

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

**CASACIÓN N°3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N°29497**

Sumilla. Los daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones laborales solo operan en los supuestos de incumplimientos graves de obligaciones de los trabajadores con consecuencia de despido, lo que señaladamente no se cumple en el presente caso, pues conforme han establecido las instancias de mérito, si bien el empleador inició procedimientos disciplinarios, absolvió al recurrente.
--

Lima, treinta y uno de agosto de dos mil veintitrés.

LA CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: vista la causa número tres mil doscientos veintiséis guion dos mil diecinueve, llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia:

I. MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN

Se trata del recurso de casación interpuesto por los demandados, **Wilfredo Jazer Echevarría Suarez, Henrry Ochoa Contreras y Heraclio Federico Flores Changano**, contra la sentencia de vista de fecha nueve de noviembre de dos mil dieciocho, que confirma en parte la sentencia de fecha veintiséis de marzo de dos mil dieciocho, en el extremo que declara infundada la tacha de documento formulado por el apoderado de los demandados; declara fundada en parte la demanda; revocaron en cuanto al monto sentenciado y reformándola, ordenaron el pago de la suma de S/ 227,200.00 soles, que deberá ser asumido de forma solidaria por los codemandados; la confirmaron en lo demás que contiene.

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

**CASACIÓN N°3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N°29497**

II. CAUSALES DE PROCEDENCIA DEL RECURSO

El recurso ha sido declarado procedente por las siguientes causales:

- (i) Infracción normativa del artículo 139 inciso 3 y 5 de la Constitución Política del Perú;**
- (ii) Infracción normativa de los artículos 1321, 1330, 1331 y 1332 del Código Civil;**

III. CONSIDERANDO

PRIMERO. Sobre la infracción normativa del artículo 139 inciso 3 y 5 de la Constitución

Los recurrentes refieren con motivo de su recurso de casación, que la sentencia impugnada tiene vicios de motivación que la nulifican. Al respecto debemos señalar que la motivación viene a ser una garantía constitucional que integra el debido proceso, en virtud del cual el órgano jurisdiccional tiene el deber de justificar sus decisiones sobre la base de datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso. Es importante resaltar que, el análisis respecto a si una determinada resolución judicial infringe o no el derecho a la motivación debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada. Sin embargo, y esto es bueno aclararlo, no cualquier error en el que eventualmente se pueda incurrir en la resolución constituye una violación al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

En efecto, tal como ha señalado este Supremo Tribunal a lo largo de su jurisprudencia¹, la nulidad en nuestro sistema es un recurso de *ultima ratio*, al que solo puede recurrirse en los supuestos de nulidad insalvable, entiéndase, cuando no es posible conservar el acto procesal haciendo uso de las técnicas de convalidación, subsanación e integración.

Ello es así porque el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Civil, que viene a ser el sustento dogmático del sistema de nulidades en el proceso civil, a la par que establece que las formas son imperativas y, por ende, que las formalidades son de obligatorio cumplimiento, también refiere que el Juez puede adecuar su exigencia de acuerdo con los fines del proceso. Es decir, las formas en el proceso no tienen un fin en sí mismas, por lo que pueden ser adecuadas y/o flexibilizadas en aras de que el proceso cumpla su finalidad.

Es lo que en el proceso laboral se conoce como *el principio de prevalencia del fondo sobre la forma* (artículo III del Título Preliminar de la Ley N° 29 497)², en el que el fondo constituye el logro de los fines del proceso (la solución de un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre jurídica, ambas con relevancia jurídica³) y la forma es la norma procesal infringida o, por decirlo de

¹ Por ejemplo, las casaciones n° 30672-2019 Ancash, 20155-2018 Ancash, entre otras.

² El artículo III del Título Preliminar de la Ley N° 29497, establece:

*“En todo proceso laboral los jueces deben evitar que la desigualdad entre las partes afecte el desarrollo o resultado del proceso, para cuyo efecto procuran alcanzar la igualdad real de las partes, **privilegian el fondo sobre la forma**, interpretan los requisitos y presupuestos procesales en sentido favorable a la continuidad del proceso, observan el debido proceso, la tutela jurisdiccional y el principio de razonabilidad. En particular acentúan estos deberes frente a la madre gestante, el menor de edad y la persona con discapacidad.*

Los jueces laborales tienen un rol protagónico en el desarrollo e impulso del proceso. Impiden y sancionan la conducta contraria a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe de las partes, sus representantes, sus abogados y terceros.

El proceso laboral es gratuito para el prestador de servicios en todas las instancias, cuando el monto total de las pretensiones reclamadas no supere las setenta (70) Unidades de Referencia Procesal”.

³ Sobre los fines del proceso, el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, prescribe: *“El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia. En caso de vacío o defecto en las disposiciones de este Código, se deberá recurrir a los*

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

otra manera, la infracción formal de una regla procesal. Por lo tanto, la nulidad vista como excepción a la regla de conservación del acto procesal imperfecto, resulta plenamente aplicable también al proceso laboral⁴.

En relación al sistema de nulidad regulado en el proceso civil, el artículo 176 del Código Procesal Civil establece: (...) Los jueces sólo declararán de oficio las nulidades insubsanables, mediante resolución motivada, reponiendo el proceso al estado que corresponda. Adviértase que la norma en mención consagra a la nulidad como último recurso, en tanto solo es posible declararla de oficio cuando el vicio de nulidad es insubsanable, mediante resolución motivada; lo que significa que el Juez, al optar por la nulidad, tiene el deber de expresar las razones de por qué la nulidad es insubsanable, es decir, el Juez debe justificar por qué no ha sido posible conservar el acto procesal conforme a las técnicas de subsanación, integración y convalidación, reguladas en el artículo 172 del Código Procesal Civil.

El artículo 171 del Código Procesal Civil, en sintonía a lo establecido en los artículos 172 y 176 del mismo cuerpo normativo, establece que la nulidad se sanciona solo por causa establecida en la ley, empero puede declararse cuando el acto procesal careciere de los requisitos indispensables para la obtención de su finalidad. Es decir, el artículo 171 del Código Procesal Civil consagra el mandato de nulidad limitado a dos supuestos específicos, el primero a los supuestos expresamente previstos en la ley como ocurre, por ejemplo, con el artículo 122 del Código Procesal Civil y, el *segundo*, dirigido a aquellos actos que carecen de los requisitos indispensables para cumplir con

principios generales del derecho procesal y a la doctrina y jurisprudencia correspondientes, en atención a las circunstancias del caso".

⁴ Si bien en el proceso laboral no se cuenta con un sistema normativo de nulidades como sí ocurre en el proceso civil; sin embargo, las disposiciones del Código Procesal Civil son de aplicación supletoria al proceso laboral, conforme expresamente lo estipula la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29497.

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

su finalidad; lo que significa que si el acto procesal infringe una norma que no contiene una sanción de nulidad expresa, entonces el acto será válido si cumplió su propósito, aun cuando haya sido realizado de forma distinta.

Queda claro, por tanto, que la potestad nulificante del Juez no es ilimitada sino que se restringe a los supuestos expresamente previstos en la ley y a aquellos en los que el acto procesal carece de los requisitos indispensables para cumplir con su finalidad, por lo que el Juez debe optar por la conservación del acto procesal si este puede ser salvado haciendo uso de las técnicas de convalidación, integración y subsanación, en tanto la nulidad es un recurso de *ultima ratio* que solo debe ser declarada en los casos de nulidad insalvable.

SEGUNDO. Si bien en el caso de autos advertimos vicios en la justificación de la premisa mayor o premisa jurídica, en tanto lo que plantea la demanda y la contestación son una serie de cuestiones jurídicas que, en puridad, no han sido correctamente abordadas por las instancias de mérito, por lo menos no de manera expresa, pues uno de los problemas que plantea el caso es si el trabajador responde –o puede responder- por los daños y perjuicios ante su empleador por cualquier incumplimiento laboral o es que solo lo hará cuando se cumplan determinados supuestos, cuestiones que no han sido abordadas a plenitud en la sentencia que se impugna; sin embargo, consideramos que no se justifica la nulidad por las siguientes razones: *la primera*, porque el caso de autos es uno que tiene a la fecha más de 10 años de tramitación, siendo uno de los trabajadores demandados un adulto mayor de 64 años de edad, por lo que una eventual nulidad podría dilatar por mucho tiempo la duración del proceso, lo que resiente el derecho-garantía a la obtención de un pronunciamiento judicial definitivo en un plazo razonable; *la segunda*, porque se advierte de los actuados que el caso de autos ya ha merecido una nulidad por parte de la Corte Suprema, mediante Cas. N° 153 47-2015 Tacna, de fecha

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

06 de setiembre de 2017, lo que hace más irrazonable una nueva nulidad; y, *la tercera* porque, sin perjuicio de los hechos probados según las instancias de mérito, hechos que no pueden ser reexaminadas vía recurso de casación, el caso de autos plantea una cuestión jurídica con relevancia casatoria que justifica un pronunciamiento sobre el tema de fondo, cual es, determinar si el trabajador responde ante su empleador por los daños y perjuicios causados por un incumplimiento laboral, cuestión esta respecto a la cual este Supremo Tribunal no ha tenido la oportunidad de pronunciarse con amplitud. Por tanto, atendiendo a que el caso de autos dada su antigüedad amerita un pronunciamiento definitivo urgente y, dado que la cuestión planteada con motivo de la casación es una cuestión jurídica relevante que permitirá a esta Corte Suprema cumplir con los fines de la casación, se declara infundada la causal de infracción normativa por afectación a los artículos 139 inciso 3 y 5 de la Constitución.

TERCERO. Sobre la indemnización por daños y perjuicios como tutela frente al daño

Sobre los daños y perjuicios como tutela civil frente al daño, el artículo 1321 del Código Civil prescribe:

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.

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

**CASACIÓN N°3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N°29497**

En la justicia civil, por tanto, aquel que no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve, queda sujeto al pago de una indemnización por los daños y perjuicios causados. Dicha indemnización se extiende también a los daños causados por cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación.

Esta regla general, por cierto, no aplica cuando se trata de obligaciones de dar suma de dinero, tal como se advierte de los artículos 1323 y 1324 del Código Civil, que prescriben:

Artículo 1323. Incumplimiento de pago en cuota.

Cuando el pago deba efectuarse en cuotas periódicas, el incumplimiento de tres cuotas, sucesivas o no, concede al acreedor el derecho de exigir al deudor el inmediato pago del saldo, dándose por vencidas las cuotas que estuviesen pendientes, salvo pacto en contrario”.

Artículo 1324. Incumplimiento en las obligaciones de dar sumas de dinero.

Las obligaciones de dar sumas de dinero devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva del Perú, desde el día en que el deudor incurra en mora, sin necesidad de que el acreedor pruebe haber sufrido daño alguno. Si antes de la mora se debían intereses mayores, ellos continuarán devengándose después del día de la mora, con la calidad de intereses moratorios. Si se hubiese estipulado la indemnización del daño ulterior, corresponde al acreedor que demuestre haberlo sufrido el respectivo resarcimiento.

En efecto, tratándose de obligaciones de dar suma de dinero, el incumplimiento en el pago devenga el interés por mora. Y, cuando se trata de pagos en cuotas, el incumplimiento de tres cuotas o más, da derecho al acreedor a exigir al

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

**CASACIÓN N°3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N°29497**

deudor el pago del saldo, teniendo por vencidas todas las cuotas pendientes, salvo pacto en contrario. Solo corresponde daños y perjuicios –en el incumplimiento de obligaciones de dar suma de dinero- cuando así lo pacten las partes.

Lo que queremos evidenciar es que, aun en la justicia civil, no todo incumplimiento de las obligaciones da derecho al pago de una indemnización, sino únicamente corresponderá en los casos en los que se acredite un daño, siempre que el incumplimiento que lo causó sea atribuido a título de dolo, culpa inexcusable o culpa leve. Tratándose de obligaciones de dar suma de dinero, el incumplimiento en el pago da derecho a las tutelas específicas previstas en los artículos 1323 y 1324 del Código Civil.

Hacemos énfasis en el término “justicia civil”, porque el caso de autos es uno de pago de daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones en una relación jurídica laboral, lo que nos plantea una cuestión que corresponde ser dilucidada por este Supremo Tribunal, si los daños y perjuicios como tutela frente al daño regulado en el artículo 1321 del Código Civil también puede ser aplicado con los mismos matices a la justicia laboral.

Guilherme Marinoni, sobre los daños y perjuicios (o pago del equivalente en dinero) como tutela frente al daño, refiere que esta tiene su origen en el derecho liberal clásico, en el que la sanción pecuniaria o pago de daños y perjuicios tenía por función “igualizar” los bienes y las necesidades “pues, si todo es igual, inclusive los bienes – los cuales pueden ser transformados en dinero- no existiría motivo para pensar en una tutela específica”⁵.

⁵ Guilherme Marioni. Luiz (2015). Introducción al derecho procesal civil. Palestra Editores. Primera edición, traducción: Christian Delgado Suárez, Lima, p. 29.

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

Guilherme Marinoni explica que la tutela por equivalente o los daños y perjuicios, como tutela general frente al daño, solo se justificaba en el derecho liberal clásico porque se partía de la regla según la cual todos los sujetos, y por ende los bienes y las necesidades, son iguales (igualdad formal). Así, sobre esta cuestión, el citado autor refiere lo siguiente:

Los daños y perjuicios o la tutela por equivalente serían necesarios no solo para conservar el dogma de la “neutralidad” del juez, sino también para mantener en funcionamiento los mecanismos del mercado. En el “mercado” poco importan las cualidades del sujeto o la de los bienes, de modo que la tutela pecuniaria, al expresar apenas el costo económico del valor de la lesión, mantenía íntegro los mecanismos del propio mercado, sin alterar su lógica.

Siendo el principio de la igualdad formal imprescindible para la manutención de la libertad y del buen funcionamiento del mercado, no hay cómo pensar en una forma de tutela que tome en consideración determinados intereses socialmente relevantes, o en una “técnica procesal diferenciada”, a revelar la necesidad de otorgar “tratamiento diferenciado” a situaciones y posiciones sociales diversas⁶.

En otros términos, los daños y perjuicios o tutela por equivalente, de origen en el Estado liberal, tiene como presupuesto -como regla general- la igualdad formal de las partes, ignorando las situaciones y posiciones diversas que se puedan presentar en una relación jurídica. Sin embargo, en un Estado constitucional y social de derecho como el nuestro, los daños y perjuicios no constituyen la única tutela frente al daño; ni siquiera son la principal, porque solo opera de forma residual en tanto y en cuanto no se haya regulado una tutela específica.

⁶ Ibidem.

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

**CASACIÓN N°3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N°29497**

Ello es así porque en un Estado Constitucional de derecho –a diferencia del derecho liberal clásico-, garantizar la igualdad formal de las personas no basta para tutelar adecuadamente los derechos, pues una sociedad compleja y conflictual amerita garantizar, además de la igualdad, los derechos fundamentales a la prestación social, a la protección y a la participación, en cuyo marco el Estado dicta o emite normas impositivas y prohibitivas de conducta tendientes a garantizar una tutela específica de los derechos⁷.

Queda claro, por tanto, que, en un Estado constitucional de derecho, la regla general es la tutela específica de los derechos, “por suponer una consideración articulada y diferenciada de los intereses y de las necesidades por las cuales se pide tutela”⁸ y, la excepción a dicha regla, y por ende con carácter de residual, es la tutela por equivalente o pago de daños y perjuicios.

CUARTO. La tendencia a “civilizar” el derecho del trabajo como problema jurídico que justifica la emisión de una doctrina jurisprudencial correctora.

En los últimos años existe una tendencia a “civilizar” la relación laboral, cuando se opta por demandar daños y perjuicios ante cualquier incumplimiento, aun cuando existe una tutela específica prevista en la ley. Así, por citar un ejemplo, si el empleador incurre en actos de hostilidad, la ley laboral reconoce a favor del trabajador el derecho a accionar el cese de los actos de hostilidad o al pago de una indemnización por despido indirecto⁹, es decir, existe una tutela

⁷ Guilherme Marino. Op. Cit, p. 30.

⁸ Guilherme Marinoni. Op. Cit, p. 31.

⁹ Así, el artículo 35 del Decreto Supremo N° 003-97- TR prescribe: “Artículo 35.- El trabajador que se considere hostilizado por cualquiera de las causales a que se refiere el Artículo 30 de la presente Ley, podrá optar excluyentemente por: a) Accionar para que cese la hostilidad. Si la demanda fuese declarada fundada se resolverá por el cese de la hostilidad, imponiéndose al empleador la multa que corresponda a la gravedad de la falta; o, b) La

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

específica regulada por ley. Sin embargo, no es inusual advertir que los justiciables, en este tipo de casos, acumulen como pretensión el pago de una indemnización por daños y perjuicios. Tampoco es inusual advertir que las instancias de mérito suelen reconocer estas indemnizaciones civiles, como si los daños y perjuicios fuesen una consecuencia inmediata y directa de cualquier incumplimiento laboral.

Lo mismo se advierte en los casos de suspensiones perfectas del contrato de trabajo arbitrariamente impuestas por el empleador, pues a pesar de que la ley laboral reconoce a favor del trabajador el derecho a la inmediata reincorporación al trabajo, al pago de las remuneraciones caídas y a que se considere como trabajo efectivo para todo efecto legal el tiempo que duró la suspensión arbitraria¹⁰; sin embargo, los trabajadores usualmente suelen acumular a la pretensión de reincorporación, el pago de una indemnización por daños y perjuicios por el tiempo que duró la suspensión.

Hay situaciones, incluso, en las que el trabajador una vez superado el plazo de prescripción regulado en el artículo único de la Ley N° 27321 (cuatro años), opta por demandar indemnización por daños y perjuicios por incumplimiento de las obligaciones laborales, alegando que tal incumplimiento ha generado un daño resarcible y que, para este tipo de pretensiones, el plazo para accionar es de diez (10) años, según el artículo 2001 inciso 1 del Código Civil. Es decir, existe una tendencia por parte de los justiciables, muchas veces avalada por

terminación del contrato de trabajo en cuyo caso demandará el pago de la indemnización a que se refiere el Artículo 38 de esta Ley, independientemente de la multa y de los beneficios sociales que puedan corresponderle”

¹⁰ Así, el artículo 15 del Decreto Supremo N° 003-97- TR, prescribe: “(...) De no proceder la suspensión ordenará la inmediata reanudación de las labores y el pago de las remuneraciones por el tiempo de suspensión transcurrido”. Asimismo, el artículo 23 del Decreto Supremo N° 001-96-TR, establece: “De comprobarse la inexistencia o improcedencia de la causa invocada, la Autoridad Administrativa de Trabajo expedirá resolución, dentro de segundo día de realizada la visita inspectiva, ordenando la reanudación inmediata de las labores. El periodo dejado de laborar será considerado como de trabajo efectivo para todo efecto legal”.

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

las instancias de mérito, a civilizar el derecho del trabajo, situación ésta que debe ser corregida por este Supremo Tribunal.

Es cierto que, la Corte Suprema a partir del año 2009, mediante la Cas. Lab. N° 2712-2009 Lima, opta por reconocer el pago de la indemnización por daños y perjuicios a favor de los trabajadores como consecuencia de los despidos inconstitucionales distintos al despido nulo, empero ello no significa ni debe interpretarse en el sentido que se haya generalizado los daños y perjuicios a cualquier incumplimiento laboral. En efecto, esta Corte Suprema reconoce en su jurisprudencia que la legislación laboral ha regulado una tutela específica a favor del trabajador objeto de un despido nulo (despido inconstitucional), cual es, la reposición y el pago de las remuneraciones caídas del artículo 40 del Decreto Supremo N° 003-97-TR; sin embargo, no extiende los alcances de dicha tutela específica a los otros supuestos de despido inconstitucional (incausado, fraudulento y lesivo de derechos fundamentales), en tanto interpreta que estos últimos son producto de la creación jurisprudencial del Tribunal Constitucional, al que solo le es aplicable la indemnización por daños y perjuicios, por no tener una regulación normativa específica.

Es bueno precisar, por cierto, que la jurisprudencia mayoritaria de la Corte Suprema desde el año 2009, ha señalado que el trabajador repuesto judicialmente tiene derecho al pago de los daños y perjuicios cuando fue objeto de un despido incausado, fraudulento y lesivo de derechos fundamentales distintos al despido nulo; este criterio podría someterse a revisión teniendo en cuenta que el Tribunal Constitucional, en los procesos de amparo viene últimamente reconociendo los alcances de la tutela específica del artículo 40 del Decreto Supremo N° 003-97-TR a los despidos inconstitucionales en general, tal como se advierte en la STC 878-2022-PA/TC, según el cual:

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

24. En los casos de despidos nulos corresponde brindar una tutela integral a los derechos vulnerados, a fin de reponer las cosas al estado anterior a la violación. En tal sentido es necesario emitir un pronunciamiento en torno a las remuneraciones que fueron dejadas de percibir por el recurrente debido a la conducta de la entidad empleadora.

25. Teniendo en cuenta que los despidos nulos son actos sin eficacia jurídica en el ordenamiento jurídico, el incumplimiento del deber de laborar no puede ser atribuido al trabajador, sino al empleador. Por lo que, para restituir el derecho al trabajo y a la remuneración vulnerados por el acto del empleador, corresponde aplicar lo previsto en la legislación laboral en los casos de nulidad de despido, según lo cual, el juzgador “ordenará el pago de las remuneraciones dejadas de percibir desde la fecha en que se produjo, con deducción de los períodos de inactividad procesal no imputables a las partes (...).

26. Consecuentemente, en el presente caso, ese plazo debe computarse desde el 20 de agosto de 2020 (al haber sido cesado indebidamente el demandante el 19 de agosto de 2020) hasta la fecha de la reposición efectiva del actor en sus labores.

27. El reconocimiento de las remuneraciones devengadas en sede constitucional, en los casos de despido con vulneración de derechos fundamentales, como ocurre en el presente caso, es una práctica habitual en el derecho comparado.

En ese mismo sentido también se ha pronunciado en las STC 2748-2021-PA/TC. Es decir, la tendencia del Tribunal Constitucional en los últimos años es garantizar una tutela específica frente al despido inconstitucional, no solo reconociendo el derecho a la reposición, sino también el pago de las remuneraciones caídas del artículo 40 del Decreto Supremo N° 003-97-TR, en contraposición a la posición mayoritaria –aunque no pacífica- asumida por la Corte Suprema desde el año 2009 en adelante.

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

Ello, en buena cuenta, no hace sino reafirmar que, en el Perú sí existe una tutela específica frente al despido inconstitucional en general, cual es, la reposición y el pago de las remuneraciones caídas conforme al artículo 40 del Decreto Supremo N° 003-97-TR. Esta precisión, por cierto, solo tiene por objeto evidenciar que, los daños y perjuicios solo tienen carácter residual y operan únicamente cuando no existe una tutela específica. Y si bien los daños y perjuicios como tutela frente al daño se ha aplicado en la justicia laboral en los casos de despidos inconstitucionales distintos al despido nulo, ello es producto -bien o mal- de una interpretación en el sentido que respecto a este tipo de despidos, de creación jurisprudencial, no existía una tutela específica en nuestro ordenamiento jurídico, posición esta última que –como acabamos de anotar precedentemente- ha venido siendo corregida por el Tribunal Constitucional al reconocer la tutela específica del artículo 40 de la LPCL al despido inconstitucional en general.

Por otro lado, es bueno precisar que, sí hay situaciones en las que se justifica el pago de indemnizaciones por daños y perjuicios porque la ley de la materia no regula una tutela específica distinta, tal como ocurre, por ejemplo, con la pretensión de indemnización por daños y perjuicios por los daños causados por accidente de trabajo o enfermedad profesional. Es más, en nuestro ordenamiento interno sobre seguridad y salud en el trabajo¹¹, expresamente ha instituido a los daños y perjuicios como tutela frente al daño derivado de accidente de trabajo o enfermedad profesional.

Otro supuesto específico de regulación de los daños y perjuicios en materia laboral, lo encontramos en el artículo 51 del Decreto Supremo N° 001-97-TR,

¹¹ Así, en Decreto Supremo N° 009-2005-TR, se hacía referencia a los daños y perjuicios en los artículos III del Título Preliminar y artículo 4°. Así también, en la actual Ley de Seguridad y Salud en el trabajo, Ley N° 29783, se hace referencia expresa a los daños y perjuicios como tutela frente al daño, en los artículos II del Título Preliminar, 53° y 103°.

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

**CASACIÓN N°3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N°29497**

según el cual el empleador, en determinados supuestos, puede demandar por daños y perjuicios al trabajador. Sobre esta cuestión, en tanto es sumamente relevante para el caso, volvemos in extenso más adelante.

En suma, los daños y perjuicios no es una técnica ajena al derecho del trabajo, pues hay supuestos en los que la legislación laboral opta por este tipo de tutela; sin embargo, debemos reiterar que se trata de una tutela residual que opera únicamente en la justicia laboral cuando la ley no regula una tutela específica.

QUINTO. Los fundamentos del derecho al trabajo.

Decíamos precedentemente, que uno de los componentes que llevaron a instaurar a los daños y perjuicios como tutela general frente al daño en el derecho liberal clásico fue la “igualdad formal” de las partes. Sin embargo, en una relación laboral las partes no son iguales, por el contrario, tienen intereses distintos y contrapuestos. En efecto, en un contrato de trabajo, el trabajador se obliga a prestar servicios de forma subordinada, a cambio de una remuneración. El empleador, por el contrario, es el titular de la empresa y quien domina los medios de producción. Mientras el trabajador aspira a una mayor remuneración y a la reducción de la jornada de trabajo, el empleador busca aumentar la producción de la empresa y la reducción de los costos laborales. En la relación laboral el trabajador únicamente se obliga a prestar su actividad de trabajo, mientras que el empleador asume la titularidad de los frutos del trabajo y, por ende, los riesgos del negocio.

Palomeque sobre esta cuestión refiere lo siguiente:

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

(...) en la propia raíz de la relación de trabajo asalariado se halla instalado un conflicto social estructural: la contraposición de intereses entre quienes dominan los medios de producción y quienes aportan exclusivamente trabajo dependiente. Trabajadores y empleadores muestran así intereses contrarios en la relación de trabajo, en el sentido de que la plena satisfacción de los unos ha de ser por fuerza, en su caso, a costa de los propios de la contraparte.

(...)

El conflicto laboral se erige así en el conflicto matriz o arquetipo de la sociedad capitalista, por lo que no existe diferencia cualitativa entre conflicto laboral y conflicto social, en cuanto que las tensiones laborales son siempre expresión de las tensiones sociales y éstas de aquellas. El conflicto laboral define, a fin de cuentas, la estructura básica de la sociedad capitalista industrial¹².

Es esta disparidad real entre las partes del contrato de trabajo (trabajador dependiente – empleador titular de los medios de producción), lo que justifica una regulación jurídica especial (que guarde distancia del derecho civil), tendiente a canalizar o institucionalizar este conflicto sociolaboral. De ahí que el Estado, atendiendo a la especial naturaleza de esta relación jurídica, dicta una serie de normas tuitivas tendientes a garantizar una remuneración mínima, una jornada máxima, el derecho al descanso semanal remunerado, el derecho al descanso vacacional, el derecho a la adecuada protección frente al despido, entre tantos otros derechos que integran el estatuto de protección laboral. No solo ello, dada la posición del empleador en el contrato de trabajo, al ser éste quien asume los riesgos del negocio, el Estado le reconoce poderes de dirección, tendientes a organizar, dirigir, fiscalizar, reglamentar la actividad de trabajo y, lógicamente, sancionar disciplinariamente a los trabajadores frente al incumplimiento de sus obligaciones laborales.

¹² Palomeque López, Carlos (2011). Derecho del Trabajo e Ideología. Medio siglo de formación ideológica del Derecho del Trabajo en España (1873-1923). Tecnos. Séptima edición, revisada. Madrid, pp. 21-22.

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

**CASACIÓN N°3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N°29497**

SEXTO. El incumplimiento de las obligaciones laborales de los trabajadores

En el marco de un contrato de trabajo, el trabajador no solo tiene derechos sino también obligaciones. El incumplimiento de estas obligaciones puede ser objeto de sanción disciplinaria. La sanción puede ir desde un llamado de atención hasta la sanción máxima que es el despido, según la gravedad de la falta. Resulta irrelevante si el trabajador es uno en el marco de una relación contractual de derecho público o de derecho privado, pues en todos los casos, el incumplimiento de las obligaciones laborales puede ser objeto de sanción disciplinaria. Lo único que cambia entre uno y otro régimen, es el procedimiento, empero la facultad sancionadora que tiene el empleador es en esencia la misma. Las sanciones también son sustancialmente las mismas, pues mientras en el derecho laboral privado se regula al despido como causa de extinción del contrato de trabajo cuando se encuentre debidamente justificado¹³, en el derecho laboral público se regula el mismo fenómeno bajo la denominación de destitución¹⁴. En ambos regímenes generales, también se encuentra prevista la amonestación o la suspensión como sanciones disciplinarias de graduación menor.

Una primera conclusión a la que podemos arribar, por tanto, es que en el derecho del trabajo –independientemente del régimen laboral– los incumplimientos de obligaciones laborales por parte de los trabajadores tienen como principal mecanismo de respuesta jurídica la sanción disciplinaria.

¹³ El artículo 22 del Decreto Supremo N° 003-97-TR, prescribe: "Para el despido de un trabajador sujeto a régimen de la actividad privada, que labore cuatro o más horas diarias para un mismo empleador, es indispensable la existencia de causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada. La causa justa puede estar relacionada con la capacidad o con la conducta del trabajador. La demostración de la causa corresponde al empleador dentro del proceso Judicial que el trabajador pudiera interponer para impugnar su despido"

¹⁴ El artículo 88 de la Ley N° 30057 Ley de Servicio Civil, prescribe: "*Las sanciones aplicables por falta disciplinaria pueden ser: a) Amonestación verbal o escrita; b) Suspensión sin goce de remuneraciones desde un día hasta por doce (12) meses; c) destitución. Toda sanción impuesta al servidor debe constar en el legajo*".

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

SÉPTIMO. ¿El trabajador puede responder ante su empleador por los daños y perjuicios causados por el incumplimiento de las obligaciones laborales?

En las normas de derecho laboral público no encontramos ningún dispositivo legal que regule la posibilidad de que el Estado-empleador pueda demandar al trabajador por los daños y perjuicios causados por el incumplimiento de las obligaciones laborales de este último. En las normas de derecho laboral privado, por el contrario, encontramos una regulación específica, que sí permite al empleador demandar al trabajador por daños y perjuicios, aunque estableciendo una serie de presupuestos y/o condiciones. Así, el artículo 51 del Decreto Supremo N° 001-97-TR, establece:

Artículo 51.-Si el trabajador es despedido por comisión de falta grave que haya originado perjuicio económico al empleador, éste deberá notificar al depositario para que la compensación por tiempo de servicios y sus intereses quede retenida por el monto que corresponda en custodia por el depositario, a las resultas del juicio que promueva el empleador.

Cuando el empleador tenga la calidad de depositario, efectuará directamente la retención.

La acción legal de daños y perjuicios deberá interponerse dentro de los treinta días naturales de producido el cese ante el Juzgado de Trabajo respectivo, conforme a lo previsto en la Ley Procesal del Trabajo, debiendo acreditar el empleador ante el depositario el inicio de la citada acción judicial. Esta acción no perjudica a la acción penal que pudiera corresponder.

Vencido el plazo en mención sin presentarse la demanda, caducará el derecho del empleador y el trabajador podrá disponer de su compensación por tiempo de servicios e intereses.

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

Según la referida norma, los presupuestos para que el empleador demande por daños y perjuicios al trabajador son:

- i) Que el trabajador haya sido despedido por falta grave. Esto significa que, el empleador solo puede demandar por daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones laborales, a aquellos trabajadores que fueron despedidos por comisión de falta grave. Contrario sensu, no puede accionarse daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones contra aquellos trabajadores que tienen vínculo laboral vigente o que cesaron por causas distintas al despido por falta grave. Proyectando esta regla, en el marco de derecho laboral público podríamos decir que el empleador no puede accionar daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones laborales, contra aquel trabajador que no ha sido previamente destituido.
- ii) Que se haya originado un perjuicio económico al empleador. No todo incumplimiento grave que justifique el despido habilita una demanda de daños y perjuicios, pues constituye condición *sine qua non* la generación de un perjuicio económico. La prueba del daño, esto es, la existencia del perjuicio económico recae en el empleador demandante, conforme al artículo 23.1 de la Ley N° 29497, según el cual La carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión. En esa misma línea los artículos 1330 y 1331 del Código Civil, establecen:

Artículo 1330. Prueba del dolo y culpa inexcusable

La prueba del dolo o culpa inexcusable corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”.

Artículo 1331. Prueba de daños y perjuicios

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

- iii) La acción legal de daños y perjuicios del empleador contra el trabajador está sujeta a un plazo de caducidad, que es 30 días naturales. El plazo se computa desde el despido por falta grave. Superado este plazo, el empleador no podría demandar daños y perjuicios contra el trabajador por los daños causados.

Es oportuno precisar que la técnica que ha empleado el legislador peruano para establecer un plazo de caducidad en el caso de los daños y perjuicios del empleador contra el trabajador por incumplimiento de obligaciones laborales, es idéntica a la establecida en el Decreto Legislativo 728 para los casos de impugnación de despido y el cese de los actos de hostilidad, en los que también establece un plazo de caducidad de 30 días. Es decir, bajo la lógica del legislador, en la medida que el trabajador solo tiene treinta días para cuestionar judicialmente la decisión de despido de su empleador, vía tutela restitutoria o resarcitoria, el empleador tiene el mismo plazo si la causa que motivó el despido también ha originado consecuencias económicas que deben ser resarcidas al empleador. Superado el plazo, ni el trabajador puede impugnar el despido ni el empleador puede demandar daños y perjuicios derivados del incumplimiento de obligaciones laborales.

Es cierto que la jurisprudencia laboral pacíficamente se ha pronunciado en el sentido que los daños y perjuicios a favor del trabajador se someten al plazo general civil de la responsabilidad contractual de 10 años (accidente de trabajo o enfermedad profesional), empero ello es porque respecto de dicha cuestión en específico no hay una norma especial que regule un

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

plazo de caducidad. En el caso de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento del trabajador, por lo menos en el sector privado, hay norma expresa especial, que es precisamente la que se encuentra bajo análisis. Las normas del derecho civil, al amparo de lo dispuesto en el artículo IX del Título Preliminar del Código Civil, se aplican supletoriamente ante la ausencia de norma especial.

OCTAVO. En suma, en el derecho del trabajo el trabajador sí puede ser demandado por daños y perjuicios por los daños causados por incumplimiento de sus obligaciones, empero deben configurarse los siguientes presupuestos y/o condiciones: i) el trabajador demandado tiene que haber sido despedido por falta grave; ii) debe haberse causado un perjuicio económico al empleador; y, iii) el empleador debe haber accionado en el plazo de 30 días computados desde el cese.

Así las cosas, atendiendo la cuestión planteada, el trabajador sí puede ser condenado al pago de una indemnización por los perjuicios económicos causados al empleador por el incumplimiento de sus obligaciones, empero no en los términos del artículo 1321 del Código Civil, que regula un supuesto de reparación general y residual, sino en los términos previstos en la ley laboral, por ser la tutela específica prevista por el legislador para los conflictos de esta naturaleza.

Ello es así porque, tal como hemos anotado de forma precedente, si bien los daños y perjuicios como tutela frente al daño no es una técnica ajena al derecho del trabajo, su aplicación solo corresponde de manera residual en tanto y en cuanto no exista una tutela específica prevista en la ley. Ello aparece con claridad del artículo IX del Título Preliminar del Código Civil, según el cual Las disposiciones del Código civil se aplican supletoriamente a las relaciones y

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

**CASACIÓN N°3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N°29497**

situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza.

Tratándose de los daños y perjuicios contra el trabajador por incumplimiento de obligaciones laborales sí existe una regulación específica en el derecho laboral, que si bien habilita a los daños y perjuicios como tutela frente al daño generado, lo hace de manera restringida, en tanto lo condiciona al cumplimiento de los siguientes supuestos: i) que haya de por medio un despido por falta grave, ii) que se haya generado un perjuicio económico y, iii) que se accione en el plazo de treinta días computados desde el despido.

Estas restricciones se justifican en la naturaleza misma del derecho al trabajo, que se trata de un derecho especial que guarda distancia del derecho civil general, atendiendo a la especial naturaleza de la relación jurídica de sus protagonistas (trabajador-empleador), pues conforme también hemos abordado *supra*, en el marco del contrato de trabajo, el trabajador presta un servicio personal y subordinado a cambio de una remuneración, siendo el empleador no solo quien dirige el trabajo sino también quien se beneficia de los frutos, de ahí que, como es natural, es él quien asume los riesgos de ese negocio, lo que incluye los posibles daños causados por un incumplimiento de obligaciones de los trabajadores. Es cierto que el legislador habilita la posibilidad de demandar daños y perjuicios al trabajador, pero de forma restringida a ciertos supuestos, que son precisamente los que se desarrollaron *supra*.

Abrir la posibilidad de que ante cualquier incumplimiento el empleador pueda demandar por daños y perjuicios al trabajador supone reconocer que el trabajador asume también los riesgos de la actividad de trabajo, lo cual resiente los fundamentos mismos del derecho del trabajo que nos permiten diferenciarlo del derecho civil. Uno de esos fundamentos es, precisamente, la *ajenidad*, en la medida que el trabajador se limita a la prestación personal de *su mano de obra*,

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

**CASACIÓN N°3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N°29497**

bajo la dirección de quien es el titular del negocio, siendo el titular de los frutos no el trabajador sino el empleador, por lo que, si el trabajador no se beneficia directamente con los frutos del negocio, tampoco debe asumir los riesgos de la dirección que asume el empleador.

Lo que debe quedar claro es que, así como la naturaleza del derecho laboral es distinta a la del derecho civil, es perfectamente posible que los mecanismos de tutela frente al daño causado por el incumplimiento de las obligaciones contractuales también sean distintos, como en efecto lo es, al advertir una regulación específica en el derecho laboral frente al incumplimiento de obligaciones de sus protagonistas, por ejemplo:

- i) Si el empleador no paga las obligaciones de dar que surgen de la relación laboral, se generará el interés laboral correspondiente (Decreto Ley N° 25920). Estas obligaciones están sujetas a un plazo de prescripción de 4 años computados desde el cese (Ley N°27321) ¹⁵.
- ii) Si el empleador despide al trabajador, este tiene expedito la tutela resarcitoria o restitutoria (artículo 34 LPCL), condicionada a un plazo de caducidad de 30 días.
- iii) Si el empleador hostiliza al trabajador, incurriendo así en un acto de incumplimiento de obligaciones, entonces el trabajador puede accionar el cese de los actos de hostilidad (artículo 30 y 35 LPCL), que constituye una institución específica del derecho del trabajo como tutela frente a este incumplimiento.
- iv) Si es el trabajador quien incumple sus obligaciones, el empleador tiene expedita la sanción disciplinaria (amonestación, suspensión y despido).

¹⁵ Los intereses legales y el plazo de prescripción por incumplimiento de obligaciones contractuales, dista de la regulación del derecho civil.

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

Esta facultad está condicionada al principio de inmediatez, cuyo cumplimiento según ha establecido la jurisprudencia se evalúa en cada caso en específico.

- v) Si el incumplimiento del trabajador es grave y además se generó un perjuicio económico, el empleador puede demandar por daños y perjuicios, empero en los términos previstos en el artículo 51 del Decreto Supremo N° 001-97-TR.
- vi) Si el trabajador sufre un accidente de trabajo o padece de una enfermedad profesional, también hay una ley especial (Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo), que habilita a la responsabilidad civil como tutela frente al daño generado. Esta norma al no regular un plazo de prescripción o caducidad, habilita la aplicación supletoria del Código Civil de 10 años, conforme también ha señalado la jurisprudencia laboral de forma pacífica.

NOVENO. Tratamiento jurisprudencial en el derecho comparado

La jurisprudencia del Tribunal Supremo Español, sobre esta cuestión, ha tenido hasta tres posiciones, siendo dos de ellas extremas y una conciliadora de ambas, cuales son:

- a) La primera niega la posibilidad de que el empresario tenga derecho a una indemnización por daños y perjuicios por incumplimiento de los trabajadores de sus obligaciones.
- b) La segunda defiende que el empresario tendrá derecho a una indemnización por incumplimiento del trabajador de sus obligaciones contractuales en caso de que este incumplimiento sea doloso o negligente.

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

- c) Y la tercera, participando de las dos, establece que el empresario tendrá derecho a la indemnización, pero solo en caso de incumplimientos dolosos o gravemente negligentes¹⁶.

Todolí, citando pronunciamientos del Tribunal Supremo Español, refiere:

(...) que los fundamentos de la primera posición que niegan la posibilidad de que el empleador demande por daños y perjuicios al trabajador por incumplimiento de sus obligaciones, son cuatro: a) el primero, por la especialidad del derecho laboral frente al derecho civil, ya que la primera prevé un efecto distinto a la indemnización por daños y perjuicios para los incumplimientos laborales, cual es la sanción disciplinaria; b) el segundo, se basa en el hecho que una de las características del derecho del trabajo es la ajenidad en los frutos, los cuales el trabajador no recibirá y, en los riesgos, por cuanto es el empresario el que asume el riesgo de un incumplimiento laboral no pudiendo exigir responsabilidad al trabajador, de lo contrario quien asumiría el riesgo no sería el empresario sino el trabajador; c) el tercero, el Estatuto de los Trabajadores únicamente contempla la indemnización a cargo del trabajador por incumplimiento de sus deberes laborales en caso vulnere la obligación de permanencia (art. 21 ET); d) el cuarto, se funda en la interpretación histórica del Estatuto de Trabajadores, pues la Ley del Contrato de Trabajo del 16 de enero de 1944 regulaba una serie de supuestos en los que el trabajador respondía con indemnización por daños a la empresa, lo cual fue derogado por Ley 11/1994, lo que implica entender que la voluntad del legislador ha sido la de limitar la responsabilidad por daños y perjuicios del trabajador a la sanción disciplinaria. La única razón por la que se permite la indemnización frente al incumplimiento de la obligación de permanencia es porque en este caso la sanción disciplinaria ya no resulta eficaz¹⁷.

¹⁶ TODOLÍ SIGNES, Adrián. Acerca de la responsabilidad por los daños causados por el trabajador, AAVV, en Jurisprudencia social a debate. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 145.

¹⁷ TODOLÍ, Adrián. Op. Cit, pp. 146-147.

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

La segunda posición judicial en España, según la cual el trabajador sí responde con indemnización frente a los daños y perjuicios causados por incumplimiento de sus obligaciones, tiene como basamento la aplicación supletoria del derecho civil a las demás especialidades del derecho. Esta posición asume que en tanto el trabajador incumpla sus obligaciones contractuales (supuesto general de la responsabilidad civil) entonces debe responder con indemnización frente a los daños causados, pues lo contrario supondría reconocer una inmunidad absoluta respecto a los resultados que su comportamiento pudiera provocar.

La tercera posición judicial, conciliadora de las dos anteriores, “establece que el trabajador no es inmune a las consecuencias de sus actos pero que tampoco se puede aplicar la responsabilidad contractual del ordenamiento civil sin matizaciones”¹⁸. Doctrina esta que fue recogida por el Tribunal Supremo en su sentencia de 14 de noviembre de 2007 (Rec. 4726-2006), en el que se establece que derivado del deber laboral básico de cumplir con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo conforme a las reglas de la buena fe y la diligencia, el trabajador debe responder, incluso vía indemnizatoria, por incumplimiento de sus obligaciones, pero no por ello se puede trasladar sin matización alguna las normas reguladoras de la responsabilidad contractual por dolo o culpa del Código Civil¹⁹.

Todolí sobre los fundamentos de esta tercera posición judicial, citando lo resuelto por el Supremo Tribunal Español, refiere:

El Tribunal Supremo se apoya en la doctrina de la ajenidad del contrato de trabajo para matizar esta responsabilidad y entender que en el ámbito laboral es necesario que el incumplimiento sea doloso o que la culpa sea “grave, cualificada o de entidad suficiente” para que dé lugar a la indemnización. Es

¹⁸ TODOLI, Adrian. Op. Cit, p. 148.

¹⁹ Ibídem.

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

decir, no todo error, fallo, y olvido del trabajador dará lugar a la indemnización de daños y perjuicios que cause su actuar, lo que obliga a estar a las circunstancias de cada caso para valorar el grado de desatención de las medidas y cuidados exigibles a todo trabajador.

Es más, el Tribunal Supremo, llega a afirmar que hay que “distinguir entre la negligencia que puede justificar un despido y las más graves que, además, obliga a indemnizar”. Así pues, si de acuerdo con el Art. 54 del ET sólo un incumplimiento “grave y culpable” puede justificar la sanción del despido, cabe entender que para solicitar una indemnización la negligencia del trabajador debe ser al menos muy grave y culpable.²⁰

De lo anterior se desprende que el debate respecto a si el trabajador responde por los daños y perjuicios causados por incumplimiento de sus obligaciones laborales, no es nuevo ni pacífico, existiendo en España hasta tres posiciones al respecto, las mismas que han sido abordadas brevemente en los párrafos que preceden. Es importante resaltar, sin embargo, que a nivel legislativo, la regulación de la materia en cuestión es más amplia en nuestro país que en España, pues mientras en este último únicamente se permite que el trabajador responda con indemnización frente a su empleador por el incumplimiento de la obligación de permanencia, en nuestro país a la par que el trabajador es despedido por falta grave puede responder con indemnización si ha originado un perjuicio económico al empleador, aunque condicionado a un plazo de caducidad. Si son muchos más los supuestos en nuestro país, en los que el trabajador puede responder por daños y perjuicios es lógico que la acción judicial esté supeditada a un plazo de caducidad, para no resentir los fundamentos del derecho al trabajo.

²⁰ TODOLÍ, Adrián. Op. Cit, pp. 148-149.

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

DÉCIMO. Sobre los daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones de los trabajadores de derecho público.

En principio, debemos anotar que el análisis precedente, en el que hemos abordado de manera amplia la teoría general de la responsabilidad civil, así como el tratamiento de los daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones laborales en nuestro ordenamiento interno y en el derecho comparado, especialmente cuando este incumplimiento se atribuye al trabajador, se justifica en la necesidad de que no hay un tratamiento doctrinario y jurisprudencial de la responsabilidad civil contra el trabajador. De ahí la necesidad de abordar dichas cuestiones en el presente caso, habida cuenta que los daños y perjuicios como tutela frente al daño es una institución transversal que podría ser aplicado tanto a los contratos de trabajo de derecho público como privado.

En segundo término, tal como ha quedado desarrollado en el análisis precedente, la regulación normativa sobre la responsabilidad civil del trabajador y los mecanismos de tutela en el régimen laboral privado, están claramente definidos y delimitados en la legislación, específicamente en el artículo 51 del Decreto supremo N° 003-97-TR, según el cual el empleador puede demandar por daños y perjuicios a los trabajadores ante el incumplimiento de las obligaciones laborales, pero condicionado al cumplimiento de los siguientes presupuestos: i) que haya de por medio un despido por falta grave, ii) que se haya generado un perjuicio económico y, iii) que se accione en el plazo de treinta días computados desde el despido.

Si bien es cierto en el régimen laboral público no existe una regulación expresa sobre la responsabilidad civil del trabajador, es evidente que el marco normativo y jurisprudencial comparado antes analizado, constituyen un

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

referente para el tratamiento casuístico de este tipo de conflictos ante la ausencia de normas; por lo que, como se ha especificado en los apartados anteriores, no se puede admitir la existencia de un régimen abierto del derecho de daños aplicable a la responsabilidad del trabajador sujeto al régimen laboral público, sino que la aplicación de la responsabilidad civil –al igual que al trabajador del régimen privado- también tiene que ser restringida, por tanto solamente procederá en supuestos de un incumplimiento doloso o de culpa grave o cualificada de tal índole que, en principio, justifique la sanción disciplinaria máxima (destitución o despido). No puede ser por tanto ante cualquier incumplimiento laboral, pues no todo error, fallo u olvido del trabajador puede dar lugar a la indemnización de daños y perjuicios que cause su actuar, porque en tal caso se estaría derivando en hombros del trabajador los riesgos propios de la ejecución de las labores, los que de manera general, salvo situaciones excepcionales, deben ser asumidos por el conductor del trabajador, esto es, por la parte empleadora, y porque normalizar o generalizar la responsabilidad civil en todo incumplimiento laboral es contrario a la técnica estándar de la regulación laboral según la cual la consecuencia natural de todo incumplimiento laboral no es la responsabilidad civil sino la responsabilidad disciplinaria. Además de ello, como resulta lógico, tiene que haberse producido un perjuicio económico, que habilite precisamente una demanda de esta naturaleza.

En el régimen laboral público al no haber norma propia respecto a la responsabilidad civil del trabajador frente al incumplimiento de obligaciones laborales, si bien no aplicaría de manera taxativa el artículo 51 del Decreto Supremo N° 001-97-TR, por ser una norma del régimen privado, del conjunto de elementos doctrinarios y normativos abordados en la presente resolución, es evidente que el carácter restringido de los daños y perjuicios por incumplimiento del trabajador, también alcanza al régimen laboral público.

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

En efecto, la aplicación restringida de los daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones del trabajador, como hemos anotado *supra*, tiene basamento en los fundamentos del derecho del trabajo, esto es, en la especial relación de desigualdad que existe entre el trabajador y el empleador, en la ajenidad de los frutos y, por ende, en el riesgo de la dirección del trabajo, que es asumida por el empleador, características estas que no son propias del sector privado, sino que también aplican en los mismos términos en del derecho laboral público. En todo caso, esta desigualdad propia del derecho del trabajo se manifiesta con mayor fuerza en el derecho laboral público, en tanto el empleador es el Estado, por lo que, con mayor razón, se justifica un tratamiento restringido de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de obligaciones de los trabajadores, en los términos expresados en el presente considerando.

DÉCIMO PRIMERO. Doctrina jurisprudencial

Al amparo de lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, lo señalado en el considerando noveno de la presente resolución es de obligatorio cumplimiento, por lo que los jueces que decidan apartarse de este criterio, deberán motivar adecuadamente su decisión.

DÉCIMO SEGUNDO. Análisis del caso de autos

Con motivo del caso de autos, el demandante Gobierno Regional de Tacna (empleador) demandó daños y perjuicios a cuatro trabajadores, por la compra de 13 transformadores. El empleador afirma que estos cuatro trabajadores demandados deben responder solidariamente en la medida que participaron en las distintas fases de adquisición de trece transformadores, los mismos que no pueden ser utilizados por no cumplir las características técnicas, lo que habría generado un perjuicio económico que debe ser resarcido. Es decir, en este

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

caso, el empleador demanda a cuatro de sus trabajadores por los daños y perjuicios causados por el incumplimiento de las obligaciones laborales, conforme al siguiente cuadro:

RESPONSABILIDAD ATRIBUIDA A LOS CODEMANDADOS			
FERMIN GARNICA TELLO	HENRY OCHOA CONTRERAS	WILFREDO ECHEVARRIA SUAREZ	HERACLIO FLORES CHANGANO
- Suscribir Resolución que aprueba bases administrativas para adquisición de 13 transformadores - Suscribir contrato de compra de 13 transformadores.	- Elaboración de cuadro de necesidades (13 transformadores) sin determinar correctamente las especificaciones técnicas.	- Visar y autorizar el cuadro de necesidades presentado por Henry Ochoa.	- Por validar conformidad de compra y tramitar sin ninguna observación el pago de 13 transformadores

Lo que el empleador pretende, a decir de su demanda, es que se condene a los trabajadores por los daños y perjuicios previstos en el artículo 1321 del Código Civil. Es decir, bajo la lógica de la demanda, la sola comprobación de un incumplimiento de obligaciones laborales por parte del empleador habilita a este último a demandar por los daños y perjuicios a los trabajadores.

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

**CASACIÓN N°3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N°29497**

El A quo, en la sentencia de primera instancia de fecha 26 de marzo de 2018, ha declarado fundada la demanda ordenando a los trabajadores codemandados el pago solidario de S/ 22,700 soles, sobre la base de los siguientes fundamentos: i) los codemandados han incumplido sus obligaciones laborales en el proceso de compra de trece transformadores, en tanto promovieron su compra sin conocer el caudal y potencia de motores; ii) los transformadores no se podrán utilizar porque no cumplen con las características técnicas necesarias para su funcionamiento; y, iii) los codemandados han actuado con culpa inexcusable.

La Sala de mérito, con motivo de la apelación del demandante y del demandado Wilfredo Echevarría Suarez, resolvió confirmar la sentencia, empero modificando el monto a la suma de S/ 227,000.00 soles por daños y perjuicios. Las razones que sustentan la decisión son porque existe responsabilidad civil al comprobarse una serie de irregularidades en el proceso de compra, tales como no tener los resultados de las pruebas de bombeo antes de la compra de los transformadores, ya que con ello se hubiera podido determinar el voltaje y potencia necesaria para la compra. Asimismo, no se ha seguido el cronograma de ejecución para la explotación del agua subterránea del “Ayro”, por lo que al concluir el proceso de compra los transformadores terminaron sin ser utilizados. Agrega que, el demandado apelante no ha acreditado no tener responsabilidad civil sobre los hechos imputados. Por último, señala que, si bien el apelante demandado fue absuelto de la investigación penal y del procedimiento administrativo disciplinario, eso no cambia que se le pueda imputar responsabilidad civil sobre los hechos demandados.

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

DÉCIMO TERCERO. Atendiendo al análisis jurídico desarrollado *supra*, lo resuelto por la Sala de mérito es errado, en la medida que la sola comprobación de un incumplimiento laboral por parte del trabajador no es suficiente para que este responda por daños y perjuicios causados, pues es condición necesaria que el empleador haya sancionado disciplinariamente al trabajador con despido y que se haya generado un perjuicio económico. En el caso de autos, sin embargo, el empleador si bien inició procedimiento disciplinario contra los codemandados, en ningún caso aplicó la sanción de despido o destitución, por el contrario, absolvió al trabajador, lo que denota que, en puridad, no encontró un incumplimiento de obligaciones grave, por lo que, no es posible, atendiendo a lo desarrollado *supra*, que estos trabajadores respondan a título de daños y perjuicios.

Ello es así porque, tal como hemos anotado precedentemente, si bien en el derecho civil si es posible que ante el incumplimiento de obligaciones se resarza civilmente por los daños causados, dichas reglas previstas en el artículo 1321 y siguientes del Código Civil, no pueden ser aplicados tal cual al derecho laboral, por el principio de especialidad, en tanto en el derecho laboral existe una tutela específica en el virtud al cual sí se permite recurrir a los daños y perjuicios, empero de forma restringida. Restricciones o matices que alcanzan no solo al derecho laboral privado, sino también al derecho laboral público, en tanto los fundamentos de la restricción son los mismos tanto en del contrato de trabajo público y privado, conforme se ha abordado *supra* en abundancia, a lo cual nos remitimos.

Así las cosas, es fundada la infracción normativa del artículo 1321, 1330, 1331 y 1332 del Código Civil, normas que han sido indebidamente aplicadas al caso de autos. En tal virtud, corresponde casar la sentencia de vista, en la medida que los daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones laborales solo

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

**CASACIÓN N°3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N°29497**

operan en los supuestos de incumplimientos graves de obligaciones de los trabajadores con consecuencia de despido, lo que señaladamente no se cumple en el presente caso, pues conforme han establecido las instancias de mérito, si bien el empleador inició procedimientos disciplinarios, absolvió al recurrente. Y, actuando en sede de instancia, corresponde revocar la sentencia apelada únicamente respecto del recurrente Wilfredo Echevarría Suarez, quien fue el único que interpuso apelación respecto a lo resuelto en primer grado, deviniendo en infundada la demanda respecto de dicho demandado.

DÉCIMO CUARTO. Efectos de la sentencia casatoria

Respecto del demandado Wilfredo Echevarría Suarez, habiéndose amparado el recurso de casación, corresponde casar la sentencia de vista y, actuando en sede de instancia, corresponde revocar la sentencia apelada y declararse infundada la demanda. Ello porque este fue el único codemandado que, ante la sentencia adversa de primera instancia, interpuso recurso de apelación y luego interpuso recurso de casación.

Respecto de los otros tres codemandados Fermín Garnica Tello, Henry Ochoa Contreras y Heraclio Federico Flores Changano, la fundabilidad del recurso de casación, que elevaba el monto de la condena solidaria de S/ 22,700.00 a S/ 227,000.00, no alcanza a la sentencia de primera instancia, precisamente porque esta primera sentencia fue consentida por estos tres recurrentes, quienes hicieron uso del recurso impugnatorio únicamente cuando la Sala de mérito incrementó el monto. En tal virtud, no obstante, los fundamentos expresados en la presente resolución casatoria, no es posible revocar los efectos de la sentencia de primera instancia respecto de los codemandados Fermín Garnica Tello, Henry Ochoa Contreras y Heraclio Federico Flores Changano, en tanto estas no interpusieron recurso de apelación. Por lo que la

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

**CASACIÓN N°3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N°29497**

fundabilidad del recurso de casación conlleva a que respecto de estos tres codemandados se mantenga la sentencia de primera instancia en los mismos términos.

IV. DECISIÓN

Por estas consideraciones, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por los demandados, **Wilfredo Jazer Echevarría Suarez, Henry Ochoa Contreras y Heraclio Federico Flores Changano**; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha nueve de noviembre de dos mil dieciocho y, actuando en sede de instancia, **REVOCARON** la sentencia apelada de fecha veintiséis de marzo de dos mil dieciocho, respecto al codemandado Wilfredo Echevarría Suarez, declarando infundada la demanda; y, **CONFIRMARON** la sentencia de fecha veintiséis de marzo de dos mil dieciocho, respecto a los codemandados Fermín Garnica Tello, Henry Ochoa Contreras y Heraclio Federico Flores Changano. **ESTABLECER** como doctrina jurisprudencial lo expresado en el considerando noveno de la presente resolución. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por El Gobierno Regional de Tacna contra Wilfredo Jazer Echevarría Suarez, Henry Ochoa Contreras, Heraclio Federico Flores y otro, sobre daños y perjuicios; y los devolvieron. Interviene en esta sala, la Jueza Suprema Carlos Casas por licencia del señor Juez Supremo Yangali Iparraguirre. Ponente señor Castillo León, Juez Supremo.

S.S.

ARIAS LAZARTE

CASTILLO LEÓN

TORRES GAMARRA

PINARES SILVA DE TORRE

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

**CASACIÓN N° 3226-2019
TACNA
DAÑOS Y PERJUICIOS
PROCESO ORDINARIO - LEY N° 29497**

CARLOS CASAS

Efum/fps