuesto por el demandante confirmando la sentencia apelada y refutando la decisión del colegiado superior que desestimó el lucro cesante, al considerar que no existe derecho a

remuneraciones por el periodo no laborado y “*no puede crearse una ficción de labores prestadas durante el tiempo en que duró el despido, no pudiéndose aplicar analógicamente las consecuencias de la nulidad de despido del Decreto Supremo N° 003-97-TR*”. La Sala Suprema considera que debe resarcirse el daño sufrido y ordena el pago de una indemnización por daños y perjuicios; tomando en consideración lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil, pero modifica disminuyendo el quantum señalado en la Sentencia de primera instancia por concepto de lucro cesante y daño moral.

Así también, en la Casación Laboral 20206-2017-Moquegua de 04 de diciembre de 2019, el colegiado supremo declara fundado el recurso de casación interpuesto por la demandada respecto al monto otorgado por la sala superior, pero modifica incrementando el monto otorgado por el juzgado, pero inferior al monto otorgado por la sala superior, con el fundamento que la sala superior a fin de determinar el cálculo del lucro cesante consideró las remuneraciones y beneficios sociales dejados de percibir; sin embargo, precisó que éstos tienen naturaleza jurídica distinta, cuyo resarcimiento y quantum debe efectuarse teniendo en cuenta el artículo 1332° del Código Civil (valorización equitativa), norma que había sido vulnerada por la sala superior.

Del mismo modo, en la Casación Laboral 20691-2017-Cuzco de 09 de diciembre de 2019, el colegiado supremo declara fundado el recurso de casación interpuesto por el demandante confirmando la sentencia apelada; respecto a otorgar la indemnización en la modalidad de lucro cesante, pero modifica disminuyendo el monto otorgado por el juzgado, con el fundamento que se incluyeron en la liquidación de cálculo no solo las remuneraciones sino también de los beneficios sociales

(gratificaciones, escolaridad y compensación por tiempo de servicios) dejados de percibir, por lo que, ello no constituye un parámetro válido para la determinación de la suma reconocida, puesto que todos estos conceptos no pueden equipararse al lucro cesante y que el quantum debe efectuarse teniendo en cuenta el artículo 1332° del Código Civil; postura refutada con voto singular al señalar que no se está efectuando una equivalencia del lucro cesante a las remuneraciones devengadas, en tanto lo que se restituye no son beneficios de naturaleza laboral, **sino que sólo se está utilizando como parámetro indemnizatorio**, que es un parámetro objetivo y de fácil acreditación.

Igualmente, en el porcentaje hallado del 20% correspondiente al criterio 4 de la tabla 5, y de acuerdo al análisis realizado, la Casación Laboral N° 10955-2017-Tacna de 11 de diciembre de 2017, para la determinación del monto indemnizatorio del lucro cesante, se ha señalado que no es posible realizar un cálculo de manera “automática y mecánica” sobre la base de las rentas no percibidas como consecuencia del despido, debiendo evaluarse equitativamente, “el monto económico dejado de percibir a consecuencia del daño”.

Así también existe un criterio de no desmejorar el quantum del lucro cesante, que protege el derecho al trabajo y beneficios laborales del demandante, se identifica en la Casación Laboral 10956-2017-Tacna de 15 de enero de 2020, el colegiado de la sala suprema ratifica el fallo de la sala superior en cuanto al otorgamiento de la indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante y su cuantificación, precisando que el monto reconocido a favor del demandante, no equivale a remuneraciones devengadas, sino a la valorización equitativa conforme lo faculta el artículo 1332° del Código Civil, tomando como base “la última remuneración

percibida por el demandante durante el periodo de desempleo”, dejando de lado el hecho que el actor haya prestado servicios o no a otro empleador, durante el periodo de desempleo; señala además la Sala, que no es justificación para desmejorar el valor del lucro cesante, pues con ello *“caemos en el absurdo que la víctima se pague así mismo el lucro cesante, y llegar al extremo de exonerar al victimario del daño, a no pagar la indemnización, trastocando las funciones de la responsabilidad civil”*.

De los resultados obtenidos del análisis de las casaciones laborales, se identifica como hallazgos que los jueces supremos realizaron la valoración equitativa acudiendo a lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil; sin embargo, la valorización equitativa que realizaron en algunos casos no utilizaron parámetros objetivos que les permitan arribar a una decisión dentro de su discrecionalidad, lo cual no va en armonía con el principio de Predictibilidad de las resoluciones judiciales, el mismo que permite que los justiciables tengan una conciencia bastante certera de cuál será el resultado final de lo que se obtendrá. La aplicación de este principio permite que la discrecionalidad de los jueces, al resolver determinados asuntos, no se convierta en arbitrariedad; de tal modo que, cualquier juez no podría tener dos o más pronunciamientos totalmente opuestos frente a casos idénticos, en los cuales se presentan los mismos argumentos y se aplica igual normatividad.

Contrariamente a esta posición, Delgado (2020), señala que en la Casación Laboral 10956-2017-Tacna, los jueces de la Corte Suprema de Justicia, han negado la incidencia en el lucro cesante de haber laborado para otro empleador durante el periodo de cese como consecuencia del despido inconstitucional. Menciona que con ello se demuestra, desconocimiento de la institución jurídica de la responsabilidad civil, que

ocasiona montos indemnizatorios que terminan generando enriquecimientos indebidos.

Sin embargo, un sentido diferente se adoptó en la Casación Laboral N° 08960-2018-Lima de 24 de marzo de 2021. La corte suprema parte de la idea que el lucro cesante es un tipo de daño patrimonial que afecta hechos futuros, esto es, la renta dejada de percibir como consecuencia del perjuicio. Agrega también que *“este concepto no puede asimilarse a las remuneraciones devengadas, porque ello constituiría un enriquecimiento indebido y pago por labor no efectuada”*. En cambio la sala superior había establecido como parámetro objetivo para determinar el quantum, a las remuneraciones dejadas de percibir conjuntamente con el tiempo dejado de trabajar; así también, utiliza como elemento objetivo para establecer el quantum, que el actor ha obtenido ingresos al prestar servicios en otra entidad durante el periodo que estuvo despedido y que por tanto, el daño ocasionado por el despido se haya visto reducido en relación a lo determinado por juez de primera instancia.

Con relación a la valorización equitativa, Maita, A. (2020) en su investigación *“La indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante derivado del despido incausado o fraudulento en los Juzgados de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Tacna de los años 2015-2017”*, concluye: *“Respecto al objetivo general de la investigación, el cual es conocer el proceso de determinación de quantum de la indemnización por lucro cesante en el marco normativo peruano, se plantea lo siguiente, la carga de la prueba recae en el demandante, pero como “no siempre es posible demostrar con exactitud el daño causado debido al despido incausado, es el juez quien deberá actuar con criterio de equidad dentro de los límites de la pretensión*

indemnizatoria del demandante y estimando equitativamente qué proporción del total de éstos daños y perjuicios reclamados, realmente tienen algún asidero legal” (p. 90).

Por otra parte, del hallazgo de 10% de las casaciones contenidas en la tabla 5 correspondiente al criterio 7 y de acuerdo al análisis realizado, la sala suprema ordena a la sala superior emita nuevo pronunciamiento porque no realizó una debida motivación al haber considerado en el quantum indemnizatorio tanto las remuneraciones como los beneficios sociales; concretamente se analizó la Casación Laboral 19809-2017-Del Santa de 03 de diciembre de 2019, el colegiado de la sala suprema en mayoría declara nula la sentencia de vista y ordena que la sala superior emita nuevo pronunciamiento, al considerar que el otorgamiento de la indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante había incluido en la liquidación de cálculo no solo las remuneraciones, sino también los beneficios sociales (gratificaciones y compensación por tiempo de servicios) dejados de percibir, sin realizar una debida motivación, por lo que habría incurrido en infracción al inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; por el contrario, el voto en discordia no considera tal infracción normativa, al precisar que no se está frente a un supuesto de “pago de remuneraciones dejadas de percibir”, sino que, frente a una acción indemnizatoria en la que se había tomado como base de cálculo, el monto de la remuneración mínima, la compensación por tiempo de servicios y las gratificaciones; no habiéndose dispuesto en los pronunciamientos judiciales objeto de revisión, el abono de remuneraciones devengadas o caídas.

Al respecto, es importante mencionar que la remuneración es un derecho fundamental reconocido por el artículo 24° de la Constitución Política del Perú, al señalar que el trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente que

procura para él y su familia bienestar material y espiritual, finalmente se indica, que su cobro tiene prioridad sobre otros adeudos del empleador, reconociendo una remuneración mínima vital. Así el fundamento vigésimo de la Casación Laboral 19809-2017-Del Santa, señala que el artículo 40° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, no vincula el pago de remuneraciones devengadas exclusivamente a la acción de nulidad de despido, al no establecer distinción o restricción de alguna clase, por lo que, procede el pago de remuneraciones dejadas de percibir; en tal sentido, resulta válido afirmar que la acción de nulidad de despido no es la única que puede otorgar al trabajador el pago de remuneraciones y beneficios laborales dejados de percibir, sino que, en la reposición por despido incausado y fraudulento, también se puede lograr los mismos efectos, partiendo del presupuesto que en ambos casos el cese del trabajador carece de validez y siguiendo también el principio de continuidad de la relación laboral que consagra el derecho del trabajador a permanecer en el empleo (Ferro, 2015).

Así también el fundamento vigésimo primero de la Casación Laboral 19809-2017-Del Santa: señala que, una interpretación distinta implicaría una trasgresión al principio de tutela jurisdiccional efectiva, por cuanto la sola reincorporación del trabajador a su puesto de trabajo, sin reconocimiento de los salarios caídos, implicaría una tutela incompleta respecto de la reparación integral del daño ocasionado por el despido injusto. Por otro lado, sería también violatorio del derecho a la igualdad ante la ley, consagrado en el artículo 26° de la Constitución Política del Perú, en cuanto se proscribe *“todo trato diferenciado que no se fundamente en motivo razonable”*.

En esa misma línea de argumentación, García (2016, como se citó en Palacios, 2018) en su trabajo de tesis “La extensión del pago de remuneraciones devengadas a

la restitución por despido incausado o fraudulento”, concluye que: los efectos jurídicos de la reposición por despido incausado o fraudulento tienen la misma naturaleza jurídica que la reposición por declaratoria de nulidad de despido en tanto que se generan efectos jurídicos extintivos del acto de despido y corresponde la restitución del derecho retrotrayendo sus efectos hasta el momento de su celebración como una especie de nulidad absoluta originada por la afectación de derechos constitucionales. Consecuentemente, no existe justificación válida para negar el pago de remuneraciones devengadas en los casos del despido incausado o fraudulento, de ocurrir ello, se estaría vulnerando la dignidad del trabajador, el principio de igualdad o derecho a un trato igualitario.

A manera de **conclusión** en el **tema 2**, con relación a los criterios jurisprudenciales que vienen aplicando los jueces supremos al resolver los recursos de casación sobre indemnización por daños y perjuicios, se dilucida que no se está efectuando una equivalencia del lucro cesante a las remuneraciones devengadas, sino que se debería tomar éste como parámetro indemnizatorio de las remuneraciones dejadas de percibir por el demandante afectado por un despido que vulnera derechos laborales del trabajador y **sólo cuando el juez no contara con el parámetro exacto**, recurrir a la valoración equitativa aplicando el artículo 1332 del Código Civil.

4.1.3.1. Respecto al objetivo general

Determinar los criterios unificadores de los Plenos Jurisdiccionales y analizar los derechos laborales afectados en las sentencias de la Corte Suprema al otorgarse las indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos, entre los años 2015 a 2021.

En función a determinar si el cálculo de la indemnización fue determinada de manera equitativa a como se otorga en el despido nulo, se puede afirmar que se vulneraron derechos del trabajador, es decir, se afectan los derechos laborales como la percepción de remuneraciones, gratificaciones y la Compensación de Tiempo de Servicios, asimismo, al no efectuarse el pago de remuneraciones se imposibilitó a que el empleador efectúe el depósito de los aportes al Sistema de Pensiones y que el trabajador pueda acumular su tiempo de servicios afectando su jubilación; inobservando el principio Pro operario, principio de continuidad, principio de igualdad de trato y no discriminación.

4.1.4. Implicancias de los hallazgos

Para desarrollar las implicancias con base a los objetivos del presente estudio, en los hallazgos o resultados se ha tomado en cuenta tres enfoques para su desarrollo, estos son:

- **Implicancias teóricas**, la información plasmada en las sentencias casatorias, enriquece la información fundamental sobre el pago de indemnizaciones derivadas del despido incausado y fraudulento, así como los criterios jurisprudenciales para su otorgamiento, existentes entre los años 2015 a 2021, los cuales podrán ser utilizados por cualquier ciudadano interesado en los próximos estudios.
- Implicancias **metodológicas**, buscaron en un primer momento ampliar los resultados sobre el tema en estudio, pero por el contexto de la pandemia no se logró utilizar varios instrumentos que permitan recoger opiniones de los

operadores de derecho sobre el tema de investigación, el análisis por ende solo parte del realizado por la autora y de otros investigadores, como antecedentes de la investigación.

- **Implicancias jurídicas**, los resultados del presente estudio buscan aportar una solución de tutela efectiva en los derechos remunerativos y beneficios sociales de los trabajadores despedidos mediante actos incausados o fraudulentos, que permita el cumplimiento adecuado de los principios y derechos laborales, a la luz de lo resuelto por los jueces supremos en la práctica judicial.

4.1.5. Limitaciones

Es preciso mencionar que en la elaboración del presente trabajo de investigación se han enfrentado a ciertas limitaciones en su desarrollo, debido al contexto de pandemia por el Covid-19, lo que obligó a que toda la información recabada sea de manera virtual a través de artículos científicos, tesis, normatividad, sentencias casatorias, etc.; lo que limitó el aplicar otros instrumentos de recopilación de información, como encuestas a los operadores del derecho u opiniones relacionadas al otorgamiento de indemnizaciones por despido incausado y fraudulento. Por tal motivo, la presente investigación se centró en realizar un análisis de la jurisprudencia existente sobre el tema.

4.2. Conclusiones

- i. En la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, recaída en la sentencia del 13 de marzo de 2003, ha ratificado la inconstitucionalidad del despido encausado, generando supuestos adicionales de reposición y que pueden merecer una protección sustitutoria, que amplían la protección contra el despido, en tal sentido, al indicar que se debe reclamar el pago de remuneraciones devengadas en la vía

indemnizatoria, no se estaba refiriendo a lo único que podía reclamar el trabajador; toda vez que no llega a definir con precisión la razón por la que la indemnización constituye una sanción adecuada para resarcir las remuneraciones devengadas del trabajador durante el tiempo que duró el despido; el no hacerlo significaría desconocer la eficacia de la tutela de los derechos constitucionales.

- ii. La Corte Suprema, ante la imperiosa necesidad de generar decisiones predecibles en el otorgamiento de indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos e inexistencia de uniformidad en la determinación del monto indemnizatorio, ha generado acuerdos a través de los Plenos Jurisdiccionales Nacionales, en algunos de ellos, se ha pretendido suplir el vacío legal que existe en relación a los despidos nulos, en los cuales si se otorgan remuneraciones devengadas que incluye los beneficios laborales como gratificaciones, compensación por tiempo de servicios, aporte al sistema de pensiones; cuyo desconocimiento genera vulneración constitucional de derechos laborales de los trabajadores y de los tratados internacionales; mientras que en otros, faculta a que los jueces emitan sentencias con criterios dispersos amparados en su facultad discrecional.
- iii. Los criterios unificadores emitidos por los colegiados supremos a través de acuerdos de los plenos jurisdiccionales no vienen logrando su finalidad, debido a que no constituyen precedentes vinculantes según la Ley Orgánica del Poder Judicial. Si bien se han desarrollado algunos criterios sobre la determinación del quantum indemnizatorio, los mismos resultan genéricos e imprecisos para determinar montos indemnizatorios equitativos a las remuneraciones devengadas y beneficios laborales que se otorgan por despido nulo; tal es así que, pese a contar con parámetros

objetivos para el cálculo del monto, el juez recurre a lo dispuesto en el artículo 1332 del Código Civil y lo fija con valoración equitativa; así también, se han incorporado figuras ajenas a nuestro ordenamiento como el daño punitivo, que debe ser otorgado de oficio por el juez ante la falta de pago de aportes al sistema de pensiones, el mismo que no tiene naturaleza indemnizatoria sino sancionadora.

- iv. Como resultado del análisis de las veinte casaciones emitidas por las salas laborales sobre indemnización por daños y perjuicios derivados de los despidos incausados y fraudulento, años 2015 a 2021, se observa que el criterio para determinar el quantum indemnizatorio en un 40% de las casaciones, es no considerar a los beneficios laborales, tales como gratificaciones, compensación por tiempo de servicios, aportes a los sistemas de pensiones, los cuales no fueron tomados como parámetro indemnizatorio, lo que conllevó que los jueces emitan sentencias amparados en su discrecionalidad.
- v. Existe a nivel jurisprudencial y doctrinario posturas diversas y hasta opuestas, que hacen que a la actualidad sea un tema complejo y discutido y tal como se puede apreciar en los hallazgos de la presente investigación, así como en las investigaciones realizadas por otros autores, en los procesos laborales que se demandan el pago de indemnización por despido incausado o fraudulento, se obtienen montos dispares en relación con las remuneraciones devengadas y beneficios sociales que se otorgan por despido nulo.

4.3. Recomendación

Se recomienda a través del Poder Legislativo, realizar la modificación del artículo 34 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo 003-97-TR, para que incorpore una tutela restitutoria o resarcitoria solicitada por el trabajador contra el despido arbitrario o fraudulento, con criterios o parámetros objetivos conforme está previsto para los casos de despido nulo, que permite otorgar remuneraciones devengadas y beneficios laborales, los cuales incluyen gratificaciones, compensaciones por tiempo de servicios, aporte al sistema de pensiones, reconocimiento de tiempo de servicios para la jubilación. Ello, permitiría que ante despidos incausados y fraudulentos los jueces puedan únicamente aplicar la ley y no sentenciar según su libre discrecionalidad que el vacío normativo permite, incluso haciendo uso del artículo 1332 del Código Civil, que si bien la Ley Procesal del Trabajo faculta aplicar de manera supletoria, no se permitiría si se modificara el artículo 34 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, equiparando las mismas consecuencias restitutorias o resarcitorias tanto para los despidos nulos como los incausados y fraudulentos.

REFERENCIAS

Arce, E. (2015). La Nulidad del despido lesivo de derechos constitucionales. Lima, Perú. UbiLex Asesores S.A.C.

Benites Pinedo, J. (2015) Tesis para optar el grado de doctorado en Derecho y Ciencias Políticas - Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad de Barcelona. Obtenido de

https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/366748/JMBP_TESIS.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Beltran Guerrero, I. (2018). El despido intempestivo del trabajador y el principio de estabilidad laboral. Tesis para obtener el Título de Abogado. Universidad Regional Autónoma de los Andes – Ecuador. Obtenido de

<https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/9188/1/PIUAAB081-2018.pdf>

Burgos Perdeda, A. y Castro Gálvez, L. (2018). “La naturaleza Jurídica de las remuneraciones Devengdas en el Sistema Jurídico Laboral Peruano”. Tesis para optar el Título Profesional de Abogada. Universidad Nacional de Trujillo – Perú. Obtenido de: <https://dspace.unitru.edu.pe/handle/UNITRU/10284>

Blancas, C. (2013). El Despido en el Derecho Laboral Peruano. Lima, Perú. Juristas Editores (Tercera Edición).

Briones Quispe, Milko (2019). Vicisitudes en el tratamiento del daño moral por la jurisprudencia laboral peruana. THĒMIS-Revista de Derecho, doi: <https://doi.org/10.18800/themis.201901.014>

Cabellos Castro, C. (2020). Incidencia del daño punitivo configurado en el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional en los despidos fraudulentos e incausado (Tesis de pregrado, Universidad César Vallejo, Perú). Recuperado de

https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/50499/Cabellos_CCD-SD.pdf?sequence=1

Campos García, Héctor (2019). Apuntes sobre la responsabilidad civil derivada del despido incausado o fraudulento en el sistema peruano: La retórica de los punitivos

damages y la desnaturalización del lucro cesante., THEMIS-Revista de Derecho. doi: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7448821>

Casabona Huamán, C. (2017). El despido incausado - fraudulento y su daño moral cuantificado por los jueces del poder judicial del distrito de la merced provincia de chanchamayo del periodo 2014-2017 (Tesis de pregrado, Universidad Peruana Los Andes de Huancayo, Perú). Recuperado de

<http://repositorio.upla.edu.pe/bitstream/handle/UPLA/498/TESIS%20CASABONA.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Caso Sindicato Unitario de Trabajadores de Telefónica del Perú S.A. Exp. N° 1124-2001-AA/TC (Tribunal Constitucional, 11 de julio de 2002).

Caso Eusebio llanos, Exp. N° 976-2001-AA/TC (Tribunal Constitucional, 13 de marzo de 2003).

Caso Proceso de Inconstitucionalidad contra diversos artículos de la Ley N.º 28175, Ley Marco del Empleo Público. Exp. N° 008-2005-PI/TC (Tribunal Constitucional, 12 de agosto de 2005).

Castillo Abanto, C. (2020). El pago indemnizatorio en el despido incausado vulnera el derecho a la seguridad social y al sistema pensionario (Tesis de pregrado, Universidad César Vallejo, Perú). Recuperado de

https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/50548/Castillo_A CA-SD.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Corte Suprema de Justicia de la República (2015). Casación laboral N° 7589-2014-Cañete.

Corte Suprema de Justicia de la República (2016). Casación laboral N° 7625-2016-Callao.

Corte Suprema de Justicia de la República (2017). Casación laboral N° 14066-2015-Arequipa.

Corte Suprema de Justicia de la República (2016). Casación laboral N° 13319-2015-Callao.

Corte Suprema de Justicia de la República (2017). Casación laboral N° 3070-2016-Lima.

Corte Suprema de Justicia de la República (2019). Casación laboral N° 2996-2017-Cuzco.

Corte Suprema de Justicia de la República (2019). Casación laboral N° 13215-2017-Callao.

Corte Suprema de Justicia de la República (2019). Casación laboral N° 13137-2017-La Libertad.

Corte Suprema de Justicia de la República (2019). Casación laboral N° 20206-2017-Moquegua.

Corte Suprema de Justicia de la República (2019). Casación laboral N° 20691-2017-Cuzco.

Corte Suprema de Justicia de la República (2019). Casación laboral N° 17779-2017-Lima.

Corte Suprema de Justicia de la República (2015). Casación laboral N° 4977-2017-Callao.

Corte Suprema de Justicia de la República (2017). Casación laboral N° 10955-2017-Tacna.

Corte Suprema de Justicia de la República (2020). Casación laboral N° 10956-2017-Tacna.

Corte Suprema de Justicia de la República (2020). Casación laboral N° 08960-2018-Lima.

Corte Suprema de Justicia de la República (2020). Casación laboral N° 23054-2018-Lima.

Corte Suprema de Justicia de la República (2020). Casación laboral N° 1808-2018-Lima.

Corte Suprema de Justicia de la República (2021). Casación laboral N° 14367-2018-Lima.

Corte Suprema de Justicia de la República (2019). Casación laboral N° 19809-2017-Del Santa.

Corte Suprema de Justicia de la República (2016). Casación laboral N° 3776-2015-La Libertad.

Contreras Ramírez, M. (2019). Criterios judiciales aplicados en la determinación de la indemnización civil del daño patrimonial por lucro cesante derivado de los despidos incausados por los jueces de trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa y sus efectos, de octubre del 2015 a octubre del 2016 (Tesis de postgrado, Universidad Católica de Santa María de Arequipa, Perú). Recuperado de <https://core.ac.uk/download/pdf/233005151.pdf>

Congreso Constituyente Democrático (1993). Constitución Política del Perú. Ley fundamental, base del ordenamiento jurídico nacional. Publicado en el diario oficial *El Peruano*, del 29 de diciembre de 1993. Perú.

Congreso de la República (13 de enero de 2010). Ley N° 29497. Ley Procesal del Trabajo. Lima, Perú: Diario Oficial el Peruano.

Corrales Melgarejo, Ricardo (2019). Presunción del daño moral en los despidos inconstitucionales. *Derecho y Cambio Social*. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6967915>

Delgado Pérez, Giancarlo (2020). La cuantificación del lucro cesante en los procesos laborales de responsabilidad civil por despido inconstitucional. Casación Laboral 10956-2017-Tacna. IUS- Revista de Investigación de la Facultad de Derecho Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, Chiclayo. doi: [10.35383/ius-usat.v9i1.311](https://doi.org/10.35383/ius-usat.v9i1.311)

Ferro Delgado, Víctor (2015). La protección frente al despido en la evolución de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, *Derecho PUCP*, (68), 471-494. doi: [10.18800/derechopucp.201201.018](https://doi.org/10.18800/derechopucp.201201.018)

Fernández, Carolina. (2017). La reposición y la naturaleza de los conceptos devengados: ¿Remunerativos o Indemnizatorios?, *Soluciones Laborales* N° 112 - Abril 2017 – ISSN 1996-3076, (48 - 53). Recuperado de

<http://blog.pucp.edu.pe/blog/carolinafernandezhuayta/wp-content/uploads/sites/835/2017/04/La-reposicion-y-la-naturaleza-de-los-conceptos-devengados-Remunerativos-o-indemnizatorios.pdf>.

García, Laura y Arévalo, W. (2019). Desarrollos recientes sobre daños punitivos en el derecho continental, en el common law, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y en el derecho internacional. *Revista de Derecho Privado* doi: [10.18601/01234366.n37.08](https://doi.org/10.18601/01234366.n37.08)

Huanayque Condori, J. (2017). Análisis de los criterios interpretativos del despido fraudulento en la jurisprudencia peruana y su aplicación en los Juzgados Laborales de la Corte Superior de Justicia de Arequipa. Tesis para optar el Título Profesional de Abogado. Universidad Nacional de San Agustín - Arequipa. Obtenido de: <http://repositorio.unsa.edu.pe/bitstream/handle/UNSA/4694/DEhucojc.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Kessuwan, N. (2016). Estudio Independiente de la Facultad de Derecho sobre el tema, "Remedios por despido injusto", Facultad de Derecho de la Universidad de la Asunción - Tailandia, obtenido de http://www.law.au.edu/unfair_dismissal.pdf

Maita Cruz, A. (2020). La indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante derivado del despido incausado o fraudulento en los Juzgados de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Tacna de los años 2015-2017 (Tesis de postgrado, Universidad Nacional Jorge Basadre Grohmann de Tacna, Perú). Recuperado de http://tesis.unjbg.edu.pe/bitstream/handle/UNJBG/3946/258_2020_maita_cruz_aj_es_pg_maestria_derecho_civil_y_comercial.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Neves Mujica, J. (2015). El despido en la legislación y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y los Plenos Jurisprudenciales Supremos en materia laboral. *THEMIS Revista de Derecho*, (67), 227-232. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/14470>

Palacios Valverde, J. (2018). Las Remuneraciones Devengadas en los despidos fraudulentos e incausados: implicaciones del V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional, (Tesis de pregrado, Universidad Nacional de Piura, Perú). Recuperado de <http://repositorio.unp.edu.pe/bitstream/handle/UNP/1535/DER-PAL-VAL-2018.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Paz Saavedra, M., Toribio Cruzado, S. (2018). La aplicación del factor mitigación de daño en los despidos laborales en la cuantificación del lucro cesante (Tesis de pregrado, Universidad Nacional de Trujillo, Perú). Recuperado de

<https://dspace.unitru.edu.pe/bitstream/handle/UNITRU/10503/T-18-2289-%20monica%20paz-shirley%20toribio.pdf?sequence=1>

Pérez Fuentes, Gisela (2019). Los daños Punitivos: Análisis Crítico desde el derecho comparado. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. doi:[10.22201/ijj.24484873e.2019.154.14143](https://doi.org/10.22201/ijj.24484873e.2019.154.14143)

Poder Ejecutivo (25 de julio de 1984). Decreto legislativo N° 295. Código Civil. Lima, Lima, Perú: Diario Oficial El Peruano.

Poder Ejecutivo (21 de marzo de 1997). Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad laboral. Decreto Supremo N° 003-97-TR. Lima, Perú: Diario Oficial El Peruano.

Poder Judicial del Perú (2015). Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral (NLPT).

Poder Judicial del Perú (2016). V Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional.

Poder Judicial del Perú (2018). Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral.

Poder Judicial del Perú (2019). Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Procesal Laboral.

Puntriano Rosas, César (2015). Consecuencias Jurídicas Derivadas de la Infracción a la Estabilidad Laboral de Salida por Parte del Empleador. Revista Derecho & Sociedad. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7793003>

Quispe Montesisnos, C. (2020). Los Plenos Jurisdiccionales Supremos laborales en materia de Responsabilidad Civil: ¿Vinculantes y Necesarios? Revista de Derecho, 21(1), 127-155. Recuperado de <https://revistas.udep.edu.pe/derecho/article/view/2062>

Toyama, J. (2015). El derecho individual del trabajo en el Perú - Un enfoque Teórico Práctico. Gaceta Jurídica. Perú.

Ynga Peña, E. (2017). El criterio de los jueces para determinar la indemnización por daño moral y el resarcimiento de un trabajador afectado por un despido inconstitucional (Tesis de pregrado, Universidad Privada del Norte, Perú). Recuperado de

<https://repositorio.upn.edu.pe/bitstream/handle/11537/12412/Ynga%20Pe%C3%B1a%20Ethel.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

ANEXOS

ANEXO Nº 1. MATRIZ DE CONSISTENCIA

PROBLEMA	HIPOTESIS	OBJETIVOS	VARIABLES	METODOLOGIA	POBLACIÓN
¿Se afectaron derechos laborales con el otorgamiento de indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos al emitirse las sentencias de la Corte Suprema, años 2015 a 2021?	Al otorgarse indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos en las sentencias de la Corte Suprema, años 2015 a 2021, se afectaron negativamente derecho laborales como la percepción de las gratificaciones y la compensación de tiempo de servicios; asimismo, imposibilita que el empleador efectúe el depósito de los aportes al Sistema de Pensiones y que el trabajador acumule su tiempo de servicios afectando su jubilación.	GENERAL	DEPEND.	TIPO DE INVESTIGACION	Resoluciones de la Corte Suprema de Justicia, años 2015 a 2021, pretensión indemnización por lucro cesante, despido incausado y fraudulento.
		Determinar los derechos laborales afectados con el otorgamiento de las indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos, al emitirse las sentencias de la Corte Suprema, años 2015 a 2021.	Indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento	Descriptiva, básica, cualitativa.	
				DISEÑO	
				No experimental - transversal	
		ESPECIFICOS	INDEPEND.	TECNICA	
		<ul style="list-style-type: none"> Los criterios adoptados por los Colegiados Supremos afectaron negativamente los derechos laborales, no comprenden remuneraciones ni beneficios laborales que pudieran corresponder en periodo no laborado, años 2015 a 2021. Las sentencias de la Corte Suprema sobre despido nulo, años 2015 a 2021, si reconoce derechos laborales como remuneraciones dejadas de percibir, gratificaciones y compensación por tiempo de servicios. 	Derechos laborales	Análisis de documentos. Análisis de jurisprudencia. Análisis de legislación nacional.	
		INSTRUMENTO	MUESTRA		
		Ficha Resumen. Cuadro Resumen de análisis de Jurisprudencia. Cuadro comparativo de legislación nacional	20 sentencias de la Corte Suprema de Justicia, años 2015 a 2021, pretensión indemnización por lucro cesante, despido incausado y fraudulento.		
		METODO DE ANALISIS DE DATOS			
		Análisis-síntesis, deductivo-inductivo, hermenéutica jurídica.			

ANEXO Nº 2. MATRIZ DE OPERACIONALIZACION DE VARIABLES

VARIABLES	DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	DIMENSIONES	INDICADORES	ESCALA DE MEDICION
VARIABLE DEPENDIENTE: Indemnizaciones por lucro cesante en los despidos incausados y fraudulentos	Para Osterling (1912) indemnizar quiere decir poner a una persona, en cuanto sea posible, en la misma situación en que se encontraría si no se hubiese producido el acontecimiento que obliga a la indemnización; las utilidades que deja de percibir el acreedor por motivo de la inejecución, corresponden al lucro cesante, es decir al legítimo enriquecimiento que se frustró. (pág. 403).	La indemnización por lucro cesante en el despido incausado y fraudulento se va a medir de la información obtenida en la ficha resumen de acuerdos plenarios jurisdiccionales nacionales y a través del cuadro resumen de análisis de jurisprudencia.	Interpretativa	Unificación de criterios en Plenos Jurisdiccionales en materia laboral	Nominal
			Jurisprudencia	Sentencias de la Corte Suprema de Justicia.	
VARIABLE INDEPENDIENTE: Derechos laborales	Enciclopedia Jurídica (2020) Conjunto de normas que tienen por base, en el sector privado, las relaciones de trabajo existentes entre un empleador y uno o más asalariados y que regulan las relaciones individuales (salarios, vacaciones retribuidas, despidos) y colectivas (sindicatos, representación del personal, convenciones colectivas).	El análisis de los derechos laborales afectados se va a medir en función a la información obtenida del cuadro comparativo de legislación nacional y de la doctrina pertinente.	Normatividad	Texto Único Ordenado del D. Leg. 728 y otros.	Nominal
			Doctrinaria	Aportes científicos en materia laboral	

ANEXO N.º 3. INSTRUMENTO 02

CUADRO N° 1: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 4977- 2015 CALLAO Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	21 de enero de 2015
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	La prueba que acredita la existencia del daño para el caso en concreto, lo constituye básicamente el expediente de amparo donde queda establecido que el demandante fue despedido arbitrariamente.
DEMANDANTE	Carlos Martín Palma Laynes
DEMANDADO	Empresa Nacional de Puertos S.A., (ENAPU S.A.)
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: El actor pretende se ordene a la demandada cumpla con abonarle la suma de doscientos cuarenta y ocho mil trescientos noventa y tres con 00/100 nuevos soles (S/. 248,393.00) como indemnización por daños y perjuicios, por los conceptos de lucro cesante, daño emergente y daño moral, más el pago de intereses legales, con costas y costos del proceso.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: Mediante Sentencia de dos de diciembre de dos mil catorce, declaró fundada en parte la demanda, ordenando que la entidad demandada pague a favor del demandante la suma de ciento cincuenta y un mil doscientos cuarenta y cinco con 81/100 Nuevos Soles (S/ 151, 245.81) por concepto de lucro cesante y daño moral, más los intereses legales con costas y costos del proceso, e infundada en el extremo del daño emergente.</p> <p>c) Sentencia de Vista: El Colegiado Superior revocó la Sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda y reformándola declaran infundada, al sostener que: el hecho de que el demandante no</p>

	<p>haya prestado servicios para la demandada por el período comprendido entre el seis de diciembre de dos mil dos al treinta de mayo de dos mil cinco, no implica que dicho tiempo no pudiera haber laborado para obtener determinadas ganancias, pues resulta poco probable que en dos años el actor no haya encontrado manera de generar algún tipo de trabajo que le genere ingresos.</p>
FUNDAMENTOS	<p><u>Décimo:</u> El Colegiado Superior soslayando el hecho probado del despido inconstitucional del que fue objeto el demandante y que debido a ello dejó de percibir la remuneración mensual que cubría sus necesidades y la de su familia, desestima el lucro cesante en base a considerar (sin expresar cuál es el sustento legal) de que el demandante no ha expresado las razones por las cuales no ejerció su profesión de contador en otras entidades o terceras personas, dejando de merituar – sin fundamento alguno – la prueba aportada por el demandante sobre el despido sufrido y comprobado judicialmente.</p> <p><u>Décimo Segundo:</u> Es de precisar que el pago de lucro cesante no puede asimilarse a las remuneraciones no canceladas, por lo que es posible acudir a lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil, que refiere que si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto, el juez deberá fijarlo con valoración equitativa.</p> <p><u>Décimo Tercero:</u> Esta valoración equitativa no constituye una decisión arbitraria si se utiliza parámetros que permitan arribar a una decisión orientada a restablecer, en lo posible, la situación a los límites anteriores al daño para cuyo efecto debe ser confrontando con los hechos sucedidos, y precisamente el juez de primera instancia ha tomado como una referencia para establecer el monto indemnizatorio la boleta de pago, la cual presenta una cantidad proporcional entre lo que ganaba y lo que dejó de percibir.</p> <p><u>Décimo Quinto:</u> La Sala Suprema considera que debe resarcirse el daño sufrido y proceda el pago de una indemnización por daños y perjuicios, producto de la responsabilidad contractual de la demandada; sin embargo, tomando en consideración lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil el quantum señalado en la Sentencia de primera instancia por concepto de lucro cesante debe ser modificado fijándose en ochenta mil con 00/100 nuevos soles (S/ 80,000.00); confirmando la suma establecida en veinte mil con 00/100 nuevos soles (S/20.000.00) por daño moral.</p>

<p>FALLO</p>	<p>Declararon: FUNDADO en parte el recurso de casación interpuesto por el demandante; en consecuencia, CASARON la Sentencia de Vista; y actuando en sede de instancia; CONFIRMARON la Sentencia apelada, que declaró fundada en parte la demanda de indemnización por daños y perjuicios, y ordena el pago de lucro cesante y el daño moral por la suma de veinte mil con 00/100 Nuevos soles (S/20,000.00), más intereses legales, con costos y costas; MODIFICARON la suma ordenada a pagar por lucro cesante fijándose en ochenta mil con 00/100 nuevos soles (S/80,000.00).</p>
<p>ANALISIS</p>	<p>El Colegiado Supremo declaró fundado el recurso de casación interpuesto por el demandante confirmando la sentencia apelada y refutando la decisión del Colegiado Superior que desestima el lucro cesante al considerar, sin fundamento legal, de que el demandante no ha expresado las razones por las cuales no ejerció su profesión de contador en otras entidades o terceras personas, y sin merituar la prueba aportada por el demandante sobre el despido sufrido y comprobado judicialmente. La Sala Suprema considera que debe resarcirse el daño sufrido y ordena el pago de una indemnización por daños y perjuicios; sin embargo, tomando en consideración lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil, modifica el quantum señalado en la Sentencia de primera instancia por concepto de lucro cesante, de ciento cincuenta y un mil doscientos cuarenta y cinco con 81/100 Nuevos Soles (S/ 151, 245.81) fijándose en ochenta mil con 00/100 nuevos soles (S/ 80,000.00) y confirmando en veinte mil con 00/100 nuevos soles (S/20.000.00) por daño moral.</p>

CUADRO N°2: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA

CASACION LABORAL	N° 7589- 2014 CAÑETE Indemnización por daños y perjuicios.
FECHA DE EMISION	5 de noviembre de 2015
SALA DECISORIA	PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA	El lucro cesante es una forma de daño patrimonial y viene a ser las ganancias o expectativas legítimas frustradas como consecuencia del evento dañoso; por lo que es válido tomar como parámetro de cálculo el promedio de los ingresos dejado de percibir durante el periodo que el servidor dejó de prestar servicios por decisión unilateral del empleador.
DEMANDANTE	Rufino Eliseo Cortez Chávez
DEMANDADO	Municipalidad Distrital de Imperial
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: - Demanda por los conceptos de daño económico emergente(S/. 50,000.00) y daño moral (S/. 50,000.00). Alega el actor que fue injustamente despedido el 31 de diciembre de 2005, a pesar que venía laborando desde el mes de febrero de 1999, en calidad de obrero. inició un proceso de amparo ante el Juzgado Civil de Cañete, que fue resuelto por el Tribunal Constitucional que declaró fundada la demanda y ordenó su reposición en el cargo que venía desempeñándose; sostiene además que durante el desarrollo del proceso se produjo su reingreso a través de una medida cautelar, sin embargo, esta quedó desestimada con el fallo de la Sala Civil al desestimar su demanda, durante el resto de tiempo estuvo sin laborar; precisa también que se encontró sin trabajo durante poco más de 3 años (...).</p> <p>b) Posición de la parte demandada.- La parte demandada sostiene que, sobre el lucro cesante, la medida cautelar de reposición, a la que hace referencia, quedó sin efecto como consecuencia de la reformulación de la sentencia, por lo tanto esta decisión no es atribuible a la Municipalidad Distrital de Imperial (...).</p> <p>c) Sentencia de Primera Instancia.- El uno de agosto de dos mil trece, se declara fundada en parte la demanda, y ordena que la demandada pague S/. 18,212.32 a favor del actor únicamente</p>

	<p>por el concepto de lucro cesante; considera el <i>A Quo</i> en relación al daño emergente que el demandante no especifica en forma clara como ha sufrido el daño alegado; en cuanto al lucro cesante al dejar de laborar por 1 año, 11 meses y 12 días, no percibió remuneración alguna, lo que constituye lucro cesante (...).</p> <p>d) Sentencia de Vista.- la Sala Superior, con fecha nueve de enero de dos mil catorce, revoca la sentencia apelada en el extremo que fija S/. 18,212.32 Nuevos Soles por lucro cesante y reformando dicho monto ordena el pago de S/.747.04 Nuevos Soles, tras considerar que el <i>quaantum</i> indemnizatorio para la indemnización del trabajador despedido no puede equipararse al monto de las remuneraciones dejadas de percibir; sin embargo, puede tomarse como referencia un porcentaje del mismo para medir el lucro cesante; así se considera prudencialmente la suma de S/. 579.60 (cantidad aproximada a las 3/4 partes de la remuneración mensual que el demandante venía percibiendo a la fecha de su cese, esto es, S/. 772.80 Nuevos Soles, correspondiéndole para el primer periodo S/. 74.06 Nuevos Soles y el segundo periodo S/. 672.98 Nuevos Soles.</p>
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p><u>Quinto.-</u> La cuestión jurídica en debate consiste en determinar si el monto fijado por la Sala Superior por el concepto de lucro cesante ha sido adoptado con arreglo a ley.</p> <p><u>Septimo.-</u> A efectos de determinar si la resolución impugnada ha sido emitida con arreglo a ley, debe analizarse si se configuran los elementos de la responsabilidad civil, esto es: la antijuridicidad, el daño, la relación o nexo de causalidad y los factores de atribución.</p> <p><u>Decimo.-</u> El lucro cesante es una forma de daño patrimonial y viene a ser las ganancias o expectativas legítimas que se ven frustradas como consecuencia del evento dañoso. En el caso de autos, al haberse reconocido judicialmente en el Expediente N° 614-2004, sobre acción de amparo, seguido entre las mismas partes que el despido del actor fue incausado, es evidente que existió un lapso de tiempo en el cual el actor no mantuvo relación laboral con la empleada, esto es, dejó de percibir un ingreso legítimo al que tenía derecho, siendo perjudicado en sus expectativas, las cuales fueron</p>

	<p>frustradas, motivo por el cual la remuneración que percibía en su momento es un parámetro de cálculo válido que debe servir de base para establecer el monto por lucro cesante, y no como erradamente señala la Sala Superior que sin justificación alguna sostiene que debe otorgarse la 3/4 partes de la remuneración, vulnerando de esta manera el derecho la motivación de las resoluciones judiciales, principio constitucional reconocido en el artículo 139° inciso 5) de la Constitución Política del Estado (...).</p> <p>Undécimo.- Al haberse probado que la remuneración del actor ascendía a S/.437.44 conforme se observa del contrato debe considerarse el periodo dejado de laborar que transcurrió desde el 31 de octubre al 15 de diciembre de 2005 y desde el 16 de agosto de 2006 hasta el 12 de octubre de 2007, que equivale a 1 año, 3 meses y 14 días. Siendo así, por lucro cesante debe otorgarse a favor del actor la suma ascendente a S/. 7,071.94, que correspondería por el periodo no laborado, razón por la cual debe revocarse la sentencia de primera instancia únicamente en este extremo, debiendo ordenarse además el pago de los intereses legales conforme lo prescribe el artículo 1242° y siguientes del Código Civil.</p>
<p>FALLO</p>	<p>FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el demandante Rufino Eliseo Cortez Chavez; en consecuencia , CASARON la sentencia de vista expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Canete , y <u><i>actuando en sede de instancia:</i></u> CONFIRMARON la sentencia de primera instancia que declara FUNDADA en parte la demanda de indemnización por danos y perjuicios, respecto al lucro cesante demandado , y la REVOCARON en el extremo que ordena el pago de S/. 18,212.32 Nuevos Soles y REFORMANDOLA ordena que la demandada abone la suma ascendente a S/. 7 ,071.94 por lucro cesante ; así como sus respectivos intereses legales</p>
<p>ANALISIS</p>	<p>El colegiado atendiendo a lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, que el despido del actor fue incausado, confirmó que éste tenía derecho a recibir una indemnización por lucro cesante, definido “como una forma de daño patrimonial y viene a ser las ganancias o expectativas legítimas que se ven frustradas como consecuencia del evento dañoso”, en tal sentido, el actor al no mantener una relación laboral con</p>

	<p>la emplazada, dejó de percibir un ingreso legítimo al que tenía derecho, determinando a la remuneración que percibía en su momento como parámetro de cálculo válido o base para establecer el monto por lucro cesante.</p>
--	---

<p align="center">CUADRO N° 3: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA</p>	
<p>CASACION LABORAL</p>	<p>N° 3776- 2015 LA LIBERTAD Reposición por despido fraudulento PROCESO ORDINARIO NLPT.</p>
<p>FECHA DE EMISION</p>	<p>10 de agosto de 2016</p>
<p>SALA DECISORIA</p>	<p>SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.</p>
<p>SUMILLA:</p>	<p>El despido fraudulento y el despido nulo, son dos tipos de despido distintos uno del otro, por lo que los alcances del artículo 40° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, se encuentra referida al pago de las remuneraciones devengadas en un supuesto (única y excepcional como es el pago de periodos no laborados derivados de un despido nulo; por lo que no resulta aplicable por interpretación extensiva ni por analogía a otros supuestos no previstos expresamente en la ley, en la medida que el despido fraudulento tiene como consecuencia únicamente la reposición.</p>
<p>DEMANDANTE</p>	<p>Javier Richard Araujo Rocha.</p>
<p>DEMANDADO</p>	<p>Telefónica del Perú S.A.A.</p>
<p>HECHOS MATERIA DE CASACION</p>	<p>a) Pretensión: El actor interpuso demanda solicitando como pretensión principal la impugnación de su despido fraudulento, al habersele imputado hechos falsos; y de forma acumulativa se declare la nulidad de su despido por causal de afiliación sindical y por incumplimiento del principio de inmediatez; en consecuencia, se ordene la reposición en el cargo que venía desempeñando; así como el pago de las remuneraciones y</p>

	<p>beneficios dejados de percibir.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: La Jueza del Tercer Juzgado Especializado de Trabajo de Trujillo de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, declaró infundada la demanda tras considerar que existe prueba razonable de la existencia de los hechos para el despido establecido en los artículos 31° y 32° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, respetando el debido procedimiento y el derecho de defensa del actor, tipificando las faltas graves atribuidas a su persona.</p> <p>c) Sentencia de Vista: La Primera Sala Especializada Laboral de la referida Corte Superior, mediante Sentencia de Vista, revocó la Sentencia apelada, sosteniendo básicamente que los hechos imputados al accionante no han sido acreditados en el transcurso del proceso, pues no se ha comprobado que se haya encontrado en la localidad de Casa Grande los días dos y tres de marzo de dos mil doce; ello debido a que la empresa emplazada ha sustentado tales imputaciones en la información proporcionada por el Sistema de Posicionamiento Global (GPS), el cual no se encontraba homologado; por lo tanto se desconoce si al momento de acaecidos los hechos la información proporcionada por dicho sistema era óptima; por la cual concluye que el demandante ha sido objeto de un despido fraudulento. Asimismo, ordena el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, aplicando por analogía el artículo 40° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR.</p>
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p>✓ El Colegiado Supremo interpreta que el despido fraudulento y el despido nulo, son dos tipos de despido distintos uno del otro, por lo que los alcances del artículo 40° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 por causales establecidas en el artículo 29° del referido Decreto Supremo, se encuentra referida al pago de las remuneraciones devengadas en un supuesto único y excepcional como es el pago de periodos no laborados derivados de un despido nulo, en atención a la especial afectación sobre los derechos fundamentales producida por este tipo de despido.</p>

	<ul style="list-style-type: none"> ✓ El otorgamiento de remuneraciones y beneficios laborales devengados no resulta aplicable por interpretación extensiva ni por analogía a otros supuestos no previstos expresamente en la ley, en tanto se trata de una norma excepcional, tal como lo establece el Artículo IV del Título Preliminar del Código Civil, en la medida que el despido fraudulento tiene como consecuencia únicamente la reposición. ✓ La inviabilidad del cobro de remuneraciones y beneficios sociales devengados por un periodo no laborado, no implica que no pueda ser reclamado vía una acción indemnizatoria ante la verosimilitud de la existencia de danos al impedirse el ejercicio de los derechos del trabajador, de acuerdo al Primer Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral llevado a cabo los días cuatro y catorce de mayo de dos mil doce; por consiguiente, no corresponde el otorgamiento de remuneraciones devengados para el caso de reposición por despido incausado o fraudulento.
<p>FALLO</p>	<p>FUNDADO en parte el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Telefónica del Perú S.A.A., solo en el extremo que ordenó el pago de las remuneraciones dejadas de percibir en aplicación del artículo 40° del Decreto Supremo N° 003-97-TR; REFORMANDOLO declararon infundado dicho extremo.</p>
<p>ANALISIS</p>	<p>En el presente proceso la Sala Suprema confirmó la reposición por despido fraudulento, pero desestimó el otorgamiento de remuneraciones y beneficios sociales que había resuelto otorgar la Sala Superior, ello debido que aplicó el artículo 40° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 por interpretación extensiva o por analogía, supuestos que no se encuentran previstos expresamente en la ley; en atención artículo IV del Título Preliminar del Código Civil.</p>

CUADRO N°4: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA

CASACION LABORAL	N° 3070- 2016 LIMA Indemnización por Daños y Perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	17 de octubre de 2017
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	El lucro cesante y las remuneraciones dejadas de percibir, tienen naturaleza jurídica distinta, mientras que el primero, es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima y tiene naturaleza indemnizatoria; el segundo son las remuneraciones que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo y tiene naturaleza retributiva.
DEMANDANTE	Cynthia Pure Huaraca
DEMANDADO	Seguro Social de Salud (EsSalud)
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: La actora solicita el pago de trescientos mil con 00/100 nuevo soles (S/.300,000.00), por los daños ocasionados como consecuencia de su despido incausado, que comprende el lucro cesante, daño emergente y daño moral; más intereses legales, con costos y costas del proceso.</p> <p>b) Sentencia de Primer Instancia: El Juez del Décimo Quinto Juzgado Especializado de Trabajo Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Lima, el veintidós de julio de dos mil trece, declaró fundada en parte la demanda, al considerar que como consecuencia de la conducta antijurídica de la demandada al haber despedido a la actora, le causó perjuicio económico por falta de ingresos al no realizar actividad laboral en el período que dejó de laborar, ordenando que la codemandada EsSalud pague a la actora por concepto de lucro cesante y daño moral, de una manera prudencial, teniendo en cuenta el tiempo que estuvo sin prestar servicios, perjudicando a su vida familiar, quebranto familiar, entre otras aflicciones.</p> <p>c) Sentencia de Vista: La Primera Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior mediante Sentencia de Vista el veintiocho de octubre de dos mil quince, confirmó la sentencia apelada, sosteniendo que la parte accionante persigue el resarcimiento de los daños sufridos producto del cese sufrido, por lo que le corresponde</p>

	<p>el monto solicitado por la actora en su recurso de apelación, siendo la remuneración percibida sólo referencial; amparando también el daño moral, al encontrarse debidamente acreditado.</p>
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p>Décimo Séptimo: (...) Es de precisar que si bien la accionante sostiene que este tipo de daño se encuentra acreditado con el despido, que trajo consigo problemas económicos tanto en su vida familiar como en la educación de sus hijos; sin embargo, debe tenerse en cuenta que el motivo del cese se circunscribe a los hechos referidos a una negligencia médica que dio como resultado la amputación errada de uno de los miembros inferiores del paciente JVM,; en donde la actora formó parte del equipo quirúrgico que realizó la errada intervención; en tal sentido la aflicción contrapuesta es mucho mayor a la que sostiene la accionante, partiendo de la premisa que respecto a su reposición fundada, no se ha efectuado un análisis de mérito para ordenar la misma, sino que aquello se logra por inobservancia al debido proceso al no haberle cursado la carta de preaviso de despido.</p> <p>Décimo Octavo: Existe interpretación errónea del artículo 1321° del Código Civil, al haberse determinado por esta Suprema Sala al haber comparado al lucro cesante y las remuneraciones dejadas de percibir, que tienen naturaleza jurídica distinta, mientras que el primero, 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, la cual tiene naturaleza retributiva y no indemnizatoria a diferencia del primero, lo que implica establecer una diferencia conceptual y de categoría jurídica, cuyo resarcimiento y quantum debe efectuarse teniendo en cuenta el artículo 1332° del Código Civil.</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon: Declararon FUNDADO EN PARTE el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada; en consecuencia: CASARON la Sentencia de Vista; y actuando en sede de instancia: REVOCARON la Sentencia apelada de fecha veintidós de julio de dos mil trece, en el extremo que ampara el concepto por daño</p>

	moral; REFORMÁNDOLA declararon infundado dicho extremo, CONFIRMARON lo demás que contiene; modificaron la suma a pagar por concepto de lucro cesante a diez mil con 00/100 nuevos soles (S/.10,000.00).
ANALISIS	El Colegiado Supremo declara fundado en parte el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, revocando la sentencia apelada respecto al concepto otorgado por daño moral; pero confirman respecto a otorgar la indemnización en la modalidad de lucro cesante (monto que no se especifica), modificaron la suma a pagar por diez mil con 00/100 nuevos soles (S/.10,000.00), con el fundamento que el resarcimiento y quantum debe efectuarse teniendo en cuenta el artículo 1332° del Código Civil.

„CUADRO N° 5: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA

CASACION LABORAL	N° 13319- 2015 CALLAO Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	28 de noviembre de 2016
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	La reposición del trabajador no excluye la posibilidad del afectado de reclamar los daños que originó el despido, como la afectación de los bienes patrimoniales y extra patrimoniales
DEMANDANTE	Numa Pompilio Romero Suelpres

DEMANDADO	Corporación Peruana de Aeropuertos y Aviación Comercial S.A. (CORPAC S.A.)
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: Que la demandada le pague la suma de ciento ochenta y tres mil cuatrocientos ochenta y ocho con 11/100 nuevos soles (S/ 183,488.11) por concepto de indemnización por daños y perjuicios; por lucro cesante, daño emergente y daño moral.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: El Juez del Primer Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Callao, el veintisiete de marzo de dos mil quince, declara fundada en parte la demanda, y ordenó que la demandada pague al demandante la suma de setenta y seis mil cuatrocientos treinta y tres con 38/100 nuevos soles (S/ 76,433.38), por lucro cesante y daño moral más intereses legales, con costos y costas.</p> <p>c) Sentencia de Vista: Por su parte, el Colegiado Superior de la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao, en virtud a la apelación planteada por la demandada, revocó la Sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda, y reformándola la declaró infundada.</p>
FUNDAMENTOS	<p>Décimo.- En el caso concreto, el Colegiado Superior en la Sentencia de fecha dieciséis de junio de dos mil quince, considera que no existe derecho a remuneraciones por el periodo no laborado y no puede crearse una ficción de labores prestadas durante el tiempo en que duró el despido, no pudiéndose aplicar analógicamente las consecuencias de la nulidad de despido del Decreto Supremo N° 003-97-TR, no obstante no ha considerado que el presente proceso no versa sobre el otorgamiento de las remuneraciones devengadas, sino la indemnización por daños y perjuicios producto del cese irregular del actor.</p> <p>Décimo Primero: El proceso quedó acreditado que la demandada procedió a llevar a cabo las acciones para el despido del actor, lo que corresponde a un actuar doloso; asimismo, se acreditó que el demandante sufrió daño en su esfera patrimonial y extra patrimonial por dicho hecho antijurídico, situación que se evidencia en la pérdida de sus ingresos que provenían del contrato de trabajo, y por la evidente afectación subjetiva ya que después de ser repuesto la demandada lo despidió a través de la utilización de una figura que no se correspondía con la naturaleza de la prestación, con lo que se establece la existencia de una relación de causalidad entre el daño acreditado y la conducta antijurídica llevada a cabo por la demandada; motivo por el cual la causal invocada por el recurrente, referida a la</p>

	<p>infracción normativa del artículo 1321° del Código Civil, deviene en fundada.</p> <p><u>Décimo Segundo:</u> Por estas razones, le corresponde al actor percibir el pago de la indemnización por daños y perjuicios, la misma que en atención a que el actor no demostró cuánto es exactamente los ingresos dejados de percibir, para la determinación del lucro cesante, y en tanto, este concepto no puede ser equiparado a las remuneraciones dejadas de percibir, en atención a estos considerandos este colegiado en aplicación del criterio de equidad señalada en el artículo 1332° del Código Civil, conviene en reconocer la suma de treinta y cinco mil nuevos con 00/100 soles (S/.35,000.00) por concepto de lucro cesante; y respecto al daño moral, la suma de veinte mil con 00/100 soles (S/.20,000.00).</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon: FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el demandante; en consecuencia, CASARON la Sentencia de Vista de fecha dieciséis, y actuando de sede de instancia: CONFIRMARON la Sentencia apelada de fecha veintisiete de marzo de dos mil quince, que corre en fojas ciento tres a ciento trece que declaró fundada la demanda sobre la pretensión de lucro cesante y daño moral y MODIFICARON el monto a pagar por parte de la demandada en cincuenta y cinco mil con 00/100 soles (S/. 55,000.00).</p>
<p>ANALISIS</p>	<p>El Colegiado Supremo declaró fundado el recurso de casación interpuesto por el demandante confirmando la sentencia apelada y refutando la decisión del Colegiado Superior que desestima el lucro cesante al considerar que no existe derecho a remuneraciones por el periodo no laborado y no puede crearse una ficción de labores prestadas durante el tiempo en que duró el despido, no pudiéndose aplicar analógicamente las consecuencias de la nulidad de despido del Decreto Supremo N° 003-97-TR. La Sala Suprema considera que debe resarcirse el daño sufrido y ordena el pago de una indemnización por daños y perjuicios; sin embargo, tomando en consideración lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil, modifica el quantum señalado en la Sentencia de primera instancia por concepto de lucro cesante y daño moral, de setenta y seis mil cuatrocientos treinta y tres con 38/100 nuevos soles (S/ 76,433.38) a treinta y cinco mil nuevos con 00/100 soles (S/.35,000.00) por concepto de lucro cesante; y veinte mil con 00/100 soles (S/.20,000.00) por daño moral.</p>

CUADRO N°6: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 7625- 2016 CALLAO Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	7 de diciembre de 2016
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	El lucro cesante y las remuneraciones dejadas de percibir, tienen naturaleza distinta, mientras que el primero, es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima y tiene naturaleza indemnizatoria; el segundo, son las remuneraciones que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo y tiene naturaleza retributiva. En el presente caso, al haberse determinado vía proceso de amparo el carácter arbitrario del cese del trabajador corresponde al actor percibir una indemnización por daños y perjuicios, en la modalidad de lucro cesante.
DEMANDANTE	Felipe Raza Ramírez,
DEMANDADO	Comercializadora Limirz S.R.L.
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: El actor solicitó como pretensión se le pague el importe de treinta y seis mil cuatrocientos noventa y dos con 37/100 Nuevos Soles (S/.36,492.37) por concepto de indemnización por daños y perjuicios (lucro cesante y daño moral); más el pago de intereses legales, con costas y costos del proceso. Señala que en forma arbitraria fue despedido el trece de febrero de dos mil catorce, motivo por que presentó una demanda de Acción de Amparo, y mediante Sentencia de fecha diez de octubre de dos mil catorce, se declaró nulo el despido y ordenó que la demandada reponga al demandante como trabajador contratado a plazo indeterminado en el puesto de trabajo que tenía antes del cese o en otro de lugar o similar nivel o jerarquía.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: Mediante Sentencia emitida por el Tercer Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Callao, de fecha veintiuno de octubre de dos mil quince, se declaró fundada en</p>

	<p>parte la demanda sobre indemnización por daños y perjuicios solo en el extremo del lucro cesante; en consecuencia, se ordenó que la demandada pague la suma de veinticinco mil setecientos cincuenta y nueve con 60/100 Nuevos Soles (S/.25,759.60); más intereses legales, con costas y costos del proceso; y siendo que durante este tiempo que estuvo separado de su cargo, no percibió remuneración alguna, le corresponde el pago de lucro cesante que comprende las remuneraciones, gratificaciones y compensación por tiempo de servicios.</p> <p>c) Sentencia de Vista: El Colegiado de la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao, el veinticinco de enero de dos mil dieciséis, revocó la Sentencia apelada, y reformándola declararon infundada la demanda; sosteniendo que si bien se puede demandar como lucro cesante un importe dejado de percibir, no es suficiente que se realice el cambio de nombre de remuneraciones devengadas en una indemnización por responsabilidad por inejecución de obligaciones. Señala también que no es posible aplicar la analogía en el supuesto de la reposición por nulidad de despido, las remuneraciones por el periodo no laborado.</p>
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p>Sétimo: La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso del “Tribunal Constitucional Vs. Perú”, emitió sentencia con fecha treinta y uno de enero de dos mil uno, en cuyo considerando ciento veintiuno señaló que: “Esta Corte ha manifestado, en relación al daño material en el supuesto de víctimas sobrevivientes, que el cálculo de la indemnización debe tener en cuenta, entre otros factores, el tiempo que estas permanecieron sin trabajar (68). La Corte considera que dicho criterio es aplicable en el presente caso (69), y para tal efecto dispone que el Estado debe pagar los montos correspondientes a los salarios caídos y demás derechos laborales que correspondan a los magistrados destituidos, de acuerdo con su legislación. Asimismo, el Estado deberá compensar a los funcionarios por todo otro daño que estos acrediten debidamente y que sean consecuencia de las violaciones declaradas en la presente Sentencia. El Estado deberá proceder a fijar, siguiendo los trámites nacionales pertinentes, los montos indemnizatorios respectivos, a fin de que las víctimas los reciban en el plazo más breve posible.” (sic). De ello se desprende que el Estado peruano debía indemnizar a los magistrados repuestos en sus labores, tomando como uno de los criterios para el efectivo resarcimiento los salarios y prestaciones dejadas de percibir, sin perjuicio de todos los daños que se acrediten debidamente y que tuvieran conexión con el hecho dañoso constituido por</p>

	<p>la ilegal declaración de excedencia.</p> <p>Octavo: Al respecto, el Tribunal Constitucional emite la Sentencia recaída en el Expediente N° 1450-2001-AA/TC de fecha once de setiembre de dos mil dos, en cuyo fundamento uno, inciso c) expresa lo siguiente: “... c) aunque es inobjetable que a un trabajador cesado indebidamente en sus funciones se le ocasiona un perjuicio durante todo el periodo que no laboró, ello no puede suponer el reconocimiento de haberes, sino exclusivamente el de una indemnización por el daño generado. Sin embargo, la determinación de los alcances de dicha indemnización no es un asunto que pueda ser dilucidado mediante esta vía que más bien se orienta a restituir los derechos vulnerados o amenazados por actos y omisiones inconstitucionales.” Por lo que solo le asiste al trabajador el reclamar la indemnización, más no las remuneraciones dejadas de percibir.</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon: FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el demandante; en consecuencia, CASARON la Sentencia de Vista de fecha veinticinco de enero de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento diez a ciento dieciocho; y actuando en sede de instancia: CONFIRMARON la Sentencia apelada de fecha veintiuno de octubre de dos mil quince, que declaró fundada en parte la demanda en el extremo de indemnización por daños y perjuicios – lucro cesante; ORDENARON que la demandada abone por este concepto la suma de veinticinco mil setecientos cincuenta y nueve con 60/100 Nuevos Soles (S/.25,759.60)</p>
<p>ANALISIS</p>	<p>El Colegiado Supremo declaró fundado el recurso de casación interpuesto por el demandante, confirmó la sentencia apelada ordenando que la demandada abone por concepto de indemnización por daños y perjuicios – lucro cesante, la suma de veinticinco mil setecientos cincuenta y nueve con 60/100 Nuevos Soles (S/.25,759.60), más no corresponde las remuneraciones dejadas de percibir. El Colegiado Superior había declarado infundado, al considerar que no es suficiente que se realice el cambio de nombre de remuneraciones devengadas en una indemnización por responsabilidad por inejecución de obligaciones.</p>

CUADRO N° 7: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 14066- 2015 AREQUIPA Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	19 de julio de 2017
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	Se encuentra acreditado el daño con el expediente de amparo donde se ha establecido una vulneración a los derechos, en el que se evidencia la responsabilidad de la demandada.
DEMANDANTE	Pedro Fernando Zegarra Díaz
DEMANDADO	Autoridad Autónoma de Majes- AUTODEMA y otro.
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: El actor interpuso demanda de ocho de setiembre de dos mil catorce, solicita que la entidad emplazada cumpla con pagarle la suma de ciento sesenta y tres mil cuatrocientos veintidós con 18/100 Nuevos Soles (S/.163,422.18) por concepto de indemnización por daños y perjuicios, el cual comprende: lucro cesante y daño moral.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: Mediante Sentencia de veintiuno de enero de dos mil quince, el Juez del Juzgado de Trabajo de Cerro Colorado de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, declaró fundada en parte la demanda, al argumentar que la responsabilidad civil de la demandada deriva de la Sentencia emitida en el proceso de amparo, donde se ordenó a la parte demandada, reponer al demandante en su puesto de trabajo, dado que la terminación de su vínculo no se ajustaba a derecho.</p> <p>c) Sentencia de Vista: Contenida en la resolución número dieciséis de siete de agosto de dos mil quince, la Segunda Sala Laboral de la mencionada Corte Superior confirmó parcialmente la Sentencia apelada en el extremo que declaró fundada la demanda respecto del lucro cesante, revocaron en el extremo que declaró infundada la pretensión de daño moral y reformándola declararon fundado dicho extremo, ordenó que la parte emplazada cumpla con pagar al actor la suma total de un mil quinientos con 00/100 nuevos</p>

	soles (S/.1,500.00) por concepto de daño moral.
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p>Sexto: “(...) Como puede apreciarse en el presente caso, la pretensión de la parte demandante es el pago de una indemnización por responsabilidad civil correspondiente al periodo en el cual el demandante dejó de laborar para la Autodema (01 de enero de 2008 al 10 de enero de 2011), señalando como hecho dañoso el despido sufrido, el cual, ha sido declarado inconstitucional conforme al expediente de Amparo N° 2148-2008; siendo ello así, es evidente que la presente solicitud de indemnización es a todas luces de orden EXTRACONTRACTUAL, toda vez que no se trata de la inexecución de un contrato de trabajo, sino que el supuesto daño generado es consecuencia de la declaración de arbitrariedad de un despido dictado por el juez constitucional; por ende, le son aplicables las normas previstas para la responsabilidad civil extracontractual”.</p> <p>Octavo.- (...) A partir de ello, podemos concluir que la relación de causalidad como fenómeno jurídico tiene una doble función: en primer lugar, vincula el daño con el actuar determinando, de este modo, la autoría al imputar responsabilidad; en segundo lugar, determina las consecuencias del hecho, esto es, el daño total ocasionado a partir del cual se puede apreciar en qué medida o hasta dónde el responsable deberá resarcir.</p> <p>Noveno: Correlato de lo anotado, en el proceso de amparo signado con el Expediente N° 2148-2008, que corre como acompañado del presente proceso, ha quedado acreditado que los contratos para servicio específico suscritos entre las partes se han desnaturalizado por no haberse precisado la causa objetiva, y que por tanto los mismos deben considerarse como contratos a plazo indeterminado conforme a lo previsto en el inciso d) del artículo 77° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, es decir, desde el inicio del vínculo laboral; concluye además, que debía protección frente al despido arbitrario, al haberse acreditado la violación del derecho constitucional al trabajo.</p> <p>Décimo: (...) al actor se le causó daño patrimonial en la modalidad de lucro cesante, pues, se vio impedido de percibir remuneración y privado de beneficios que hubiera obtenido de haber continuado laborando para la demandada; en ese sentido, el perjuicio tiene su origen con la firma de los contratos antes citados; por lo que sí correspondía aplicar las normas jurídicas referidas a la responsabilidad contractual y no a la responsabilidad extracontractual tal como sostiene la demandada,</p>

	deviniendo en inconsistentes sus argumentaciones y como tal, deviene en infundada la causal denunciada.
FALLO	Declararon: INFUNDADO el recurso de casación interpuesto la parte demandada, Autoridad Autónoma de Majes- AUTODEMA y otro.
ANALISIS	El Colegiado Supremo confirma la sentencia del Colegiado Superior respecto a reconocer el vínculo laboral del actor y que su despido fue arbitrario; en tal sentido, el cese ocasionó en el demandante daño patrimonial en la modalidad de lucro cesante correspondiéndole la indemnización por S/.163,422.18, cuyo fundamento es que el demandante no solo se vio impedido de percibir remuneración, sino también se vio privado de beneficios derivados de su relación laboral, que hubiera obtenido de haber continuado laborando para la demandada. Señala también que el perjuicio tiene su origen con la firma entre las partes de los contratos para servicio específico, que se desnaturalizaron por no haberse precisado la causa objetiva.

CUADRO N°8: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 2996- 2017 CUZCO Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	27 de junio de 2019
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	El lucro cesante y las remuneraciones dejadas de percibir, tienen naturaleza jurídica distinta, mientras que el primero es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima y tiene naturaleza indemnizatoria; el segundo, vendría a ser las remuneraciones que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo y tienen naturaleza retributiva.

DEMANDANTE	Edith Carazas Gamarra
DEMANDADO	Seguro Social de Salud – Essalud
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: El actor solicita el pago de indemnización por daños y perjuicios que incluye los conceptos de lucro cesante y daño moral, más intereses legales, y costos del proceso.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: El Juez del Primer Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Cusco, el veintinueve de agosto del dos mil dieciséis, declaró fundada en parte la demanda, ordenando que la demandada pague a favor de la demandante por lucro cesante, el importe de S/.41,870.69 (cuarenta y un mil ochocientos setenta con 69/100 soles), argumentando que se han configurado los elementos de la responsabilidad civil contractual. En dicho sentido, respecto al lucro cesante fija el monto indicado en función a las remuneraciones y beneficios sociales dejados de percibir por el periodo que no prestó servicios efectivos.</p> <p>c) Sentencia de Vista: La Primera Sala Laboral de la mencionada Corte Superior de Justicia confirmó en todos sus extremos la Sentencia emitida en primera instancia con lo demás que contiene, indicando que respecto al monto indemnizatorio se deben considerar los salarios y prestaciones dejadas de percibir debiendo establecerse un equilibrio de lo que venía percibiendo la demandante.</p>
FUNDAMENTOS	<p>Octavo: En lo que corresponde a la infracción del artículo 1332° del Código Civil tenemos que tal norma hace alusión al daño que no puede ser probado en su monto preciso, por lo que, al respecto corresponde evaluar el monto otorgado en las instancias de mérito.</p> <p>Noveno: En atención al lucro cesante, éste es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una utilidad económica o ganancia legítima por parte de la víctima como consecuencia del daño y que se habría dado de no haber sucedido el evento dañoso. Significa ello que el lucro cesante se configura como una pérdida de una perspectiva cierta de un beneficio. En tal medida para que pueda darse el lucro cesante deben cumplirse los siguientes requisitos: a) que existe y puede ser probado en relación directa con el daño causado y b) su monto pueda ser determinado.</p> <p>Décimo Primero: En tal sentido, si bien es cierto que, el despido ilegal efectuado a la demandante le ocasionó daño patrimonial, en la modalidad</p>

	<p>de lucro cesante, configurándose éste como la ganancia dejada de obtener o la pérdida de ingresos, como consecuencia directa e inmediata de un hecho lesivo, de ninguna forma puede asimilarse ello a las remuneraciones, beneficios sociales devengados, toda vez que constituiría enriquecimiento indebido y pago por labor no efectuada.</p> <p>Décimo Segundo: En virtud de lo expuesto, se advierte que las instancias de mérito a fin de determinar el cálculo del lucro cesante consideraron las remuneraciones y beneficios sociales dejados de percibir; sin embargo, éstos tienen En efecto, mientras que el primero, 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 y beneficios sociales que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo que tiene naturaleza retributiva y no indemnizatoria a diferencia del primero que implica establecer una diferencia conceptual y de categoría jurídica, cuyo resarcimiento y quantum debe efectuarse teniendo en cuenta el artículo 1332° del Código Civil que señala: “Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa”, norma que ha sido vulnerada por la Sala Superior. Por lo que, corresponde fijar por lucro cesante de manera prudencial, en la suma de treinta y dos mil con 00/100 nuevos soles (S/.32,000.00).</p> <p>Décimo Tercero: Por los fundamentos expuestos, en cuanto a la valoración equitativa el Colegiado Superior ha incurrido en infracción normativa del artículo 1332° del Código Civil, por lo que corresponde declarar fundado en parte el recurso de casación, modificando la suma otorgada por concepto indemnizatorio por el total de S/.37,000.00 soles (treinta y siete mil con 00/100 soles), de acuerdo al detalle precisado líneas arriba.</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon: FUNDADO en parte el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada; en consecuencia, CASARON la Sentencia de Vista de fecha cuatro de noviembre de dos mil dieciséis, en el extremo que ordenó el pago de S/.41,870.69 (cuarenta y un mil ochocientos setenta con 69/100 soles) por lucro cesante; y actuando en sede de instancia, CONFIRMARON la Sentencia apelada de fecha veintinueve de agosto de dos mil dieciséis, que declaro fundada en parte la demanda, y MODIFICARON el monto total a otorgar a favor de la actora por indemnización por daños y perjuicios por la suma de S/.37,000.00 soles (treinta y siete mil con 00/100 soles)</p>

ANALISIS	<p>En el presente caso el colegiado de la Sala Suprema modifica el quantum indemnizatorio por lucro cesante fijado en S/.41,870.69 (cuarenta y un mil ochocientos setenta con 69/100 soles) a la suma S/.37,000.00 soles (treinta y siete mil con 00/100 soles), con el argumento que de ninguna forma puede asimilarse a las remuneraciones y beneficios sociales devengados, conceptos que sirvieron de base de cálculo de la Sala Superior, toda vez que constituiría enriquecimiento indebido y pago por labor no efectuada; sin embargo, el argumento esgrimido en el fundamento noveno, precisa que para poder darse el lucro cesante uno de los requisitos que debe cumplirse es que “su monto pueda ser determinado”; para finalmente concluir en el fundamento Décimo Tercero, que el Colegiado Superior ha incurrido en infracción normativa del artículo 1332° del Código Civil en cuanto a la valoración equitativa, modificando la suma otorgada por el total de S/.37,000.00 soles (treinta y siete mil con 00/100 soles), sin fundamentar o señalar la Sala Suprema el criterio adoptado para realizar dicha valoración equitativa, si es que se tiene por ejemplo el monto de la remuneración del actor, el cual es un monto determinado.</p>
-----------------	---

CUADRO N° 9: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 13137-2017 La libertad. Reposición por despido incausado y otros PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	27 de noviembre de 2019.
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	El lucro cesante y las remuneraciones dejadas de percibir, tienen naturaleza jurídica distinta, mientras que el primero es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima y tiene naturaleza indemnizatoria; el segundo, vendría a ser las remuneraciones que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de <i>trabajo</i> y tienen naturaleza retributiva.
DEMANDANTE	Taylor Yerson Rojas Vásquez
DEMANDADO	Sodexo Perú S.A.C.
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: El accionante solicita como pretensión principal que se declare la nulidad de su despido incausado, y en consecuencia se disponga la reposición en el mismo puesto que venía desempeñando, como pretensión accesoria el pago de una indemnización por daños y perjuicios, cuantificado como remuneraciones y demás beneficios dejados de percibir, reintegro de horas extras, gratificaciones vacaciones y reintegro de beneficios sociales.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: La Juez del Sexto Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Sentencia el veinte de noviembre de dos mil quince, declaró fundada en parte la demanda, y ordenó que la entidad demandada cumpla con reponer al trabajador en su puesto de trabajo u otro similar al que venía ejerciendo antes del despido; cumpla además con pagar a favor del actor, la suma de setenta y dos mil cuatrocientos setenta y cuatro con 20/100 soles (S/.72,474.20), por pago de indemnización por daños y perjuicios (lucro cesante), reintegro de horas extras, domingos y feriados laborados, reintegro de gratificaciones, compensación por tiempo de servicios y vacaciones; tras considerar que: en el caso bajo análisis se verifica que los hechos expresados por el demandante se ajustan a la figura del despido incausado donde ha dejado de percibir sus remuneraciones y demás</p>

	<p>derechos laborales por lo que debe considerarse las Remuneraciones mensuales, Gratificaciones Legales y Compensación por tiempo de servicios por el periodo del despido.</p> <p>c) Sentencia de Vista: El Colegiado de la Primera Sala Laboral de la referida Corte Superior, confirmó la Sentencia apelada dichos extremos con similares fundamentos a los expuestos por la primera instancia.</p>
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p>Décimo Segundo: Se advierte que las instancias de mérito a fin de determinar el cálculo del lucro cesante consideraron las remuneraciones y beneficios sociales dejados de percibir; sin embargo, éstos tienen naturaleza jurídica distinta. En efecto, mientras que el primero, 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 y beneficios sociales que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo que tiene naturaleza retributiva y no indemnizatoria a diferencia del primero que implica establecer una diferencia conceptual y de categoría jurídica, cuyo resarcimiento y quantum no corresponde otorgarse en el presente caso, puesto que la Corte Suprema de la República, ha desestimado el pago de remuneraciones devengadas provenientes de los procesos sobre despidos incausados y fraudulentos de acuerdo con el artículo 40° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, únicamente procede ordenar dicho pago cuando se trate de un despido nulo regulado en el artículo 29° del mencionado cuerpo normativo.</p> <p>Décimo Tercero: En consecuencia, esta Sala Suprema considera que debe resarcirse el daño sufrido y proceda el pago de una indemnización por daños y perjuicios, producto de la responsabilidad contractual de la demandada; sin embargo, tomando en consideración lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil el <i>quantum</i> señalado en la Sentencia de primera instancia por concepto de lucro cesante debe ser modificado fijándose en cuarenta y ocho mil con 00/100 nuevos soles (S/ 48,000.00).</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon: FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la parte demandada; en consecuencia, CASARON la Sentencia de Vista en el extremo que ordenó el pago de setenta y dos mil cuatrocientos setenta y cuatro con 20/100 soles (S/.72,474.20) por lucro cesante; y actuando en sede de instancia, CONFIRMARON la Sentencia apelada, que declaró fundada en parte la demanda y MODIFICARON el monto total a otorgar a favor del actor por indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante</p>

	fijándose en cuarenta y ocho mil con 00/100 soles (S/ 48,000.00) con lo demás que contiene
ANALISIS	El Colegiado Supremo declara fundado el recurso de casación interpuesto por el demandante confirmando la sentencia apelada; respecto a otorgar la indemnización en la modalidad de lucro cesante; sin embargo, tomando en consideración lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil modifica el monto otorgado por el Juzgado, de setenta y dos mil cuatrocientos setenta y cuatro con 20/100 soles (S/.72,474.20) a la suma a pagar de cuarenta y ocho mil con 00/100 soles (S/ 48,000.00); con el fundamento que de acuerdo con el artículo 40° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, únicamente procede ordenar el pago de remuneraciones y otros beneficios laborales cuando se trate de un despido nulo regulado en el artículo 29° del mencionado cuerpo normativo.

CUADRO N° 10: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 13215- 2017 CALLAO Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	27 de noviembre de 2019
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.

<p>SUMILLA:</p>	<p>El lucro cesante y las remuneraciones dejadas de percibir, tienen naturaleza jurídica distinta, mientras que el primero, es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima y tiene naturaleza indemnizatoria; el segundo son las remuneraciones que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo y tiene naturaleza retributiva.</p>
<p>DEMANDANTE</p>	<p>Víctor Florencio Rondan Prieto</p>
<p>DEMANDADO</p>	<p>Poder Judicial</p>
<p>HECHOS MATERIA DE CASACION</p>	<p>a) Pretensión: el actor solicitó el pago de la suma de doscientos treinta y un mil cuatrocientos cincuenta con 00/100 soles (S/.231,450.00) por concepto de indemnización por daños y perjuicios que comprende el lucro cesante y daño moral, con el pago de intereses legales con costas y costo del proceso.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: El juez del Primer Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia de Callao, el diez de marzo de dos mil dieciséis, declaró Fundada en parte la demanda, ordenando que la demandada abone al demandante la suma de ochenta y seis mil trescientos cuenta y seis con 67/100 soles (S/. 86,346.67), por concepto de lucro cesante; argumentando que está demostrado que en el proceso de amparo se ordenó la reposición al empleo al haberse establecido que el despido devino en lesivo de los derechos fundamentales del demandante; asimismo, señala que a fin de calcular el lucro cesante, se tiene en cuenta que desde la fecha de despido hasta la fecha de reposición, en que la accionante dejó de percibir las gratificaciones en este caso de julio y diciembre 1993 al 2001 y se le afectó con el goce del descanso vacacional, la demandada está obligada a su resarcimiento porque es la responsable directa de que el demandante no hubiera percibido estos conceptos; es decir, que los daños efectivamente producidos son consecuencia inmediata y directa.</p> <p>c) Sentencia de Vista: El Colegiado Superior de la Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia, el siete de octubre de dos mil dieciséis, procedió a revocar la Sentencia apelada, en el extremo que declara fundada en parte la pretensión de indemnización por lucro cesante, y la reforma a Infundado dicho extremo, argumentando que en el caso de autos el despido no se ha declarado como uno inexistente, por ende existió un periodo dejado de laborar, donde no existió fuerza de trabajo al empleador y no hubo prestación de</p>

	<p>labores, en consecuencia no corresponde las remuneraciones devengadas.</p>
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p><u>Décimo.</u> De la revisión de la sentencia de primera instancia, se tiene que el Juez de primera instancia, en su considerando 3.14, determinó el monto del lucro cesante en la suma de ochenta y seis mil trescientos cuarenta y seis con 67/100 soles (S/ 86,346,67), incluyendo en la liquidación el cálculo no solo las remuneraciones sino también de los beneficios sociales (gratificaciones y vacaciones) dejados de percibir, por lo que, ello no constituye un parámetro válido para la determinación de la suma reconocida antes citada, puesto que todos estos conceptos no pueden equipararse al lucro cesante, ya que por un lado, éstos deberán ser pagados como contraprestación de una labor efectiva, mientras que por otro, el lucro cesante es el resarcimiento al daño ocasionado.</p> <p><u>Décimo Primero.</u> (...) En dicho contexto, el resarcimiento y quantum debe efectuarse teniendo en cuenta el artículo 1332° del Código Civil que señala: “Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa”; por lo que corresponde fijar por lucro cesante de manera prudencial, en la suma de sesenta y ocho mil con 00/100 soles (S/. 68,000.00) por lucro cesante; resultando en amparable la causal denunciada.</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon: FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el demandante, el uno de marzo de dos mil diecisiete; CASARON la Sentencia de Vista; y actuando en sede instancia, CONFIRMARON la Sentencia apelada que declara Fundada en parte la demanda, MODIFICANDO el monto ordenado a pagar; en consecuencia, ORDENARON el pago a favor del demandante, la suma de sesenta y ocho mil con 00/100 soles (S/. 68,000.00) por concepto de lucro cesante.</p>
<p>ANALISIS</p>	<p>El Colegiado Supremo declara fundado el recurso de casación interpuesto por el demandante confirmando la sentencia apelada; respecto a otorgar la indemnización en la modalidad de lucro cesante, pero modifica el monto otorgado por el Juzgado, de ochenta y seis mil trescientos cuenta y seis con 67/100 soles (S/. 86,346.67) a la suma a pagar de sesenta y ocho mil con 00/100 soles (S/. 68,000.00), con el fundamento que se incluyeron en la liquidación el cálculo no solo las remuneraciones sino también de los beneficios sociales (gratificaciones y vacaciones) dejados de percibir, por lo que, ello no constituye un parámetro válido para la determinación de la suma</p>

	reconocida, puesto que todos estos conceptos no pueden equipararse al lucro cesante y que y quantum debe efectuarse teniendo en cuenta el artículo 1332° del Código Civil.
--	--

CUADRO N° 11: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 10955- 2017 TACNA Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	11 de diciembre de 2017
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	El lucro cesante y las remuneraciones dejadas de percibir, tienen naturaleza jurídica distinta, mientras que el primero es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima y tiene naturaleza indemnizatoria; el segundo son las remuneraciones que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo y tienen naturaleza retributiva.
DEMANDANTE	Iván Clodomiro Jara Muñoz.
DEMANDADO	Proyecto Especial de Tacna del Gobierno Regional de Tacna.
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: El actor solicita la indemnización por daños y perjuicios derivados de despido arbitrario, por el concepto de lucro cesante, compuesto por los derechos laborales dejados de percibir, en la suma total de cincuenta y ocho mil setecientos doce soles (S/ 58,712.00) y el pago de la indemnización por el concepto de daño moral, la suma de treinta mil soles (S/ 30,000.00), más los intereses legales y costas y costos que se devenguen.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: El Segundo Juzgado de Trabajo</p>

	<p>Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Tacna, el nueve de junio de dos mil dieciséis, declaró Fundada en parte la demanda sobre indemnización por daños y perjuicios por el concepto de lucro cesante, se otorgó el monto de treinta y ocho mil setecientos diecinueve con 80/100 soles (S/. 38,719.80) y por el concepto de daño moral, el monto de dos mil soles (S/. 2,000.00). El A quo señala como fundamentos de su decisión que al haberse acreditado el despido incausado mediante sentencia, sí existe la obligación de resarcir el daño causado cuando se despide a un trabajador y debido a que este fue repuesto por mandato judicial, para efectos de determinar el quantum se debe referir a la ganancia dejada de percibir lo que no incluye el gasto realizado para la obtención de este beneficio, tomando como base de cálculo la boleta de pago.</p> <p>c) Sentencia de Vista: La Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia el veinticuatro de marzo de dos mil diecisiete, confirmó la sentencia apelada en el extremo que declaró fundada en parte la demanda, señalando que en la sentencia apelada se ha utilizado un criterio viable y adecuado para determinar el quantum del monto indemnizatorio, puesto que de lo contrario se le conminaría al juzgador a disponer el pago de remuneraciones dejadas de percibir (todos los conceptos), cuando esa no es la naturaleza de la pretensión, tampoco sería viable que la indemnización contenga todos los rubros que aparece de la boleta de pago en la oportunidad del despido, por lo que, confirma el monto del quantum indemnizatorio por concepto de lucro cesante.</p>
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p><u>Décimo.</u> Respecto al lucro cesante, este no puede ser constituido automática y mecánicamente por las remuneraciones, la renta o ganancia dejada de percibir y los beneficios sociales no otorgados en el tiempo de inactividad del trabajador como consecuencia del despido que se produjo.</p> <p><u>Décimo Primero.</u> Sin embargo, debemos reiterar que no es posible tomar como referencia automática las remuneraciones dejadas de percibir durante dicho período, es así que, para la valorización del resarcimiento se debe tener en cuenta el monto económico dejado de percibir a consecuencia del daño, puesto que de no haberse producido ello, el sujeto hubiera percibido el dinero que le corresponde.</p> <p><u>Décimo Segundo.</u> Es así que en el presente caso, al no estar acreditado</p>

	<p>la falta de percepción de ingresos económicos durante los meses en que dejo de laborar, desde el momento en el que fue despedido hasta su reposición posterior, se deberá precisar un ajuste por equidad, supuesto ya señalado en el artículo que sustenta el recurso de casación.</p> <p>Es por ello, que encontrándose acreditado del Estado de Cuenta del demandante, afiliado a la Administradora de Fondos de Pensiones Integra (AFP Integra), el mismo medio probatorio que no ha sido sujeto a ninguna cuestión probatoria, que el demandante se encontraba percibiendo una remuneración desde enero hasta octubre de dos mil once; se concluye que, durante el mismo periodo, el demandante percibió una remuneración. Por lo tanto, corresponde realizar un ajuste equitativo de la indemnización lucrativa proyectada judicialmente en favor del demandante, puesto que de proceder en un sentido distinto se estará incurriendo en el amparo de un doble cobro y un enriquecimiento indebido por una misma causa.</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon: FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada; en consecuencia, CASARON la Sentencia de Vista; y actuando en sede instancia, CONFIRMARON la Sentencia apelada, en el extremo de indemnización de daños y perjuicios, MODIFICANDO el monto ordenado a pagar; en consecuencia, ORDENARON el pago a favor del demandante, la suma de diez mil soles con 00/100 (S/. 10,000.00) por concepto de lucro cesante; CONFIRMARON lo demás que contiene.</p>
<p>ANALISIS</p>	<p>El Colegiado Supremo en mayoría declara fundado el recurso de casación interpuesto por la demandada confirmando la sentencia apelada; respecto a otorgar la indemnización en la modalidad de lucro cesante, pero modifica el monto de treinta y ocho mil setecientos diecinueve con 80/100 soles (S/. 38,719.80) a la suma a pagar por diez mil con 00/100 nuevos soles (S/.10,000.00), con el fundamento que en el caso en concreto el resarcimiento del daño no puede ser probado en su monto preciso atendiendo al ejercicio de actividades lucrativas en su beneficio durante el periodo del despido, por lo que considera que corresponde realizar un ajuste equitativo a la indemnización y que éste debe otorgarse en aplicación del artículo 1332° del Código Civil, y que ello no tuvo en cuenta el Colegiado Superior al momento de emitir la sentencia impugnada.</p>

	<p>Por su parte, el voto en discordia es porque se declare INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la parte demandada e INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, con el fundamento que se verifica que el Juez de primera instancia, así como el Colegiado de mérito, han cumplido con fijar el quantum indemnizatorio, de acuerdo a los medios probatorios pertinentes aportados por el demandante, por lo tanto no ha infraccionado por inaplicación del artículo 1332° del Código Civil.</p>
--	--

CUADRO N° 12: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA

CASACION LABORAL	N° 17779- 2017 LIMA Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	18 de diciembre de 2019
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	El despido arbitrario efectuado al demandante le ocasionó daño patrimonial, en la modalidad de lucro cesante, configurándose éste como la ganancia dejada de obtener o la pérdida de ingresos, como consecuencia directa e inmediata de un hecho lesivo le corresponde percibir la indemnización por daños y perjuicios otorgada.
DEMANDANTE	Rober Núñez Montesinos
DEMANDADO	Unión de Concreteras Sociedad Anónima.
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: El actor pretende el pago de una indemnización por daños y perjuicios (lucro cesante, daño emergente y daño moral por la suma total de doscientos once mil cuatrocientos setenta y nueve con 90/100 soles (S/ 211,479.90), más intereses legales, costas y costos del proceso.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: El juez del Segundo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lima, el tres de julio de dos mil quince, declaró Fundada en parte la demanda, ordenando que la demandada abone al demandante la suma de ciento treinta mil con 06/100 (S/ 130,000.00), por concepto de lucro cesante y daño moral; por la aflicción sufrida se ordena la suma de cuarenta mil con 00/100 soles (S/ 40,000.00) y como lucro cesante contando con el período no laborado mientras duró el proceso de reposición le corresponde el pago de noventa mil con 00/100 soles (S/ 90.000.00).</p> <p>c) Sentencia de Vista: El Colegiado Superior de la Séptima Sala Laboral de la misma Corte Superior de Justicia, el uno de junio de dos mil dieciséis, confirmó la Sentencia apelada en el extremo que otorga el concepto de lucro cesante y modifica el monto en la suma de setenta mil con 00/100 soles (S/ 70.000.00); argumentando que habiéndose verificado los elementos de la responsabilidad contractual de la emplazada, el quantum del lucro cesante debe ser modificado, monto que cumple con resarcir el daño alegado.</p>

<p>FUNDAMENTOS</p>	<p><u>Octavo:</u> El Colegiado Superior ha dispuesto el pago de setenta mil con 00/100 soles (S/ 70,000.00), por concepto de lucro cesante y habiendo revocado el extremo moral y declarando infundado dicho extremo; sin embargo, la parte demandante interpuesto recurso casatorio.</p> <p><u>Décimo:</u> En virtud al principio de tutela jurisdiccional efectiva, la sola reincorporación del trabajador a su puesto de trabajo, sin reconocimiento de los salarios caídos, implicaría una tutela incompleta respecto de la reparación integral del daño ocasionado por el despido injusto. Por otro lado, sería también violatorio del derecho a la igualdad ante la Ley consagrado en el artículo 26° de la Constitución Peruana, que proscribe todo trato diferenciado que no se fundamente en motivo razonable. <u>Décimo Primero:</u> Que, en consecuencia, es incuestionable que corresponde al demandante el derecho de la referida indemnización solicitada incluyendo en el cálculo el pago de los beneficios otorgados por las instancias de mérito, por el período que se extendió su cese indebido, razón por la que debe declararse infundada la causal bajo análisis.</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon: Declararon INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada; en consecuencia, NO CASARON la Sentencia de Vista de fecha del uno de junio de dos mil dieciséis.</p>
<p>ANALISIS</p>	<p>El Colegiado Supremo confirma el derecho a la indemnización por lucro cesante otorgado por el Colegiado Superior por el monto de setenta mil con 00/100 soles (S/ 70,000.00) el mismo que fuera modificado del monto otorgado por el Juzgado en noventa mil con 00/100 soles (S/ 90.000.00). El principal argumento del Colegiado Supremo es otorgar una tutela completa respecto de la reparación integral del daño ocasionado (salarios caídos), negarlo sería también violatorio del derecho a la igualdad ante la Ley consagrado en el artículo 26° de la Constitución Peruana, que proscribe todo trato diferenciado que no se fundamente en motivo razonable.</p>

CUADRO N° 13: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 19809-2017 DEL SANTA Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	3 de diciembre de 2019
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	El lucro cesante y las remuneraciones dejadas de percibir, tienen naturaleza jurídica distinta, mientras que el primero, es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima y tiene naturaleza indemnizatoria; el segundo son las remuneraciones que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo y tiene naturaleza retributiva.
DEMANDANTE	Tania Rocío Sáenz Atanacio
DEMANDADO	Proyecto Especial Chincas,
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: la demandante solicita el pago de treinta y dos mil ciento setenta y tres con 67/100 soles (S/ 32,173.67) por concepto de indemnización por daños y perjuicios, en los cuales comprende: lucro cesante, daño moral y beneficios sociales, más intereses legales, con costas y costos del proceso.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: El Segundo Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia Del Santa, declaró Infundada la demanda respecto del daño moral y amparó el concepto referido al lucro cesante, al considerar las remuneraciones básicas, compensación por tiempo de servicios, gratificaciones y asignación familiar.</p> <p>c) Sentencia de Vista: La Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia, revocó la sentencia apelada en el extremo del daño moral, cuantificando su percepción y confirmó el extremo que ordena al actor el pago del lucro cesante.</p>

FUNDAMENTOS

Noveno: De la revisión de la sentencia de vista, se tiene que en su considerando catorce, se determinó el monto del lucro cesante en la suma de diecinueve mil ciento treinta con 50/100 soles (S/ 19,130.50), incluyendo en la liquidación de cálculo no solo las remuneraciones, sino también los beneficios sociales (gratificaciones y compensación por tiempo de servicios) dejados de percibir.

Décimo Primero: Siendo ello así, debe tenerse en cuenta que el Tribunal Constitucional en la sentencia N° 1450-2001-AA/TC del once de setiembre de dos mil dos en el fundamento uno, inciso c) (...). Por lo que, sólo le asiste al trabajador el reclamar la indemnización, más no las remuneraciones dejadas de percibir.

Décimo Segundo: En tal sentido es cierto que, el despido ilegal efectuado a la demandante le ocasionó daño patrimonial, en la modalidad de lucro cesante, configurándose éste como la ganancia dejada de obtener o la pérdida de ingresos, como consecuencia directa e inmediata de un hecho lesivo. Sin embargo, de ninguna forma puede asimilarse ello a las remuneraciones y beneficios sociales, toda vez que constituiría enriquecimiento indebido y pago por labor no efectuada.

Décimo Cuarto: Conforme a lo antes expuesto, la instancia de mérito ha transgredido el derecho a una resolución debidamente motivada que está subsumida a la afectación al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, lo cual implica la infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; razón por la cual, debe declararse fundada la causal declarada procedente.

Décimo Quinto: Al encontrarse estimada favorablemente la causal procesal, carece de objeto el análisis de la restante causal material calificada.

FUNDAMENTOS DEL VOTO EN DISCORDIA:

Vigésimo Tercero: el lapso que el demandante estuvo fuera del empleo debe ser resarcido, a través de todos aquellos derechos con contenido económico cuyo goce le hubiese correspondido durante el período que duró su cese de facto, lo que no supone el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, como erróneamente pretende sostener la recurrente, puesto que, el cálculo del lucro cesante, en el presente caso, se ha considerando el monto de las remuneraciones básicas, la compensación por tiempo de servicios y las gratificaciones, circunstancia que no implica el reconocimiento de las

	<p>remuneraciones dejadas de percibir, puesto que, ellas se encuentran sujetas a la prestación efectiva de servicios, contrario a ello, se ha pretendido fijar un monto de cálculo, compatible y razonable con que hubiera percibido, mínimamente, la actora de haber conservado su empleo.</p> <p><u>Vigésimo Cuarto:</u> Como bien ha resuelto el Colegiado Superior, no se encuentra en discusión los días en los que la actora hubiera prestado servicios para la demandada, ni ha sido ello el criterio para la cuantificación del lucro cesante, razón por la que no nos encontramos frente a un supuesto de “pago de remuneraciones dejadas de percibir”, sino que, nos encontramos frente a una acción indemnizatoria en la que se ha tomado como base de cálculo, el monto de la remuneración mínima, la compensación por tiempo de servicios y las gratificaciones, no habiéndose dispuesto en los pronunciamientos judiciales objeto de revisión, el abono de remuneraciones devengadas o caídas, siendo así, los argumentos expresados por la recurrente carecen de asidero, razón por la que deberá declararse infundada la causal denunciada.</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon: FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada, mediante escrito de siete de agosto de dos mil diecisiete; en consecuencia, NULA la Sentencia de Vista de fecha veinte de julio de dos mil diecisiete; ORDENARON que la Sala Superior emita nuevo pronunciamiento, observando las consideraciones que se desprenden de la presente Ejecutoria Suprema.</p> <p>Voto en discordia: se declare INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada, mediante escrito de siete de agosto de dos mil diecisiete; en consecuencia, NO SE CASE la Sentencia de Vista del veinte de julio de dos mil diecisiete.</p>
<p>ANALISIS</p>	<p>El colegiado de la Sala Suprema en mayoría declara nula la sentencia de vista y ordena que la Sala Superior emita nuevo pronunciamiento, al considerar el otorgamiento de la indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante la suma de S/ 19,130.50 incluyendo en la liquidación de cálculo no solo las remuneraciones, sino también los beneficios sociales (gratificaciones y compensación por tiempo de servicios) dejados de percibir, sin realizar una debida motivación, por lo que habría incurrido en infracción al inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; mientras que el voto en discordia no considera tal infracción normativa, al considerar que no se está frente a un supuesto de “pago de remuneraciones dejadas de percibir”, sino que, frente a una acción indemnizatoria en la que</p>

	se ha tomado como base de cálculo, el monto de la remuneración mínima, la compensación por tiempo de servicios y las gratificaciones, no habiéndose dispuesto en los pronunciamientos judiciales objeto de revisión, el abono de remuneraciones devengadas o caídas.
--	--

CUADRO N° 14: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 10956- 2017 TACNA Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	15 de enero de 2020
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	El hecho que el trabajador haya prestado servicios a otro empleador durante el periodo que se encontró despedido, no significa que no tenga derecho a reclamar indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante, ya que de atender ésta teoría, se estaría vulnerando el derecho del trabajador a conseguir ingresos propios para su subsistencia después del despido inconstitucional; por lo que, ello no debe servir para no otorgar o desmejorar el lucro cesante, ya que los ingresos adquiridos por el trabajador son el fruto del ejercicio de su derecho constitucional al trabajo.
DEMANDANTE	Marisol Roxana Calisaya Vilca
DEMANDADO	Proyecto Especial Afianzamiento y Ampliación de los Recursos Hídricos de Tacna - PET
	a) Pretensión: El actor solicita el pago de una indemnización por daños y perjuicios, que comprende el lucro cesante y el daño moral;

<p>HECHOS MATERIA DE CASACION</p>	<p>más intereses legales, con costas y costos del proceso.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: El Juez del Segundo Juzgado de Trabajo Transitorio – Sede Central de la Corte Superior de Justicia de Tacna, el veintisiete de junio de dos mil dieciséis, declaró fundada en parte la demanda, al considerar que se encuentra acreditada la antijuricidad y el lucro cesante debido a que la demandada al extinguir sin causa justa la relación laboral privó al demandante de seguir laborando en dicha entidad como secretaria y ganar lo que corresponde por sus servicios. Por lo tanto existe una relación de causa efecto entre el despido y el lucro cesante, otorgando el monto de cuarenta y tres mil doscientos cincuenta y cinco con 43/100 soles (S/ 43,255.43), con base a la remuneración que percibía la actora.</p> <p>c) Sentencia de Vista: El Colegiado de la Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de fecha treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, confirmó la Sentencia emitida en primera instancia, por los mismos fundamentos.</p>
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p><u>Octavo:</u> El actor señala en su recurso de casación que la sentencia de vista materia de Litis incurre en infracción normativa del artículo 1332° del Código Civil, puesto que pese a que el colegiado de la Sala Laboral de Tacna, ha reconocido que el daño ha sido acreditado, empero, no ha tenido en cuenta dicha norma, puesto que durante el periodo que se encontró despedido, estuvo brindando servicios a otro empleador, percibiendo una remuneración; concluyendo de ésta manera que no le corresponde el pago del lucro cesante, vulnerando así el derecho al resarcimiento del daño y el derecho al trabajo reconocido constitucionalmente.</p> <p>Se encuentra acreditado con las sentencias emitidas en el proceso de amparo, teniendo de ésta manera la certeza de la existencia de un acto antijurídico (el despido arbitrario jurídicamente declarado y con calidad de cosa juzgada), le corresponde el derecho al pago de la Indemnización por los daños invocados, hechos que acredita el supuesto dañoso, cuya consecuencia implica la regularización del quantum.</p> <p>En el caso concreto, el centro de la discusión es determinar el monto total a otorgarse por lucro cesante, el que está constituido por la renta o ganancia frustrada o dejada de percibir por el demandante como</p>

	<p>consecuencia del despido que se produjo entre el treinta y uno de diciembre de dos mil diez hasta la fecha de su reincorporación, esto es el dos de mayo de dos mil trece; debiendo tomarse como referencia, las remuneraciones dejadas de percibir durante dicho período.</p> <p>Se determina un perjuicio económico, que se hace atendible; dejándose de lado el hecho que el actor haya prestado servicios o no a otro empleador, durante el periodo de desempleo, ya que de atender ésta teoría, estaríamos vulnerando el derecho del actor a conseguir ingresos propios para su subsistencia después del despido inconstitucional; por lo que, ello no debe servir para desmejorar el lucro cesante, ya que los ingresos adquiridos por el actor son el fruto del ejercicio de su derecho constitucional al trabajo, ya que de hacerlo, caemos en el absurdo que la víctima se pague así mismo el lucro cesante, y llegar al extremo de exonerar al victimario del daño, a no pagar la indemnización, trastocando las funciones de la responsabilidad civil⁴, mucho más que aquello significa desplazar la responsabilidad a un evento fuera de la relación jurídica sustantiva que la motivó.</p> <p>Siendo así, determinándose un perjuicio económico al actor, de acuerdo a lo señalado en los párrafos precedentes, se hace atendible el lucro cesante pretendido por el actor; pero teniendo en cuenta que en el caso concreto, el resarcimiento del daño no puede ser probado en su monto preciso, se considera que éste debe otorgarse en aplicación del artículo 1332° del Código Civil, conforme lo realizó el colegiado superior, tomándose como referencia y/o parámetro para ello, la última remuneración percibida por la demandante, así como el período dejado de laborar. Precisándose que el monto reconocido a favor del demandante, no equivale a remuneraciones devengadas, sino a la valorización equitativa conforme lo faculta el artículo 1332° del Código Civil, pero teniendo sólo como referencia la última remuneración.</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon: INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada, Proyecto Especial Afianzamiento y Ampliación de los Recursos Hídricos de Tacna - PET, mediante escrito presentado el siete de abril de dos mil diecisiete; en consecuencia, NO CASARON la sentencia de vista de fecha treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete</p>

⁴ Soluciones Laborales - Sección Especial, Diciembre 2016, Pág. 46

ANALISIS	<p>El colegiado de la Sala Suprema ratifica el fallo de la Sala Superior en cuanto al otorgamiento de la indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante y su cuantificación, precisando que el monto reconocido a favor del demandante, no equivale a remuneraciones devengadas, sino a la valorización equitativa conforme lo faculta el artículo 1332° del Código Civil, tomando como base la última remuneración percibida por el demandante durante el periodo de desempleo, dejándose de lado el hecho que el actor haya prestado servicios o no a otro empleador, durante el periodo de desempleo, protegiendo el derecho al trabajo del demandante.</p>
-----------------	--

CUADRO N° 15: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 23054- 2018 LIMA Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	21 de enero de 2020
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	<p>La indemnización por lucro cesante no puede ser equiparable a las remuneraciones devengadas, pues ostentan una naturaleza jurídica distinta, de conformidad con el V Pleno Supremo en materia laboral. Asimismo, el Juez puede fijar el monto indemnizatorio, bajo una valoración equitativa, de acuerdo a lo previsto en el artículo 1332° del Código Civil en los casos donde exista una dificultad para acreditar el daño, de acuerdo a lo previsto en el artículo 1332° del Código Civil; sin embargo, dicha facultad no debe interpretarse extensivamente para la sustitución de todas las comprobaciones alegadas por las partes.</p>
DEMANDANTE	Luis Humberto Tori Gentile
DEMANDADO	Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (Sedapal)
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: El actor solicita el pago de una indemnización por daños y perjuicios, por lucro cesante; más intereses legales, con costas y costos del proceso.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: El Décimo Segundo Juzgado Especializado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de</p>

	<p>Justicia de Lima, declaró fundada en parte la demanda, al considerar que se encuentra acreditado el elemento de antijuricidad, a través del proceso judicial, recaído en el expediente N.º 00757-2008, que declaró fundada la demanda; en consecuencia, nulo el despido sufrido por el actor. Asimismo, señala que se verificó los demás elementos de la responsabilidad civil. Dentro de ese contexto, señala que procede reconocer el lucro cesante, en la suma de veintisiete mil trescientos cuarenta y nueve con 00/100 soles (S/ 27,349.00), teniendo en cuenta las remuneraciones legales mínimas otorgadas por Decretos de Urgencia, más la asignación familiar.</p> <p>c) Sentencia de Vista: El Colegiado de la Octava Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia, el dieciocho de julio de dos mil dieciocho, confirmó la Sentencia emitida en primera instancia, y modificó el monto de abono, al argumentar que se encuentra acreditado el comportamiento antijurídico inconstitucional de la demandada, por la nulidad de despido, bajo esa premisa, el lucro cesante debe ser fijado como monto prudencial, considerando el básico percibido por el actor, de acuerdo a la boleta de pago que obra en autos, y el tiempo dejado de laborar; en consecuencia, el monto asciende a doscientos mil con 00/100 soles (S/ 200,000.00).</p>
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p>Sexto: Respecto al lucro cesante</p> <p>Es un tipo de daño patrimonial hace referencia al lucro, al dinero, a la ganancia, a la renta que una persona deja de percibir como consecuencia del perjuicio o el daño que se le ha causado, es decir, el monto económico dejado de percibir; pues si no se hubiese originado el daño, el sujeto seguiría percibiendo el dinero que le corresponde.</p> <p>Séptimo: Precisiones de la carga de la prueba del daño y la valorización del resarcimiento</p> <p>(...) Cuando el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa, de conformidad con el artículo 1332º del Código Civil. Esta facultad otorgada a los jueces, se sustenta en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Civil.</p>

No obstante, la facultad prevista en el artículo 1332° del Código Civil tampoco puede sustituir de forma general todas las pruebas vinculadas a la acreditación de daños patrimoniales o extra patrimoniales, pues, tal como indica Bonasi Benucci: "No puede el juez, sin embargo, sustituir las comprobaciones técnicas requeridas por las partes, por un criterio genérico de equidad que lo dispense de indicar los elementos concretos de los cuales fundó su apreciación. Su facultad discrecional, encuentra obstáculo en el hecho de que existan en el proceso elementos bastantes para precisar el daño o cuando se hayan utilizado medios de prueba idóneos para establecer la exacta cuantía, y tales medios sean legalmente admisibles⁵".

En ese contexto, la interpretación del artículo 1332° del Código Civil, debe ceñirse a lo siguiente, que la facultad del Juez sobre fijar el monto del daño, debe estar debidamente fundamentada; cuya aplicación podrá circunscribirse a los casos de daño moral, por implicar la afectación de la vida sentimental del ser humano, siendo de difícil probanza, y en los daños patrimoniales, siempre y cuando el caso lo amerite, cuya aplicación por su naturaleza, será más restrictiva, esto es, que no debe ser aplicado de manera preliminar en todas las situaciones, sino por el contrario, corresponde evaluar el daño generado al perjudicado y las circunstancias que se genere, a fin de justificar la aplicación de la facultad del Juez.

Octavo: Solución al caso concreto

En el caso de autos, se advierte que el demandante postula su pretensión, bajo el argumento de haber sido objeto de despido nulo y fraudulento, ocurrido el quince de setiembre de dos mil seis, conforme se verifica de la sentencia, emitida en el proceso de amparo, recaída en el expediente N.º 00757-2008, que declaró fundada la demanda; en consecuencia, nulo el despido.

De la revisión del expediente, se aprecia que el demandante fundamenta el lucro cesante, daño que es objeto de cuestionamiento, con el cálculo de su remuneraciones, beneficios sociales, asignación familiar y otros

⁵ BONASI BENUCCI, Eduardo. Citado Beltrán Pacheco, Jorge. En: "Comentarios del Código Civil". Tomo VI. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, 2007, p. 949.

conceptos, como remuneraciones devengadas; además, presenta para acreditar ello, los medios probatorios tales, como sus boletas de pago.

Dentro de ese contexto, no se puede asumir el criterio para fijar el lucro cesante, una operación matemática de los meses dejados de laborar con la remuneración mínima vital, más los beneficios sociales, ni tampoco de la remuneración computable, más los beneficios sociales, pues, como se ha detallado en párrafo precedente y lo dispuesto en los considerandos sexto y séptimo, se debe fijar conforme a los medios probatorios actuados en el proceso judicial, y atendiendo al perjuicio ocasionado por la pérdida de la ganancia patrimonial.

Al respecto, resulta ilustrativo citar lo dispuesto en el V Pleno Supremo en materia laboral, que dispone: “los casos de despido incausado y despido fraudulento, el trabajador tiene derecho a demandar la reposición en el empleo, además podrá acumular simultáneamente el pago de la indemnización de los daños y perjuicios sufridos, las que incluyen el daño emergente, lucro cesante y el daño moral. La indemnización de daños y perjuicios sustituye cualquier pretensión por remuneraciones devengadas”

Décimo: En ese contexto, se verifica que el Colegiado de mérito, si bien cita una Casación donde se menciona el artículo 1332° del Código Civil, para resolver el lucro cesante, también es cierto, que fija el quantum indemnizatorio, de acuerdo a los medios probatorios pertinentes aportados por el demandante, esto es, la boleta de pago, la sentencia emitida en el proceso de amparo y el documento de reincorporación (acreditaron el periodo que dejó de laborar); en consecuencia, al existir en el proceso las pruebas necesarias para fijar el monto del lucro cesante, los cuales han sido valorados de manera conjunta y prudencial; además, que no verifica que el quantum ha sido calculado como remuneraciones devengadas, resulta acorde a Ley, el monto fijado por la Sala Superior de doscientos mil con 00/100 soles (S/ 200,000.00) por lucro cesante. Concluye que el Colegiado Superior no ha infraccionado aplicación indebida el artículo 1332° del Código Civil;

FALLO	Declararon: INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la parte demandada; NO CASARON la Sentencia de Vista de fecha dieciocho de julio de dos mil dieciocho.
ANALISIS	El Colegiado Supremo confirma el monto indemnizatorio por lucro cesante otorgado por el Colegiado Superior, que había sido modificado de S/ 27,349.00 a S/ 200,000.00, de acuerdo a los medios probatorios pertinentes aportados por el demandante, esto es, la boleta de pago, la sentencia emitida en el proceso de amparo y el documento de reincorporación y desechando como criterio las remuneraciones legales mínimas otorgadas por Decretos de Urgencia; concluyendo así que el Colegiado Superior realizó una aplicación indebida del artículo 1332° del Código Civil, con el argumento principal que el lucro cesante se debe fijar conforme a los medios probatorios actuados en el proceso judicial, y atendiendo al perjuicio ocasionado por la pérdida de la ganancia patrimonial.

CUADRO N° 16: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 1808-2018 LIMA Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	15 de enero de 2020
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	El Juez puede fijar el monto indemnizatorio, bajo una valoración equitativa, en los casos donde exista una dificultad para acreditar el daño, de acuerdo a lo previsto en el artículo 1332° del Código Civil.
DEMANDANTE	Diana Carolina Velásquez Gutiérrez,
DEMANDADO	Banco Continental BBVA,

<p>HECHOS MATERIA DE CASACION</p>	<p>d) Pretensión: La actora solicita el pago de una indemnización por daños y perjuicios por la suma de ochenta y siete mil doscientos cincuenta y uno con 81/100 soles (S/ 87,251.81) por el concepto de lucro cesante, al haber sido despedida sin invocación de causa; más intereses legales, con costas y costos del proceso.</p> <p>e) Sentencia de Primera Instancia: La juez del Vigésimo Juzgado de Especializado Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, el trece de junio de dos mil dieciséis, declaró fundada la demanda, señalando que se encuentra acreditado el nexo causal entre los daños invocados y el hecho del despido que sufrió la actora por parte de la demandada, procediendo a calcular el lucro cesante por el periodo dejado de laborar de tres años, siete meses y dos días y considerando su última remuneración efectúa el cálculo de las remuneraciones, compensación por tiempo de servicios (CTS) y gratificaciones dejados de percibir.</p> <p>f) Sentencia de Vista: El Colegiado Superior de la Primera Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior, el veinticuatro de octubre de dos mil diecisiete, modificó el monto ordenado a pagar por lucro cesante en la Sentencia apelada, ordenando pagar la suma de treinta y cinco mil con 00/100 soles (S/ 35,000.00), tomando como referencia para el otorgamiento de dicha causal la remuneración antes del despido. Agregando que se cuantifica su quantum de conformidad con el artículo 1332° del Código Civil, por lo que por lucro cesante debe establecerse prudencialmente en la suma antes señalada, que es fijado ponderado y proyectado el valor quantum de los salarios.</p>
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p>Décimo Segundo: Es preciso señalar que la pretensión solicitada no son las remuneraciones dejadas de percibir, sino la indemnización por daños y perjuicios derivada de un despido incausado que le ocasionó daño patrimonial, en la modalidad de lucro, conceptualizándose el lucro cesante como, la ganancia dejada de obtener o la pérdida de ingresos, como consecuencia directa e inmediata de un hecho lesivo, el que no puede asimilarse a las remuneraciones devengadas, toda vez que constituiría enriquecimiento indebido y pago por labor no efectuada.</p> <p>Décimo Cuarto: Al respecto, se debe de entender que la obligación incumplida por el empleador se transforma en el deber legal de indemnizar a la actora, puesto que, ante un despido como el que ha sufrido la demandante, se entiende que ésta dejó de percibir las remuneraciones que</p>

	<p>normalmente venía percibiendo por la demandada, lo que determina un perjuicio económico, que se hace atendible.</p> <p>Décimo Quinto: Sin perjuicio de lo expuesto, corresponde señalar que el Colegiado Superior para fijar el monto indemnizatorio, no ha tenido presente que debe aplicar la equidad y realizar una valoración adecuada de las circunstancias que motivan el hecho generador, conforme el artículo 1332° del Código Civil. En ese sentido, atendiendo al tiempo que estuvo fuera de la empresa donde laboraba, esto es, tres años, dos meses y siete días; resulta acorde a derecho modificar el monto fijado por la Sala Superior sobre el lucro cesante, debiendo fijarse con criterio prudencial en la suma de cincuenta mil con 00/100 soles (S/ 50,000.00).</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon: Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandante; en consecuencia, CASARON la Sentencia de Vista, en el extremo que fijó por lucro cesante la suma de treinta y cinco mil con 00/100 soles (S/ 35,000.00); REVOCARON dicho monto y MODIFICARON el monto indemnizatorio que debe pagar la demandada a favor de la actora, FIJÁNDOLO en la suma de cincuenta mil con 00/100 soles (S/ 50,000.00) por el daño antes señalado</p>
<p>ANALISIS</p>	<p>El Colegiado Supremo declara fundado el recurso de casación interpuesto por la demandante confirmando la sentencia de vista; respecto a otorgar la indemnización en la modalidad de lucro cesante, pero modifica el monto otorgado por el Colegiado Superior de S/ 35,000.00 (tomando como referencia la remuneración antes del despido) a la suma a pagar de cincuenta mil con 00/100 soles S/ 50,000.00, con el fundamento que el Colegiado Superior para fijar el monto indemnizatorio, no ha tenido presente que debe aplicar la equidad y realizar una valoración adecuada de las circunstancias que motivan el hecho generador, conforme el artículo 1332° del Código Civil, en atención al tiempo que estuvo fuera de la empresa donde laboraba.</p>

CUADRO N° 17: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 20206- 2017 MOQUEGUA Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	04 de diciembre de 2019
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	El lucro cesante y las remuneraciones dejadas de percibir, tienen naturaleza jurídica distinta, mientras que el primero es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima y tiene naturaleza indemnizatoria; el segundo son las remuneraciones que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo y tienen naturaleza retributiva.
DEMANDANTE	Rom Toyish Calla Salas
DEMANDADO	Municipalidad Distrital de Ilo
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: El actor solicita el pago de indemnización por daños y perjuicios que incluye los conceptos de: indemnización por las remuneraciones dejadas de percibir; indemnización por las gratificaciones dejadas de percibir; indemnización por vacaciones y bonificación de vacaciones; indemnización por la compensación de tiempo de servicios; indemnización por la bonificación del día del trabajador municipal y daño moral.</p> <p>b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Juzgado de Trabajo de Ilo de la Corte Superior de Justicia de Moquegua, declaró fundada en parte la demanda, ordenando que la demandada pague a favor del demandante: 1) Por lucro cesante, el importe de treinta y tres mil seiscientos treinta y cinco con 00/100 soles (S/ 33,635.00), 2) Por daño moral, el importe de cinco mil con 00/100 soles (S/ 5,000.00), argumentando que se han configurado los elementos de la responsabilidad civil contractual.</p> <p>c) Sentencia de segunda instancia: La Sala Mixta Descentralizada de Ilo</p>

	<p>de la mencionada Corte Superior de Justicia, confirmó la Sentencia emitida en primera instancia en el extremo que declara fundada en parte la demanda y ordena a la demandada pague a favor del demandante: 1) el concepto de lucro cesante; 2) por daño moral cinco mil con 00/100 soles (S/ 5,000.00);. REVOCAR la misma sentencia en el extremo del monto del lucro cesante que fue fijado en treinta y tres mil seiscientos treinta y cinco con 00/100 soles (S/ 33,635.00) y reformándola fijaron en cincuenta y ocho mil noventa y dos con 94/100 soles (S/ 58,092.94).</p>
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p><u>Octavo:</u> En lo que corresponde a la infracción del artículo 1332° del Código Civil tenemos que tal norma hace alusión al daño que no puede ser probado en su monto preciso, por lo que al respecto corresponde evaluar el monto otorgado en las instancias de mérito.</p> <p><u>Décimo Segundo:</u> En virtud de lo expuesto, se advierte que la Sala Superior a fin de determinar el cálculo del lucro cesante consideró las remuneraciones y beneficios sociales dejados de percibir; sin embargo, éstos tienen naturaleza jurídica distinta. En efecto, mientras que el primero, 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 y beneficios sociales que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo que tiene naturaleza retributiva y no indemnizatoria a diferencia del primero que implica establecer una diferencia conceptual y de categoría jurídica, cuyo resarcimiento y quantum debe efectuarse teniendo en cuenta el artículo 1332° del Código Civil, norma que ha sido vulnerada por la Sala Superior. Sin embargo, este Tribunal Supremo considera que el monto a cuantificar como lucro cesante debe considerarse en la suma de cuarenta y cinco mil con 00/100 soles (S/ 45,000.00), de conformidad a la norma acotada la cual ha sido infraccionada por la Sala Superior.</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, mediante escrito de fecha veintiocho de agosto de dos mil diecisiete; en consecuencia, CASARON la Sentencia de Vista, en el extremo que ordenó el pago de cincuenta y ocho mil noventa y dos con 94/100 (S/ 58,092.94) por lucro cesante; y <u>actuando en sede de instancia</u>, REVOCARON la Sentencia apelada que declaro fundada en parte la demanda, en el extremo que fija la suma de treinta y tres mil seiscientos treinta y cinco con 00/ 100 soles (S/ 33,635.00) por concepto de lucro</p>

	cesante, reformándola, MODIFICARON el concepto de lucro cesante en la suma de cuarenta y cinco mil con 00/100 soles (S/ 45,000.00).
ANALISIS	El Colegiado Supremo declara fundado el recurso de casación interpuesto por la demandada respecto al monto otorgado por la Sala Superior en cincuenta y ocho mil noventa y dos con 94/100 soles (S/ 58,092.94), pero modifica el monto otorgado por el Juzgado de la suma de treinta y tres mil seiscientos treinta y cinco con 00/ 100 soles (S/ 33,635.00) a la suma de cuarenta y cinco mil con 00/100 soles (S/ 45,000.00)., con el fundamento que la Sala Superior a fin de determinar el cálculo del lucro cesante consideró las remuneraciones y beneficios sociales dejados de percibir; sin embargo, éstos tienen naturaleza jurídica distinta, cuyo resarcimiento y quantum debe efectuarse teniendo en cuenta el artículo 1332° del Código Civil, norma que ha sido vulnerada por la Sala Superior.

CUADRO N° 18: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 20691- 2017 CUZCO Indemnización por daños y perjuicios y otro PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	09 de diciembre de 2019
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	El lucro cesante y las remuneraciones dejadas de percibir, tienen naturaleza jurídica distinta, mientras que el primero, es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima y tiene naturaleza indemnizatoria; el segundo son las remuneraciones que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo y tiene naturaleza retributiva.
DEMANDANTE	José Antonio Barrientos Orosco

DEMANDADO	Municipalidad Provincial de Cusco
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: El actor pretende el pago de una indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante por la suma total de diecisiete mil doscientos cincuenta y cinco con 08/100 soles (S/.17,255.08), más intereses legales.</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: El juez del Primer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Cusco, a través de la Sentencia emitida el veinticuatro de febrero de dos mil diecisiete, declaró Fundada en parte la demanda, ordenando que la demandada abone al demandante la suma de ocho mil cuatrocientos ochenta y ocho soles con 06/100 (S/. 8,488.06), por concepto de lucro cesante, más intereses legales; argumentando que es válido considerar como parte del lucro cesante los montos que percibe por beneficios sociales, la Casación N° 2677-2012-Lima, solo hace mención a que no debe considerarse el monto de la remuneración percibida al cese, nada dice sobre los beneficios sociales, de tal forma que no existe impedimento para considerar dicho factor de cálculo o referencia en la cuantificación del lucro cesante.</p> <p>c) Sentencia de Vista: El Colegiado Superior de la Primera Sala Laboral de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista del veinticinco de agosto de dos mil diecisiete, confirmó la Sentencia apelada, argumentando que no puede negarse indemnización por las gratificaciones ordinarias que el actor no gozó al constituir estas una remuneración semestral con la que contaba el trabajador para entender necesidades extraordinarias, y que por causa de la demandada y no por propia voluntad, dejó de percibir, así como la asignación por escolaridad y la compensación por tiempo de servicios, que son conceptos que el demandante debió recibir de no haber sido despedido.</p>
FUNDAMENTOS	<p>Séptimo. El despido incausado efectuado al demandante le ocasionó daño patrimonial, en la modalidad de lucro cesante, configurándose éste como la ganancia dejada de obtener o la pérdida de ingresos, como consecuencia directa e inmediata de un hecho lesivo, el que no puede asimilarse a las remuneraciones devengadas, toda vez que constituiría enriquecimiento indebido y pago por labor no efectuada.</p> <p>Octavo. De la revisión de la sentencia de primera instancia, se tiene que el Juez, determinó el monto del lucro cesante en la suma de ocho mil</p>

	<p>cuatrocientos ochenta y ocho con 06/100 soles (S/ 8,488.06), incluyendo en la liquidación de cálculo no solo las remuneraciones sino también los beneficios sociales (gratificaciones, escolaridad y compensación por tiempo de servicios) dejados de percibir, por lo que, ello no constituye un parámetro válido para la determinación de la suma reconocida antes citada, puesto que todos estos conceptos no pueden equipararse al lucro cesante, ya que por un lado, éstos deberán ser pagados como contraprestación de una labor efectiva, mientras que por otro, el lucro cesante es el resarcimiento al daño ocasionado.</p> <p>Noveno. La Sala Suprema determina que el lucro cesante y las remuneraciones dejadas de percibir, tienen naturaleza jurídica distinta. En dicho contexto, el resarcimiento y quantum debe efectuarse teniendo en cuenta el artículo 1332° del Código Civil que señala a: “Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa”; por lo que corresponde fijar por lucro cesante de manera prudencial, en la suma de seis mil quinientos con 00/100 soles (S/. 6,500.00) por lucro cesante; resultando amparable la causal denunciada.</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandada, CASARON la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha veinticinco de agosto de dos mil diecisiete, y <u>actuando en sede instancia</u>, CONFIRMARON la Sentencia apelada, en el extremo de indemnización de daños y perjuicios, MODIFICANDO el monto ordenado a pagar; en consecuencia, ORDENARON el pago a favor del demandante, la suma de seis mil quinientos con 00/100 soles (S/. 6,500.00) por concepto de lucro cesante; CONFIRMARON lo demás que contiene.</p> <p><u>EL VOTO EN SINGULAR DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA RODRÍGUEZ CHÁVEZ</u>, puntualiza lo siguiente:</p> <p>Primero. No se está efectuando una equivalencia del lucro cesante a las remuneraciones devengadas, en tanto lo que se restituye no son beneficios de naturaleza laboral, sino que sólo se está utilizando como parámetro indemnizatorio las remuneraciones dejadas de percibir por el accionante con motivo del despido, el mismo que es un parámetro objetivo y de fácil acreditación. En un proceso de indemnización de daños y perjuicios, como es el caso de autos, el derecho laboral solo sirve de referente para determinar el cálculo</p>

	<p>indemnizatorio. Es decir, aun cuando estemos ante un proceso de daños y perjuicios, esto no obsta para que, a efecto de lograr la cuantificación del daño, se recurra a categorías de orden laboral con el objeto de lograr mayor detalle o precisión en la cuantificación del daño.</p>
<p>ANALISIS</p>	<p>El Colegiado Supremo declara fundado el recurso de casación interpuesto por el demandante confirmando la sentencia apelada; respecto a otorgar la indemnización en la modalidad de lucro cesante, pero modifica el monto otorgado por el Juzgado en la suma de ocho mil cuatrocientos ochenta y ocho con 06/100 soles (S/ 8,488.06) a la suma a pagar de seis mil quinientos con 00/100 soles (S/. 6,500.00), con el fundamento que se incluyeron en la liquidación de cálculo no solo las remuneraciones sino también de los beneficios sociales (gratificaciones, escolaridad y compensación por tiempo de servicios) dejados de percibir, por lo que, ello no constituye un parámetro válido para la determinación de la suma reconocida, puesto que todos estos conceptos no pueden equipararse al lucro cesante y que y quantum debe efectuarse teniendo en cuenta el artículo 1332° del Código Civil; postura refutada con voto singular al señalar que no se está efectuando una equivalencia del lucro cesante a las remuneraciones devengadas, en tanto lo que se restituye no son beneficios de naturaleza laboral, sino que sólo se está utilizando como parámetro indemnizatorio, que es un parámetro objetivo y de fácil acreditación.</p>

<p>CUADRO N° 19: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA</p>	
<p>CASACION LABORAL</p>	<p>N° 08960- 2018 LIMA Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.</p>
<p>FECHA DE EMISION</p>	<p>24 de marzo de 2021</p>
<p>SALA DECISORIA</p>	<p>SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.</p>

<p>SUMILLA:</p>	<p>El Juez puede fijar el monto indemnizatorio, bajo una valoración equitativa, en los casos donde exista una dificultad para acreditar el daño, de acuerdo a lo previsto en el artículo 1332° del Código Civil.</p>
<p>DEMANDANTE</p>	<p>Sindicato de Trabajadores Tributarios y Aduaneros – STTA en representación de Alick Miguel González Mujica</p>
<p>DEMANDADO</p>	<p>Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria SUNAT,</p>
<p>HECHOS MATERIA DE CASACION</p>	<p>a) Pretensión: el demandante solicita el pago de indemnización por lucro cesante de ciento veinticuatro mil doscientos sesenta con 03/100 soles (S/124,260.03), subordinada a la referida pretensión el pago de remuneraciones, gratificaciones, compensación por tiempo de servicios, alimentación principal y vacaciones devengadas; asimismo, solicita el pago de indemnización por daño moral de cincuenta mil con 00/100 soles (S/50,000.00).</p> <p>b) Sentencia de Primera Instancia: El Juez del Sexto Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lima, el once de julio de dos mil dieciséis, declaró fundada en parte la demanda; en consecuencia, ordena el pago de sesenta mil con 00/100 soles (S/60,000.00) por concepto de lucro cesante e infundada la demanda por daño moral y remuneraciones devengadas.</p> <p>Argumenta que el reclamo por lucro cesante, se centra en la pérdida patrimonial ocasionada por el despido, el cual duró cuatro años cinco meses y dieciocho días. En ese sentido; si bien el despido merma las expectativas patrimoniales, también se debe tener presente que el actor desarrolló actividad laboral en el periodo que estuvo cesado, lo cual no ha sido negado, siendo atendible en parte el daño alegado, por lo cual debe fijarse de manera prudencial y razonada.</p> <p>c) Sentencia de Vista: La Primera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, el treinta de enero de dos mil dieciocho, revocó la sentencia apelada en los extremos que ampara fundada la indemnización por daño moral; en consecuencia, ordena el pago de la suma modificada de treinta mil con 00/100 soles (S/30,000.00) por lucro cesante y daño moral.</p>

	<p>Asimismo; determina que, los elementos de la responsabilidad civil se encuentran acreditados por el cese indebido del actor vulnerando derecho fundamental, probado mediante sentencia de fecha emitido por el Tribunal Constitucional. En tanto que, el lucro cesante entendido como los ingresos dejados de percibir, como consecuencia, del acto dañoso producido por el despido irregular, no pudiendo establecer que el actor no pueda haber percibido ingresos que le permitan su subsistencia durante el periodo en que fue despedido, prueba de ello es haber prestado servicios para otras entidades del Estado, conforme al Informe Técnico Electrónico de Sunat, por lo cual, considera razonable establecer por lucro cesante el monto de veinticinco mil con 00/100 soles (S/25,000.00) y por daño moral una indemnización de cinco mil 00/100 soles (S/5,000.00).</p>
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p><u>Séptimo: Solución al caso concreto</u></p> <p>(...) el demandante pretende el pago de una indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante la suma de ciento veinticuatro mil doscientos sesenta con 03/100 soles (S/124,260.03), y por daño moral la suma de cincuenta mil con 00/100 soles (S/50,000.00).</p> <p>Por su parte; de autos se advierte que, el Colegiado Superior confirma en parte la sentencia apelada que ampara la indemnización por daños y perjuicios modificando el monto por lucro cesante en veinticinco mil con 00/100 soles (S/25,000.00) y revocándola declara fundada la indemnización por daño moral otorgando la suma de cinco mil con 00/100 soles (S/ 5,000.00); al considerar como criterios para justificar el quantum indemnizatorio del lucro cesante que el actor ha prestado servicios para otras entidades públicas en el periodo que se encontró despedido percibiendo ingresos conforme a la información declarada ante Sunat.</p> <p>Dentro de dicho contexto; el recurrente en su recurso de casación como primer argumento sostiene que, la Sala Superior considera erróneamente para la fijación de la cuantía del lucro cesante, la probabilidad de obtención de ingresos posteriores al despido; sin embargo, la interpretación correcta de la norma denunciada, de la mano con los distintos pronunciamientos de la Corte Suprema, establecen como parámetro objetivo para determinar el quantum del lucro cesante a las remuneraciones dejadas de percibir,</p>

	<p>conjuntamente con el tiempo dejado de trabajar.</p> <p>(...) sí se encuentra acreditado que los ingresos dejados de percibir ocasionados por el despido, desaparecieron en alguna medida al haberse demostrado fehacientemente que el actor ha obtenido ingresos al prestar servicios en otra entidad; como ocurrió en el presente caso, es entendible que el daño ocasionado por el despido se haya visto reducido, siendo un elemento objetivo para establecer el quantum indemnizatorio del lucro cesante el haberse acreditado que el agraviado obtuvo ingresos en el tiempo que estuvo despedido.</p> <p>En mérito a lo expuesto, se concluye que el Colegiado Superior no ha incurrido en infracción normativa por interpretación errónea del artículo 1332° del Código Civil, por lo que la causal invocada deviene en infundada.</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon: INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el demandante, mediante escrito presentado el veintidós de febrero de dos mil dieciocho; NO CASARON la Sentencia de Vista de fecha treinta de enero de dos mil dieciocho.</p>
<p>ANALISIS</p>	<p>El colegiado de la Sala Suprema ratifica el fallo de la Sala Superior en cuanto al otorgamiento de la indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante y daño moral en treinta mil con 00/100 soles (S/30,000.00), habiendo establecido la Sala Superior como parámetro objetivo para determinar el quantum, a las remuneraciones dejadas de percibir conjuntamente con el tiempo dejado de trabajar; así también, utiliza como elemento objetivo para establecer el quantum, que el actor ha obtenido ingresos al prestar servicios en otra entidad durante el periodo que estuvo despedido y que por tanto el daño ocasionado por el despido se haya visto reducido; de este modo se fundamenta que el monto de sesenta mil con 00/100 soles (S/60,000.00) fijado como indemnización por lucro cesante por el Juzgado, se haya visto reducido con los ingresos obtenidos por el propio demandante que fuera violentado en sus derechos constitucionales.</p>

CUADRO N° 20: RESUMEN DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA	
CASACION LABORAL	N° 14367- 2018 LIMA Indemnización por daños y perjuicios PROCESO ORDINARIO NLPT.
FECHA DE EMISION	20 de mayo de 2021
SALA DECISORIA	SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.
SUMILLA:	Procede la indemnización por daños y perjuicios, cuando el daño sea como consecuencia inmediata y directa de la inejecución de la obligación, de conformidad con el artículo 1321° del Código Civil, la misma que deberá ser acreditada, de acuerdo con las pruebas ofrecidas por la parte que invoca el daño.
DEMANDANTE	Gladys Vanessa Zorrilla Garay
DEMANDADO	Empresa Peruana de Servicios Editoriales Sociedad Anónima
HECHOS MATERIA DE CASACION	<p>a) Pretensión: la actora pretende el pago de una indemnización por daños y perjuicios en la modalidad de lucro cesante, acción que dirige contra la demandada por la suma total de trescientos siete mil doscientos treinta y uno con 60/100 soles (S/307,231.60); más intereses legales, con costas y costos del proceso.</p> <p>a) Sentencia de Primera Instancia: El Décimo Quinto Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lima, el catorce de marzo de dos mil diecisiete, declaró infundada la demanda. El A quo fundamenta su decisión respecto al otorgamiento del lucro cesante, precisando que no se ha acreditado el daño causado puesto que la demandante, posterior a la fecha de cese, reconoció haber prestado sus servicios para diversas instituciones, por lo que no le ocasionó un perjuicio económico en tanto tuvo una mejor oportunidad para encontrar una mejor fuente de ingresos en la misma modalidad que percibía de su ex empleadora, máxime cuando pese a haber sido repuesta con fecha 13 de enero de 2015, de forma inmediata el día 16 del mismo mes y año,</p>

	<p>decidió renunciar. Por lo tanto, al no haberse verificado la concurrencia de los elementos de la indemnización de daños y perjuicios, el A quo consideró que, a la demandante no le corresponde una indemnización.</p> <p>b) Sentencia de Vista: La Séptima Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior, el cuatro de abril de dos mil dieciocho, confirmó la sentencia de primera instancia que declaró infundada la demanda, argumentando fundamentos similares a los señalados por el juzgado de primera instancia.</p>
<p>FUNDAMENTOS</p>	<p>Noveno. Para efectos de acreditar el lucro cesante, se debe tener en cuenta la carga de la prueba, esto es, presentar los medios probatorios suficientes para acreditar que se ha generado un daño patrimonial o extrapatrimonial, en concordancia con lo establecido en el artículo 23° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo y el artículo 1331° del Código Civil.</p> <p>Décimo Cuarto. L finalidad que persigue la demandante es que se busque un resarcimiento de aquellas ganancias que se habrían logrado obtener de continuar trabajando, sin embargo, este Colegiado Supremo considera que si la actora logró generar ganancias superiores de otra fuente de trabajo subordinado, es razonable que esto incida en la determinación del daño patrimonial alegado, puesto que no se habrían podido generar estas ganancias de haber continuado trabajando para el empleador demandado.</p> <p>Décimo Quinto. Por consiguiente, esta Sala Suprema concuerda con lo resuelto por las instancias de mérito, al concluir que no corresponde amparar la demanda, puesto que, si bien se han acreditado los elementos de antijuricidad, relación de causalidad y factor de atribución, elementos de la responsabilidad civil, empero no se ha llegado a establecer el daño alegado por la demandante, y en atención, a que estos elementos son copulativos no se ha configurado la responsabilidad civil patrimonial de la demandada.</p>
<p>FALLO</p>	<p>Declararon INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el demandante, mediante escrito presentado el veinticinco de abril de dos mil dieciocho, NO CASARON la Sentencia de Vista de fecha cuatro de abril de dos mil dieciocho.</p>
<p>ANALISIS</p>	<p>El Colegiado Supremo confirma la decisión del colegiado Superior de declarar infundado la petición de indemnización por daños y perjuicios en la modalidad de lucro cesante, al considerar que si la actora logró generar ganancias superiores de otra fuente de trabajo subordinado, es razonable que esto incida en la determinación del daño patrimonial alegado, puesto que no se habrían podido generar estas ganancias de haber continuado trabajando</p>

	<p>para el empleador demandado puesto que, si bien se han acreditado los elementos de antijuricidad, relación de causalidad y factor de atribución, elementos de la responsabilidad civil, empero no se ha llegado a establecer el daño alegado por la demandante, y en atención, a que estos elementos son copulativos no se ha configurado la responsabilidad civil patrimonial de la demandada.</p>
--	--