

**UNIVERSIDAD PRIVADA DE TACNA
ESCUELA DE POSTGRADO
DOCTORADO EN DERECHO**



**INSUFICIENTE MOTIVACIÓN DE SENTENCIAS ESTIMATORIAS DE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL - DESPIDO INCAUSADO, POR
NO MOTIVAR *QUANTUM* INDEMNIZATORIO, JUZGADO DE
TRABAJO, TACNA - 2021**

TESIS

PRESENTADA POR:

Mag. Alicia Jackeline MAITA CRUZ

ORCID: 0009-0009-7997-1443

ASESOR:

Dr. José Carlos CHAVEZ-FERNÁNDEZ POSTIGO

ORCID: 0000-0002-1121-8983

**Para obtener el grado académico de:
DOCTORA EN DERECHO**

TACNA – PERÚ

2024

**UNIVERSIDAD PRIVADA DE TACNA
ESCUELA DE POSTGRADO
DOCTORADO EN DERECHO**



**INSUFICIENTE MOTIVACIÓN DE SENTENCIAS ESTIMATORIAS DE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL - DESPIDO INCAUSADO, POR
NO MOTIVAR *QUANTUM* INDEMNIZATORIO, JUZGADO DE
TRABAJO, TACNA - 2021**

TESIS

PRESENTADA POR:

Mag. Alicia Jackeline MAITA CRUZ

ORCID: 0009-0009-7997-1443

ASESOR:

Dr. José Carlos CHAVEZ-FERNÁNDEZ POSTIGO

ORCID: 0000-0002-1121-8983

Para obtener el grado académico de:

DOCTORA EN DERECHO

TACNA – PERÚ

2024

UNIVERSIDAD PRIVADA DE TACNA
ESCUELA DE POSTGRADO
DOCTORADO EN DERECHO

Tesis

INSUFICIENTE MOTIVACIÓN DE SENTENCIAS ESTIMATORIAS DE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL - DESPIDO INCAUSADO, POR NO
MOTIVAR QUANTUM INDEMNIZATORIO, JUZGADO DE TRABAJO,
TACNA - 2021

Presentada por:

Mag. Alicia Jackeline Maita Cruz

Tesis sustentada y aprobada el 10 de abril de 2024; ante el siguiente jurado
examinador:

PRESIDENTE: Dra. Delia Yolanda Mamani Huanca

SECRETARIO: Dr. Carlos Alberto Cueva Quispe

VOCAL: Dra. Ana Lucia Heredia Muñoz

ASESOR: Dr. José Carlos Chavez- Fernández Postigo

DECLARACIÓN JURADA DE ORIGINALIDAD

Yo, Mag. Alicia Jackeline Maita Cruz, en calidad de egresada del Doctorado en Derecho, de la Escuela de Postgrado de la Universidad Privada de Tacna, identificada con DNI 43588779, soy autora de la tesis titulada: “Insuficiente motivación de sentencias estimatorias de indemnización por daño moral - despido incausado, por no motivar quantum indemnizatorio, juzgado de trabajo, Tacna - 2021”, con asesor: Dr. José Carlos Chavez- Fernández Postigo.

DECLARO BAJO JURAMENTO

Ser la única autora del texto entregado para obtener el grado académico de doctora y que tal texto no ha sido entregado ni total ni parcialmente para obtención de un grado académico en ninguna otra universidad o instituto, ni ha sido publicado anteriormente para cualquier otro fin.

Así mismo, declaro no haber trasgredido ninguna norma universitaria con respecto al plagio ni a las leyes establecidas que protegen la propiedad intelectual.

Declaro, que después de la revisión de la tesis con el software Turnitin se declara 17 % de similitud, además que el archivo entregado en formato PDF corresponde exactamente al texto digital que presento junto al mismo.

Por último, declaro que para la recopilación de datos se ha solicitado la autorización respectiva a la empresa u organización, evidenciándose que la información presentada es real y soy conocedor (a) de las sanciones penales en caso de infringir las leyes del plagio y de falsa declaración, y que firmo la presente con pleno uso de mis facultades y asumiendo todas las responsabilidades de ella derivada.

Por lo expuesto, mediante la presente asumo frente a LA UNIVERSIDAD cualquier responsabilidad que pudiera derivarse por la autoría, originalidad y veracidad del contenido de la tesis, así como por los derechos sobre la obra o invención presentada. En consecuencia, me hago responsable frente a LA UNIVERSIDAD y a terceros, de cualquier daño que pudiera ocasionar, por el

incumplimiento de lo declarado o que pudiera encontrar como causa del trabajo presentado, asumiendo todas las cargas pecuniarias que pudieran derivarse de ello en favor de terceros con motivo de acciones, reclamaciones o conflictos derivados del incumplimiento de lo declarado o las que encontrasen causa en el contenido de la tesis, libro o invento.

De identificarse fraude, piratería, plagio, falsificación o que el trabajo de investigación haya sido publicado anteriormente; asumo las consecuencias y sanciones que de mi acción se deriven, sometiéndome a la normatividad vigente de la Universidad Privada de Tacna.

Tacna, 10 de abril del 2024



Mag. Alicia Jackeline Maita Cruz

DNI N° 43588779

DEDICATORIA

A mi madre, quien es la luz que me ha guiado y guiará mi vida, quien con su ejemplo de amor, trabajo y disciplina me enseña a ser mejor cada día.

AGRADECIMIENTOS

A los docentes del Doctorado de Derecho y compañeros de estudios, quienes con sus clases e intervenciones me enriquecen de conocimiento.

ÍNDICE DE CONTENIDO

Carátula de la tesis	i
Página de respeto	ii
Carátula interior	iii
Página del jurado	iv
Declaración de originalidad	v
Dedicatoria	vi
Agradecimientos	vii
Índice de contenidos	viii
Índice de tablas	xii
Resumen	xvi
Abstrato	xvii
Abstract	xviii
Introducción	19
CAPÍTULO I: EL PROBLEMA	21
1.1 Planteamiento del Problema	21
1.2 Formulación del Problema	24
1.2.1 Interrogante Principal	24
1.2.2 Interrogantes Secundarias	24
1.3 Justificación de la Investigación	25
1.4 Objetivos de la Investigación	27
1.4.1 Objetivo General	27
1.4.2 Objetivos Específicos	27
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO	28
2.1 Antecedentes de la Investigación	28
2.2 Bases Teóricas	30
2.2.1. Fundamentos Epistemológicos y Filosóficos	30
2.2.2. Aspectos Generales del Derecho Fundamental al trabajo	33
2.2.3. El Despido laboral justificado conforme a la Normatividad Laboral Peruana	40

2.2.4. El Despido Arbitrario en la Constitución Peruana	43
2.2.5. El Despido en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional	47
2.2.6. La Responsabilidad Civil	48
2.2.7. Elementos de la Responsabilidad Civil	48
2.2.8. Clasificación de Daño	50
2.2.9. Legislación Comparada del Daño Moral	52
2.2.10. Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual	54
2.2.11. Responsabilidad Contractual	55
2.2.12. Responsabilidad Civil Extracontractual	56
2.2.13. Diferencia entre resarcimiento e indemnización	58
2.2.14. La sentencia judicial	62
2.2.15. Las resoluciones judiciales y su Motivación	62
2.2.16. La Tutela Procesal Efectiva	68
2.2.17. Prudencia y Equidad	69
2.3 Definición de Conceptos	70
CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO	72
3.1 Tipo de Investigación	72
3.2 Nivel de Investigación	72
3.3 Enfoque de investigación	73
3.4 Diseño de Investigación	73
3.5 Ámbito y Tiempo Social de la Investigación	74
3.6 Población y Muestra	74
3.7 Procedimiento, Técnicas e Instrumentos	76
3.8 Procesamiento, Presentación, Análisis e Interpretación de los Datos	77
CAPÍTULO IV: RESULTADOS	79
4.1 Descripción del Trabajo de Campo	79
4.2 Diseño de la Presentación de los Resultados	79
4.3 Presentación de los Resultados	80
4.4 Discusión de Resultados	117
CONCLUSIONES	123
RECOMENDACIONES	125

REFERENCIAS	127
APÉNDICES	131
Apéndice 1: Matriz de consistencia	132
Apéndice 2: Instrumentos utilizados	134
Apéndice 3: Validación de expertos	

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1: Resultado del fallo	80
Tabla 2: Año de presentación de demanda	81
Tabla 3: Año de emitida la sentencia	82
Tabla 4: Órgano jurisdiccional	83
Tabla 5: Sector demandado/a	84
Tabla 5 a: Instituciones del sector público	85
Tabla 6: Argumentación fáctica	86
Tabla 7: Argumentación jurídica	87
Tabla 8: Criterios (más de uno)	88
Tabla 8 a: Otras razones	89
Tabla 9: Motivación (más de una opción)	90
Tabla 10: Quantum indemnizatorio	91
Tabla 11: ¿Qué características debe tener la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna? (más de una respuesta)	92
Tabla 12: ¿Qué características debe tener que la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna?	93
Tabla 13: ¿Considera usted que el juzgador señala los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?	94
Tabla 14: Si respondió afirmativamente la pregunta anterior, pase a la siguiente: ¿Cuáles deberían ser los criterios del Juez Laboral para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?	95

Tabla 15: ¿Considera que el juzgador motiva en forma prudencial y equitativa el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?	96
Tabla 16: Si respondió afirmativamente la pregunta anterior ¿Diga usted qué entiende usted por prudencial y equitativa?	97
Tabla 17: ¿Cómo considera que debe ser la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los juzgados laborales de Tacna?	98
Tabla 18: ¿Cómo considera que debe ser la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los juzgados laborales de Tacna?	99
Tabla 19: ¿Considera usted que el juzgador fija los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? ¿Por qué?	100
Tabla 20: ¿Considera que el juzgador motiva en forma prudencial y equitativa el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? ¿Por qué??	101
Tabla 21: Si respondió afirmativamente la pregunta anterior ¿diga usted qué entiende usted por prudencial y equitativa?	102
Tabla 22: ¿Cómo considera que debe ser la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los juzgados laborales de Tacna?	103
Tabla 23: ¿Cómo considera que debe ser la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los juzgados laborales de Tacna?	104

- Tabla 24: ¿Considera usted que el juzgador fija los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente el *quantum* pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? 105
- Tabla 25: Si respondió afirmativamente la pregunta anterior, ¿Cuáles son los criterios del juez laboral para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? 106
- Tabla 26: ¿Considera que el juzgador motiva en forma prudencial y equitativa el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? 107
- Tabla 27: Si respondió afirmativamente la pregunta anterior, ¿diga usted qué entiende usted por prudencial y equitativa? 108
- Tabla 28: ¿Cómo considera que debe ser la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los juzgados laborales de Tacna? 109
- Tabla 29: ¿Cómo considera que debe ser la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los juzgados laborales de Tacna? 111
- Tabla 30: ¿Considera usted que el juzgador fija los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? 113
- Tabla 31: ¿Si respondió afirmativamente la pregunta 3, pase a la siguiente: ¿cuáles son los criterios del juez laboral para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? 114

- Tabla 32: ¿Considera que el juzgador motiva en forma prudencial y equitativa el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? 115
- Tabla 33: ¿Si respondió afirmativamente la pregunta 5, ¿diga usted qué entiende usted por prudencial y equitativa? 116

RESUMEN

Se realizó un estudio cuyo objetivo fue valorar críticamente el proceso de motivación en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de la Corte Superior de Justicia de Tacna (CSJT) durante los años 2018-2019. En cuanto a la metodología, se trata de una investigación aplicada, de nivel descriptivo-explicativo y de diseño no experimental, transversal, descriptivo analítico y explicativo. La delimitación jurídica comprende la indemnización por daño moral por despido incausado, así como la obligación constitucional de los jueces a motivar sus resoluciones judiciales. La muestra estuvo constituida por 150 sentencias correspondientes a los años 2018 y 2019, y participaron 3 magistrados en la especialidad laboral, 26 docentes universitarios de derecho, 72 abogados laboralistas y 30 estudiantes de posgrado de derecho. En cuanto a los resultados, se halló insuficiente motivación en las sentencias sobre daño moral por despido incausado. Asimismo, de la revisión de las 150 sentencias emitidas por los juzgados de trabajo de la CSJT, se comprobó que, en 142 casos, se desarrolla insuficiente argumentación fáctica; en 149 expedientes se desarrolla argumentación jurídica insuficiente. Asimismo, no se motivó en forma prudencial y equitativa el quantum pecuniario indemnizatorio. Finalmente, en las sentencias revisadas se comprobó que no se precisaron los criterios para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio.

Palabras clave: Motivación en las sentencias, *quantum* pecuniario, daño moral, despido incausado

ABSTRATO

Foi realizado um estudo cujo objetivo foi avaliar criticamente o processo de motivação nas sentenças estimativas que fixaram o quantum pecuniário da indenização por dano moral por demissão sem justa causa nos tribunais trabalhistas do Superior Tribunal de Justiça de Tacna (CSJT) durante os anos de 2018. -2019. Quanto à metodologia, trata-se de uma pesquisa aplicada, de nível descritivo-explicativo e com desenho não experimental, transversal, descritivo, analítico e explicativo. A delimitação legal inclui a indenização por danos morais por demissão sem justa causa, bem como a obrigação constitucional dos juízes de motivarem suas resoluções judiciais. A amostra foi composta por 150 sentenças correspondentes aos anos de 2018 e 2019, e participaram 3 juízes da especialidade trabalhista, 26 professores universitários de direito, 72 advogados trabalhistas e 30 estudantes de pós-graduação em direito. Quanto aos resultados, constatou-se motivação insuficiente nas sentenças sobre dano moral por demissão sem justa causa. Da mesma forma, a partir da análise das 150 sentenças proferidas pelos tribunais do trabalho do CSJT, constatou-se que, em 142 casos, desenvolve-se argumentação fática insuficiente; Em 149 processos, são desenvolvidos argumentos jurídicos insuficientes. Da mesma forma, o valor da compensação pecuniária não foi justificado de forma prudente e equitativa. Por fim, nas sentenças revisadas constatou-se que não foram especificados os critérios para motivar adequadamente o valor da compensação monetária.

Palavras-chave: Motivação nas penas, quantum pecuniário, dano moral, demissão sem justa causa

ABSTRACT

A study was carried out whose objective was to critically assess the motivation process in the estimatory sentences that set the pecuniary quantum of compensation for moral damage for unjustified dismissal in the labor courts of the Superior Court of Justice of Tacna (CSJT) during the years 2018-2019. . Regarding the methodology, it is an applied research, at a descriptive-explanatory level and with a non-experimental, transversal, descriptive, analytical and explanatory design. The legal delimitation includes compensation for moral damage due to unjustified dismissal, as well as the constitutional obligation of judges to motivate their judicial resolutions. The sample consisted of 150 sentences corresponding to the years 2018 and 2019, and 3 judges in the labor specialty, 26 university law professors, 72 labor lawyers and 30 postgraduate law students participated. Regarding the results, insufficient motivation was found in the sentences on moral damage for unjustified dismissal. Likewise, from the review of the 150 sentences issued by the labor courts of the CSJT, it was found that, in 142 cases, insufficient factual argumentation is developed; In 149 files, insufficient legal arguments are developed. Likewise, the pecuniary compensation amount was not justified in a prudent and equitable manner. Finally, in the reviewed sentences it was found that the criteria to adequately motivate the monetary compensation amount were not specified.

Keywords: Motivation in the sentences, pecuniary quantum, moral damage, unjustified dismissal

INTRODUCCIÓN

El problema que ha sido planteado en esta investigación acaece en un tema de relevancia pues existe un porcentaje importante de procesos de indemnización de daño moral por despido incausado en donde se determina el daño moral en base a la presunción, fundándose en que todo despido inconstitucional deviene en una aflicción del trabajador por quedarse sin trabajo y, en base a ello, fijan un monto indemnizatorio sujeto a su libre valoración. Por lo tanto, la problemática gira entorno a la dificultad que tiene el juzgador para lograr determinar el quantum de la indemnización de daños y, en consecuencia, su insuficiente motivación de sentencias estimatorias de indemnización de daño moral por despido incausado.

La presente tesis está dividida en los siguientes capítulos. El primer capítulo consiste en la descripción del problema, contiene los antecedentes del problema y de la problemática de la presente investigación, pues se observa de las sentencias judiciales, que los jueces fijan distintos montos por indemnización por daño moral, algunas veces aumentan o reducen el quantum indemnizatorio por daño moral sin explicar los motivos que fundamentan su decisión y únicamente se amparan en la presunción del daño, es así que el justiciable desconoce los criterios o las razones que motivan la decisión del juez, de esta forma, las sentencias expedidas incurren en una insuficiente motivación e infringe a todas luces el debido proceso. Para determinar la problemática de la investigación, se analizaron los diversos instrumentos jurídicos que forman parte de la legislación nacional peruana y procesos judiciales al respecto. En el mismo capítulo, se formularon las preguntas de la investigación, la justificación, y se plantean los objetivos, tanto el objetivo general como los específicos, y finalmente, se formulan las hipótesis de estudio.

El segundo capítulo contiene el marco teórico. En concreto contiene los antecedentes de estudio y sus bases teóricas tales como los fundamentos epistemológicos y filosóficos, los aspectos generales del derecho fundamental al trabajo, el despido laboral justificado conforme a la normatividad laboral peruana, el despido arbitrario en la constitución peruana, el despido en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la responsabilidad civil y sus elementos, la clasificación del

daño, la responsabilidad civil contractual y extracontractual, el despido, el tratamiento de la indemnización en caso de despido incausado en la legislación, la motivación de las resoluciones judiciales, la obligación constitucional a la motivación de las resoluciones judiciales, la tutela procesal efectiva, la prudencia y equidad y finalmente la definición de conceptos.

El tercer capítulo se denomina marco metodológico, y está compuesto por: la hipótesis, la operacionalización de variables tipo, nivel y diseño de la investigación, ámbito y tiempo social de la investigación, población y muestra, procedimiento, técnicas e instrumentos, el procesamiento, presentación, análisis e interpretación de los datos.

El cuarto capítulo refiere a los resultados obtenidos. En dicho acápite se presentan los resultados a través de tablas estadísticas, producto de los cuestionarios aplicados a abogados laboristas, estudiantes de posgrado, docentes universitarios de Tacna y magistrados de juzgados laborales de la CSJT.

Se discuten los resultados según el marco teórico y los antecedentes de investigación. Finalmente se dan a conocer las conclusiones y recomendaciones correspondientes.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA

1.1. Planteamiento del problema

Una de las problemáticas halladas en procesos judiciales de indemnización por daños y perjuicios llevados a cabo ante los Juzgados de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Tacna (en adelante CSJT) es la referida a la variedad de pronunciamientos emitidos por los juzgados en materia laboral sobre la cuantificación del daño moral ante un despido inconstitucional.

Evidentemente, existe un porcentaje significativo de procesos sobre indemnización por daños y perjuicios en los que determina el daño moral basándose en la presunción, partiendo de la premisa de que todo despido inconstitucional deviene en una aflicción del trabajador por quedarse sin trabajo y, en base a ello, fija un monto indemnizatorio discrecionalmente.

Sobre el problema jurídico-laboral del juzgamiento de demandas por indemnización por daños y perjuicios provocados por despido incausado interpuestas ante los juzgados laborales de la CSJT, cabe preguntarse: ¿Las sentencias judiciales respetan el derecho a la debida motivación? o ¿la cuantificación de la indemnización es asumida como una consecuencia directa del despido, lo que exonera al juzgador de una debida motivación por presunción del daño moral? Y de esta manera se plantea la siguiente pregunta: ¿se vulnera el derecho a la debida motivación y por ende a la Tutela Procesal Efectiva de las partes?

Las causas de la problemática jurídica - laboral que la presente tesis aborda se desprenden de las preguntas formuladas en el párrafo anterior: 1) ausencia o insuficiente motivación en las sentencias de los juzgadores al momento de fijar montos por indemnización por daño moral en despido incausado; 2) aumento o reducción del

quantum indemnizatorio por daño moral sin que los juzgadores expliquen los motivos que fundamentan su decisión y únicamente se amparan en la presunción del daño; 3) desconocimiento del justiciable de los criterios o las razones que motivan la decisión del juez, de esta forma y 4), expedición de sentencias que incurren en una insuficiente motivación e infringe, a todas luces, el debido proceso.

El artículo 1984 del Código Civil establece que el daño moral debe indemnizarse en función de la extensión y daño causado a la víctima y su familia, por lo que debe comprenderse que nos encontramos frente a daños extra-patrimoniales como lo es el sufrimiento, así como también la frustración producida en la víctima, siendo ello lo que el juez debe valorar al momento de emitir sentencia; pero es justamente su cuantificación lo que resulta ser un problema jurídico, ya que se obtiene distintos pronunciamientos sin saber el criterio adoptado por el juzgador, lo que no permite predecir el *quantum* indemnizatorio.

La Corte Suprema de Justicia emitió la Casación N° 1545-2006- Piura, sobre el daño moral de un efectivo policial que demandó dicha indemnización al haber pasado a retiro, por haber estado inmerso en un proceso penal, del que posteriormente, fue declarado absuelto. En dicha Casación se señaló lo siguiente:

“(…) atendiendo a que, no obstante la dificultad que existe para determinar con precisión el monto indemnizatorio en dinero por daño moral, y que las instancias de mérito han expresado que no se ha aportado prueba concluyente respecto a dicho monto, además de que la entidad demandada ha alegado que no ha causado ninguna clase de daños al demandante, sino que ha actuado en ejercicio regular de un derecho, (...) empero por la forma y circunstancias de los hechos y la conducta procesal de ambas partes en conflicto, debe regularse la indemnización por daño moral con criterio prudencial y equitativo que faculta el artículo 1332 del mismo código sustantivo” (Linares-Avilez 2012, p. 04)

De la casación anteriormente señalada se observa que el juzgador basa su motivación en el criterio “prudencial” y “equitativo” no justificando las razones por las cuales le corresponde una indemnización por daño moral ni indica cuáles son los criterios que ha tenerse en cuenta para determinar el monto.

En el Perú, a través de los plenos jurisdiccionales, los jueces han adoptado la postura de presumir el daño moral lo que permite al juzgador fijar el *quantum* indemnizatorio en forma general sin necesidad de explicar las razones particulares que la sustenten ni exigir a la parte solicitante el acervo probatorio para determinar el daño moral producido por el despido, dado que, en la gran mayoría de casos, se ampara la indemnización por daño moral.

Entonces, como se ha venido indicando, nuestra legislación sí contempla el pago por daño moral en caso de incumplimiento de contrato, no obstante, si bien se puede considerar que un despido inconstitucional merece una indemnización, ello no significa que el juzgador deba presumir el daño sin efectuar el debido análisis de los elementos de responsabilidad civil como causalidad del daño y el acto lesivo del empleador, sin tener en cuenta que quien alega sufrir un daño debe acreditar su existencia así como también su cuantía, tal como señala el artículo 23, numeral 1 de la ley N° 29497 al referir que la carga probatoria le corresponde a quien afirma los hechos que conforman su pretensión. Entonces, al exigirse a las partes la acreditación del daño, se contribuye a la emisión de la sentencia que, en caso de amparar o denegar la pretensión, explica cuáles son las razones específicas que sustentan su decisión.

La decisión de los jueces supremos muestra claramente el impacto en la justicia en materia del trabajo, que la persona agraviada (despedida) puede interponer una demanda por la indemnización de daño moral. Cabe señalar que, sobre el daño moral, el Quinto Pleno Jurisdiccional no establece criterios para determinar el monto a pagar como indemnización por daño moral.

Así también en el Pleno Nacional Laboral 2018 ante la pregunta: en el caso de despidos incausados y despidos fraudulentos, ¿debe presumirse la existencia de daño moral a causa de despido o es necesario alguna prueba que lo acredite?: “El Pleno acordó por MAYORÍA lo siguiente: “Si debe presumirse el daño moral, pues el sólo hecho de ser despedido sin justificación merma el estado emocional y psíquico del afectado, y en consecuencia corresponde aplicar para fijarse el *quantum* indemnizatorio el artículo 1332 del Código Civil”.

De la descripción de la problemática descrita, se plantea que dichas decisiones judiciales obligan a considerar la urgente necesidad de fijar criterios que contribuyan a determinar la correcta valoración del daño moral, su debida cuantificación, toda vez que los órganos judiciales deben tratar las causas de indemnización de daños y perjuicios en sus decisiones con mayor previsibilidad, de modo que se honre el debido proceso, la debida motivación, las garantías, tales como Tutela Procesal Efectiva a la que tienen derecho todos los justiciables, pues parte de su ejercicio es, por tanto, una adecuada defensa de sus intereses.

1.2. Formulación del problema

1.2.1. Interrogante principal

¿Cómo es el proceso de motivación en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018-2019?

1.2.2. Interrogantes secundarias

- a) *¿Cómo se desarrolla la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018-2019?*
- b) *¿Cómo se desarrolla la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018-2019?*
- c) *¿Los juzgados de Trabajo de Tacna durante los años 2018-2019 motivaron en forma prudencial y equitativa el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado en el sentido de lo regulado por el artículo 139.5 de la Constitución Política del Perú?*
- d) *¿Cuáles son los criterios que tomaron en cuenta los juzgados laborales de Tacna para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?*

1.3. Justificación de la Investigación

La presente investigación es importante pues trata de derechos fundamentales, así, el artículo 27 de la Constitución Política del Perú, garantiza al trabajador la protección contra el despido arbitrario de conformidad con el artículo 1 de la Carta Magna, que establece la protección de la persona humana y el respeto a su dignidad como el fin supremo de la sociedad y Estado.

Por otra parte, la legislación laboral (TUO de la ley D.S. n. 003-97- Art. 38) prevé la indemnización por el despido arbitrario, lo que significa que, el trabajador tiene derecho al pago de la indemnización legal de sueldo y medio por año trabajado, hasta un máximo doce sueldos. Además, también considera el despido nulo en el caso de despido de dirigentes sindicales, madres gestantes, personas discapacitadas, con VIH, entre otros supuestos expresamente previstos por la ley.

La utilidad de la presente investigación se demuestra por cuanto la propia Corte Suprema emitió sus pronunciamientos señalando que el trabajador puede solicitar la indemnización por el daño moral por despido. Este pronunciamiento fue ratificado por el Quinto Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral y Previsional, que se llevó a cabo el 19 de octubre del 2016 en Lima, en donde acordaron que en caso que un trabajador sea despedido incausadamente o de forma fraudulenta, podrá solicitar acumulativamente junto al pedido de reposición en el trabajo, el pago por indemnización de daños y perjuicios que le fueron ocasionados, lo que incluye el daño emergente, siendo este aquella merma en el patrimonio a causa del despido, ello se toma como un indicador para el valor de las remuneraciones que fueron dejadas de percibir por el trabajador; el daño de lucro cesante, que es la no realización del cobro de las ganancias que pudo percibir en el futuro a causa del despido; y por último el daño moral, que es el daño personal, aquella afectación a nivel psicológico, el dolor derivado también del despido del trabajador.

Por tanto, los trabajadores, una vez que han sido repuestos en sus trabajos, judicialmente, dan inicio a sus demandas por indemnización de daños y perjuicios, señalando que el daño extra patrimonial que viene a ser el daño moral, lo constituye

la aflicción que sufrió a causa del despido, pues se quedó sin su trabajo, sin ingresos para cubrir sus necesidades básicas como persona, así como también las de su familia.

La presente investigación se lleva a cabo por cuanto en los juzgados laborales de la CJST, los juzgadores presumen el daño moral y cuantifican un monto indemnizatorio sin indicar los argumentos que conllevan a tal decisión, incluso implícitamente se exime a la parte demandante de la probanza de los daños alegados y el juzgador fija un monto indemnizatorio discrecionalmente, justificándose en la valoración prudencial y equitativa que regula el Código Civil.

La utilidad práctica de la presente investigación se demuestra pues frente a variedad de los pronunciamientos emitidos por los jueces laborales de la CSJT ante demandas de indemnización por daños y perjuicios por despidos incausados, se plantea alternativas que garantizan el derecho de ambas partes a Tutela Procesal Efectiva, así como a un debido proceso, lo que conlleva también el derecho a una debida motivación de resoluciones.

De esta forma, la presente investigación se lleva a cabo para determinar si el juzgador está respetando la debida motivación de las resoluciones judiciales al momento de la determinación del quantum indemnizatorio por daño moral en despido incausado; es decir, verificar si se está consignado en las sentencias judiciales los criterios considerados para fijar el quantum de indemnización por daños y perjuicios en caso de despido incausado.

1.4. Objetivos de la investigación

1.4.1. *Objetivo General*

Analizar el proceso de motivación en las sentencias estimatorias que fijan el *quantum* pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018-2019.

1.4.2. *Objetivos Específicos*

- a) Describir el desarrollo de la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el *quantum* pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018-2019.
- b) Describir el desarrollo de la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el *quantum* pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018-2019.
- c) Determinar si los juzgados de Trabajo de Tacna durante los años 2018 – 2019 motivaron en forma prudencial y equitativa el *quantum* pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado en el sentido de lo regulado por el artículo 139.5 de la Constitución Política del Perú.
- d) Identificar los criterios que tomaron en cuenta los juzgados laborales de Tacna para motivar adecuadamente el *quantum* pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de Investigación

Actualmente existen variedades de investigaciones referentes a esta problemática, ya que se trata de un conflicto con calidad jurídica en materia laboral, pues si bien este no es un asunto reciente, se está manifestando a través de las distintas sentencias sobre el quantum indemnizatorio en caso de los despidos incausados.

El conflicto jurídico que concierne en esta investigación fue ya analizado en el Quinto Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral y Previsional, en donde los vocales supremos acordaron que, en casos de despidos incausados y, despidos fraudulentos, el trabajador tiene el derecho a solicitar vía demanda la reposición del trabajo y acumulativamente a dicho pedido, solicitar el pago por indemnización de daños y perjuicios producidos, lo que incluye el daño moral, lucro cesante y daño emergente (Soluciones Laborales, 2017).

Como antecedente de la presente investigación podemos dar mención a la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 1124-2001-AA/TC caso Fetratel Vs. Telefónica. En esta sentencia se otorgó la posibilidad de reposición, es decir, la tutela restitutoria, si el trabajador acudía a través de la vía del amparo constitucional invocando el despido incausado, lo que equivaldría según los términos del TUO del D.L. N° 728 como la modalidad del despido arbitrario. Asimismo, dicha sentencia brinda también la posibilidad de que el trabajador elija su reposición o la indemnización por el despido arbitrario (Bardales-Siguas, 2017).

Asimismo, Vilca-Zelaya (2016) analizó la valoración del quantum indemnizatorio en procesos judiciales en su tesis titulada: “La interpretación jurídica de los magistrados en responsabilidad civil extracontractual respecto a la valoración del quantum indemnizatorio en los procesos judiciales de la Corte Superior de Justicia de Lima”. En su tesis, la autora desarrolló los siguientes objetivos de trabajo: 1) describir y examinar la interpretación jurídica de los magistrados en responsabilidad civil extracontractual respecto a la valoración del quantum indemnizatorio; 2) establecer los criterios jurídicos que utiliza el Derecho peruano en los procesos judiciales para la valoración del quantum indemnizatorio sobre responsabilidad civil extracontractual; y, 3) determinar el estado de ejecución de las sentencias judiciales que tienen una valoración de quantum indemnizatorio. La autora utiliza las técnicas de entrevista, análisis de sentencias judiciales y encuesta. Además, ha delimitado el lugar de estudio con la finalidad de que los resultados sean precisos, por ello, el objeto de estudio son los procesos judiciales de la Corte Superior de Justicia de Lima.

Ynga-Peña (2017) defendió su tesis titulada: “El criterio de los jueces para determinar la indemnización por daño moral y el resarcimiento de un trabajador afectado por un despido inconstitucional”. En dicha tesis, la autora realiza un análisis acerca del carácter dinámico del derecho del trabajo, en función a ello, formula el problema de investigación de la siguiente forma ¿De qué manera el criterio de los jueces para determinar la indemnización por daño moral permite un resarcimiento de un trabajador afectado por un despido inconstitucional en las sentencias de la Corte Superior de Justicia de La Libertad (CSJL) del año 2011 al 2016? Para responder a esta interrogante la autora desarrolló entrevistas con profesionales especialistas en el área estudiada, con el objetivo de obtener opiniones fehacientes acerca del tema de investigación, para confrontarlas con los resultados obtenidos en el estudio de campo como con la doctrina, jurisprudencia contenida en libros, revistas, etc., ello en base a la aplicación de las técnicas de análisis documental y análisis bibliográfico, bajo el método de análisis-síntesis, el método inductivo-deductivo y el método fenomenológico. La autora llega a la conclusión de que el criterio de los jueces para determinar la indemnización por daño moral no permite de ninguna manera un resarcimiento justo de un trabajador afectado por un despido inconstitucional en las

sentencias de la CSJL del año 2011 al 2016; confirmándose la hipótesis de investigación. Para ello, se recomienda ampliar las justificaciones que nos permitan comprender la necesidad de indemnizar por daño moral a un trabajador que ha sido afectado por un despido inconstitucional, más allá de una indemnización tarifada, entendiendo la importancia para el mejoramiento del resarcimiento por daño moral.

Por otro lado, García-Aguilar (2017) en su tesis titulada: “Los despidos con efectos de reposición en la indemnización por daño moral en los juzgados laborales de la Corte Superior de Justicia de Lima Este-2017”, se propuso determinar de qué forma influyen los despidos con efectos de reposición en la indemnización por daño moral en los juzgados laborales de la Corte Superior de Justicia de Lima Este (CSJLE). Para responder a esta pregunta, la autora incluyó a 72 funcionarios y servidores judiciales. La autora encontró que se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis de investigación por lo que los despidos con efectos de reposición influyen directamente en la indemnización por daño moral en los juzgados laborales de la CSJLE, por lo cual se concluye que se expresa una relación entre las variables de 84,9% en ese sentido se demuestra que a mayores despidos con efectos de reposición mayor indemnización por daño moral en los juzgados laborales de la CSJLE.

2.2. Bases teórico científicas

2.2.1. *Fundamentos epistemológicos y filosóficos*

La investigación conceptualizada como acción, posibilita la producción de conocimiento socializado y sistemático. Este enfoque es apoyado por Padrón (1992) quien afirma que las personas realizan dos tipos de acciones: intencionales-reflexivas y no intencionales-espontáneas. Ambos se basan en la abstracción y la construcción cognitiva de la realidad por parte de los individuos (Camacho, 2000).

En la presente investigación se realiza una acción intencional-reflexiva, pues a lo largo de la historia diversos investigadores realizaron su trabajo con la finalidad de producir conocimiento adoptando diferentes posturas epistemológicas. Popper, un filósofo austriaco, concede especial importancia a la concepción teórica del

conocimiento, ya que considera que el conocimiento científico es sinónimo de conocimiento teórico producido según un sistema deductivo, con la capacidad de ir más allá de las respuestas a cómo son los hechos, después de las respuestas a sus preguntas, causas y por qué. (Camacho, 2000)

Cabe señalar que los investigadores trabajan con cierto enfoque epistemológico, que consiste en tomar una posición filosófica frente a la producción de conocimiento científico, según los criterios de lo que se entiende por conocimiento y el método aplicable para obtenerlo. (Padrón, 1998). A través del proceso de investigación, observamos la presencia de tres enfoques epistemológicos que han sustentado la investigación en el proceso histórico; son: empirista inductivo, racionalista deductivo e introspección empírica. (Camacho, 2000).

La presente investigación tiene carácter jurídico, por lo tanto, se adopta un enfoque racional-deductivo que a través de su método deductivo da respuesta a incógnitas sometiendo los resultados a un proceso de contrastación. Cabe agregar que su máximo exponente, Popper, ampara la teoría de la contrastación utilizando el método deductivo. Entonces, habiéndose determinado el enfoque epistemológico de la presente investigación, corresponde determinar la postura filosófica que servirá de base.

Considerando que la presente investigación parte de la premisa de la insuficiente motivación incumpliendo la obligación constitucional a la debida motivación, se adoptara la postura filosófica del constitucionalismo en los términos de Manuel Atienza. Por "constitucionalismo" podemos entender dos cosas: un fenómeno, la "constitucionalización" de los derechos tras la Segunda Guerra Mundial como una consecuencia de la existencia de constituciones rígidas, pobladas de leyes y capaces de condicionar la legislación, la jurisprudencia, la participación de los actores políticos o las relaciones sociales; o conceptualización, teorización de este fenómeno (Atienza-Rodríguez, 2013).

Por otra parte, en el esquema del constitucionalismo contemporáneo, el sistema está un tanto saturado de principios al punto de que se puede concluir que ningún problema jurídico o conflicto jurídico más o menos grave encuentra un rumbo, esto es, en una amplia gama de principios; con la peculiaridad es que estos principios, que antes limitaban la libertad política del legislador, se convirtieron luego en herramientas moldeables en manos del juez. La conclusión puede formularse de la siguiente manera: la re materialización de la Constitución por principios implica un desplazamiento de la libertad de decisión del ámbito legislativo al judicial; Es cierto que ya no se trata de la misma discrecionalidad, y la diferencia es significativa: la discrecionalidad del legislador siempre ha sido una discrecionalidad inmotivada, mientras que la discrecionalidad del juez pretende estar dominada por sofisticados argumentos racionales (Atienza-Rodríguez, 2013)

Si argumentar equivale en definitiva a justificar, el nuevo constitucionalismo exige una justificación, más aún una mayor justificación: ya no es suficiente apelar ante la autoridad del órgano y al procedimiento, como hizo el Tribunal Constitucional, sino que también es necesario acudir a los contenidos. Y, que con dicha extensión de la argumentación y, por tanto, de la justificación, se amplían los límites del derecho y del estado de derecho en detrimento del ámbito decisorio o político, dominado por la libertad legislativa o por la intuición subjetiva del juez (Atienza-Rodríguez, 2013).

La presente investigación está encausada a analizar la obligación que todo juzgador tiene de determinar el quantum indemnizatorio por daño moral, dándose realce al carácter imperativo característico de la norma y, a su vez, el deber que tiene todo juzgador de dar por cumplido un mandato.

Ahora acerca de la motivación de resoluciones judiciales, Atienza-Rodríguez, indica que comprende argumentación jurídica como el procedimiento a través del cual se establece una premisa precisa, o también llamada conclusión o decisión, y como contexto de justificación a los pasos para presentar argumentos a esa conclusión o decisión a la cual se llegó finalmente. En ese sentido acerca del descubrimiento, este no tiene posibilidad de obtenerse de

intereses personales, prejuicios o tendencias del mismo juez; porque de acuerdo al derecho y debido proceso, lo entendible sobre el descubrimiento de la decisión del Juez solamente emana de forma objetiva sobre la prueba actuada, pero jamás sobre predilecciones o puntos de vista personales (Atienza-Rodríguez, 2005)

En la presente investigación se determina que existe un principio imperativo del deber de motivar las resoluciones judiciales y además al deber del juez al momento de expedir sentencia, de aplicar este principio motivando las resoluciones judiciales con el objetivo de conceder Tutela Procesal de forma Efectiva la cual entiende a la Tutela Jurisdiccional efectiva y al debido proceso. El objetivo perseguido es garantizar los derechos de los justiciables, es decir, el derecho a obtener una respuesta razonada y proporcional por parte del órgano jurisdiccional, y en ese sentido accionar su derecho a la defensa inherente.

2.2.2. Aspectos generales del derecho fundamental al trabajo

Teóricamente el trabajo se erige como un derecho, contando con tres componentes. Primero, el derecho al trabajo entraña libertades: la realización de un trabajo se da con el consentimiento y voluntad del trabajador no mediando fuerza o intimidación por lo que promueve la lucha contra el trabajo forzoso y la esclavitud. Segundo, es un deber del Estado promover que las personas tengan las condiciones y oportunidad igualitarias para poder permitirse un lugar de trabajo. Y en tercer lugar como derecho está dirigido a la defensa de la dignidad de la persona, es decir, debe ser desarrollado bajo condiciones dignas (Pérez, 2016).

Así también, el Derecho al Trabajo según se entiende puede dividirse en tres ramas:

1. Derecho Individual del Trabajo referido a relaciones individuales del trabajo, tal como: trabajador – empleador.
2. Derecho Colectivo como regulador entre sujetos colectivos en referencia a sus relaciones, sujetos como asociaciones sindicales y cámaras profesionales.

3. Derecho Internacional del Trabajo que abarca las normas internacionales del trabajo, las cuales son emitidas por la OIT (Organización Internacional del Trabajo) y además de tratados internacionales que las diferentes naciones del mundo celebran entre sí sobre materia laboral. (ACTRAV - oficina de actividades para los trabajadores y la oficina de país de la OIT para Argentina, 2014).

En base a lo expuesto podemos apreciar que el derecho al trabajo se rige bajo los principios de libertad (contra la esclavitud y trabajos forzados) y el de la igualdad (contar con las condiciones para optar a un puesto de trabajo), estando limitado el actuar del Estado al favorecimiento de estos dos principios. Ya sean relaciones públicas o privadas el derecho al trabajo se aplica en ambas. Debemos recordar, que el derecho al trabajo como derecho humano tiene como finalidad hacer frente al Estado (un Estado que pretenda obstaculizar la ejecución de este derecho), es por ello que desarrollaremos al derecho fundamental del trabajo como tal.

a. El derecho fundamental al trabajo y su contenido esencial

El trabajo es entendido como un derecho de primera generación, el cual surge como defensa frente a la intervención del Estado: el poder público del Estado no puede ser utilizado como herramienta lícita para transgredir los derechos de la persona humana que son inherentes a ésta (derecho al trabajo), su actuar no puede menoscabar la dignidad humana.

La OIT como fines y objetivos entenderá que “todos los seres humanos tienen derecho al bienestar material, así como a un desarrollo espiritual digno y libre, en seguridad económica y en igualdad de oportunidades, sin distinción de sexo, credo o raza” (Convenio acerca de discriminación, ocupación y empleo, 1958).

b. El contrato de trabajo y la relación laboral

El contrato del trabajo está referido a un acuerdo de voluntades del empleador y el trabajador, obteniendo éste una remuneración. Ahora bien, el contrato no puede restringir los derechos de los trabajadores, el empleador puede modular determinados aspectos de la relación de trabajo, siempre que no afecte sus derechos (Marín-Alonso, 2016).

Izquierdo (2017) indica que, de esta manera, las relaciones laborales nacen como una categoría de análisis en la sociedad, en la forma de relaciones de poder con estructuras fuera de balance, especialmente en sus actores fundamentales: el capital y el trabajo, desarrolladas en un contexto que se regula exclusivamente por el Estado y al servicio de las regulaciones de la condición laboral.

Por otra parte, Navarro y Cabrera (2008) establecen que las relaciones de empleo son intercambios realizados entre el empleador y sus empleados, en la que el empleador paga el trabajo aportado por los empleados.

c. La relación laboral y sus elementos esenciales

En la legislación peruana, las relaciones laborales están cimentadas en base a tres pilares fundamentales: la subordinación, la remuneración y la prestación personal. Al confluir estos tres elementos tenemos a la relación laboral conformada, lo cual tiene al llamado principio de primacía sobre la realidad como base.

La prestación personal. Respecto a este elemento, nos referimos a la obligación del trabajador de forma concreta, sin llegar a delegar sus obligaciones a terceros. Del TUO del DL 728 en su art. 5 encontramos a la prestación personal de manera muy concreta: para que un servicio obtenga naturaleza laboral, éste debe prestarse como persona natural solo por un trabajador de forma directa y personal. Los familiares que dependen del trabajador pueden prestarle su ayuda, pero no usualmente en razón a la esencia de su labor.

De tal forma, podemos decir que la prestación personal está relacionada con las capacidades de un empleado de efectuar sus actividades de manera correcta; en

caso la persona pudiese contratar a terceros para reemplazarla en sus obligaciones, ya no estaríamos hablando de una relación laboral.

Mientras que en otros contratos el resultado se torna relevante, mientras que el medio no; en todo contrato laboral no está admitido que los trabajadores deriven sus funciones o se valgan de sustitutos o algún tipo de auxiliar.

Por último, la prestación personal ha de incluir también todo supuesto escenario que pudiera resolver la relación laboral (dándose por concluida cuando el empleado no pueda efectuar sus actividades y funciones de manera personal).

Debemos cuestionar respecto a cuándo sucede esta situación, debido a que esta condición podría suponerse por la jubilación; no obstante, el significado de prestación personal a cargo del empleado incluye también aquellos supuestos que incapaciten a los empleados de realizar sus actividades.

Según el artículo 16 del TUO del DL 728, se aclara que las causas para extinguir un contrato laboral son las siguientes:

- El retiro voluntario o la renuncia del empleado.
- Fallecimiento de: empleado o empleador.
- Disenso mutuo entre empleador y empleado.
- Terminación del servicio, el vencimiento de los plazos en los contratos, además del cumplimiento de la condición resolutoria.
- Jubilación.
- Invalidez absoluta permanente.
- Una causa objetiva como terminación de la relación laboral (en las formas y casos permitidos por ley en vigencia).
- Despido.

Es menester recalcar que estos supuestos contienen de forma implícita a la prestación personal; es decir, si no es posible que el empleador cumpla con dicha prestación, el contrato laboral habrá terminado.

La subordinación. Sobre a este elemento, debemos entender la subordinación como la capacidad del empleador para ordenar, sancionar y fiscalizar toda acción de sus empleados en el contexto de las relaciones laborales.

Respecto a la subordinación, el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728 en su art. 9 menciona acerca de la subordinación, que el trabajador da un servicio bajo las directrices del empleador, quien tiene como atribuciones dirigir las labores, dictaminar órdenes, así como sancionar con medidas disciplinarias a sus empleados ante cualquier incumplimiento de funciones o infracciones que se pudieran cometer en el espacio de trabajo. Estas medidas disciplinarias se dan siempre dentro de los límites de lo razonable.

Tal como sucede con la modalidad de prestación de las labores, empleador tiene facultad para modificar turnos, horas o días de trabajo (ello dentro de los parámetros razonables además de tener en consideración lo que el centro del trabajo considera como sus necesidades).

Así es que podemos definir como un nexo jurídico a la subordinación, la cual tendrá como finalidad unir al acreedor del trabajo con el deudor. Y será mediante este que el empleado/trabajador ofrecerá la realización de sus actividades al empleador, confiriéndole el poder para conducir dichas actividades.

Al considerar esta definición, podemos concluir que la subordinación hace referencia al control que ejerce un empleado sobre toda acción realizada por el empleado para superar cualquier objetivo que se le asigne. Este tipo de relación conlleva la facultad de poder aplicar sanciones al momento en que se llegue a incumplir alguna directriz propuesta por el empleador.

En base a esto, podríamos decir que todo empleador puede controlar de forma directa cualquier actividad realizada por sus empleados. De esta manera, el *ius variandi* se basa en la capacidad de las empresas para poder realizar cambios en la relación que muestran sus trabajadores en el centro laboral.

El ámbito legal, a través de la sentencia casatoria N°942-2015 de la ciudad de Tacna, la cual determina que se debe considerar el precepto *ius variandi*,

entendiéndolo como la cualidad de un empleador para cambiar los elementos no esenciales en las relaciones laborales celebradas con sus empleados, o condiciones complementarias a dichas relaciones.

Asimismo, será el poder de dirección que tiene cada empleador sobre el cual estas facultades están expresadas (es decir, el elemento de subordinación esencial en toda relación laboral); esto, cada vez que un empleador realice la acción pertinente para determinar directrices que establezcan el correcto funcionamiento del lugar de trabajo.

De igual forma, el precepto de *ius variandi* debe considerarse dentro de lo razonable, según lo previsto por el TUO de DL n°728 en su artículo 9 “Ley de la productividad y competitividad laboral” la cual está aprobada por el DS n° 3-97-TR. También es necesario recalcar que este precepto puede admitir una clasificación que atienda el carácter trascendental de la modificación que se implemente (en otras palabras, que pueda responder a un ejercicio habitual).

El *ius variandi* y la subordinación tienen ciertos límites que establecen el campo de acción de toda orden y sanción que pudiera efectuar un empleador, de forma que existen distintas condiciones que éste mismo debiera respetar. Los parámetros existentes dentro de un contrato laboral pueden relacionarse con el tiempo de servicio asignado a un trabajador para realizar sus funciones; de igual forma, se establecen estos límites para salvaguardar la dignidad del empleado.

Toda modificación debe ir tras un objetivo lícito que se relacione con las necesidades de un empleador, sin existir un método menos dificultoso para el empleado, salvo el cambio del mismo. En base a esto, la razón y los derechos fundamentales son criterios clave para los límites de la subordinación.

Remuneración. Según el TUO de DL 728 en su artículo 6, la remuneración se erige para todo aquello que un empleado percibe por todo servicio que ofrece, sea en especie o dinero, en cualquiera de las formas o denominaciones correspondientes. Toda suma monetaria entregada al empleado de forma directa en calidad de alimentación o refrigerio, también tiene una cualidad remunerativa.

Toda remuneración va en contraprestación a un servicio que brinde el empleado. Dentro de la Constitución del 1993 en su artículo 24, se establece a la remuneración como derecho del trabajador. Además, este artículo menciona sobre la remuneración equitativa, derecho con el que cuenta el trabajador, para que se certifique su bienestar material y espiritual tanto para él y su familia.

Además, se tiene presente que los beneficios sociales y la remuneración del empleado ostentan una preponderancia sobre toda obligación de su empleador; asimismo, se señala que las mínimas remuneraciones están reguladas por el gobierno.

Sobre esta contraprestación laboral es necesario mencionar que se relaciona con aquellos elementos que son propios de la remuneración, y que a su vez establecerá que la familia del empleado/trabajador como él mismo cuentan con un vínculo de mínimo valor. Ante ello decimos entonces que los servicios que presta el empleado no tendrán una única relación con su remuneración, esto en razón a que de acuerdo a la constitución y a los derechos en materia laboral que ésta reconoce estos beneficios son considerados solamente como beneficios accesorios (las vacaciones pagadas, por ejemplo).

Respecto a los medios de pago, la legislación peruana avala que toda remuneración puede ser pagada en especie; con esto se puede decir que la remuneración y la forma en que es entregada queda a libre disposición, suponiendo al dinero como bien predominante. Además, es preciso resaltar que el Estado consagra una remuneración mínima para los ciudadanos; esto según la legislación peruana y la OIT en su Convenios 26 y 99, ratificados por las RL (Resoluciones legislativas) N°14033 y 13284.

Asimismo, el Estado Peruano tiene la obligación de no diferenciar el valor de la remuneración. La OIT menciona en el Convenio 100 art. 2 que los empleadores a través de los medios vigentes, deben promover y garantizar tanto como para hombres y mujeres igual remuneración por un trabajo de igual valor.

Por otra parte, las leyes peruanas establecen que no debe haber una diferencia en remuneración por los mismos trabajos realizados, manteniendo una remuneración equitativa.

2.2.3. El despido laboral justificado conforme a la normatividad laboral peruana

La capacidad o conducta del empleado/trabajador no pueden ser causas que se vinculen a su despido, claro que podría darse la situación solo en caso de que el mismo tenga la oportunidad de defenderse de los cargos imputados sobre su persona habiendo sido notificado en escrito dentro de no menos de 6 días (a excepción de aquellos considerados una falta grave que imposibilite subsanar la falta). Por otra parte, mientras estén en proceso los trámites previos relacionados al despido causado por la conducta del empleado, el empleador tiene la opción de exonerar por escrito de la obligación de que este trabajador vaya al trabajo, teniendo en cuenta que el derecho a la defensa no se vea menoscabado y cuente con derechos, beneficios y su remuneración pertinente.

Una notificación escrita al empleado de su despido, a través de una carta que especifique la fecha y razón de cese de sus labores. Pero en caso de que exista una negativa a la recepción de la carta por parte del empleado, no es justificación ya que un juez de paz o notario pueden ser usados como intermediarios; aunado a ello lo mencionado en la carta será tomada como causa de despido y no otras que empleador mencione después; no obstante, ya habiendo dado inicio al trámite correspondiente, si es que el empleador notase alguna falta grave que no imputada inicialmente, el trámite puede reiniciarse; en caso de que esta falta se tratase de la misma cometida por varios trabajadores, el empleador está en la potestad de imponer una sanción a todos los trabajadores, en atención al antecedente de cada uno y el contexto correspondiente.

2.2.3.1. Despido laboral por capacidad

Respecto al despido justificado en relación a la capacidad del rendimiento del empleado se puede vislumbrar 3 escenarios distintos, según el TUO del Decreto Legislativo N° 728 y su Reglamento:

- A) El primero hace referencia a las cualidades físicas o mentales del empleado, la ineptitud para con el desenvolvimiento de sus funciones.
- B) La existencia de un rendimiento deficiente. Tomando en cuenta cómo es el normal y común rendimiento cotidiano de labores y la capacidad del empleado.
- C) La negativa injustificada del trabajador a someterse a examen médico previamente convenido o establecido por Ley, determinantes de la relación laboral, o a cumplir las medidas profilácticas o curativas prescritas por el médico para evitar enfermedades o accidentes.

2.2.3.2. Despido laboral por conducta

Respecto a este tipo de despido, se debe centrar en 3 escenarios:

- A) Ante una falta grave, es una modalidad bastante grave para el vínculo laboral. Se considera como una infracción del empleado de las obligaciones esenciales de toda relación laboral, considerándose como falta grave los siguientes comportamientos según el TUO del Decreto Legislativo N° 728, artículo 25°:
 - Incumplir las obligaciones que conllevan a quebrar la buena fe laboral, el resistirse a órdenes que tengan una relación con las labores, una falta al reglamento interno del trabajo, de higiene y de seguridad industrial y el paralizar de forma intempestivamente sus labores. La AAT (Autoridad Administrativas del Trabajo), Fiscalía o autoridad competente, a través de un concurso, debe verificar la paralización de forma intempestiva de las labores, ya que estas instituciones deben brindar apoyo en la constatación de tales sucesos como parte de sus responsabilidades.

- Disminuir deliberadamente y reiteradamente el rendimiento de la labor en el lugar de trabajo.
 - La apropiación (frustrada o consumada) de servicios y bienes puestos bajo custodia de empleador. Tal como el uso indebido de dichos bienes, en provecho ya sea de terceros o mismo propio.
 - La información confidencial usada o entregada a terceros, sustracción de documentos de la empresa o utilización no autorizada de los mismos. El difundir falsa información al empleador con la intención de perjudicarlo o sino tener alguna ventaja.
 - Estar ante el efecto de estupefacientes o droga alguna, o en estado de embriaguez y aun así acudir al trabajo. La policía puede brindar soporte para la verificación de este hecho. Sumado a esto se reconocerá el estado de embriaguez ante la negativa del trabajador a someterse a la prueba.
 - Si al empleador, colegas y trabajadores se les menoscaba de forma verbal o escrita, con injurias o actos de violencia; estos están vinculados a la relación laboral ya sea si ocurriesen dentro o fuera del lugar de trabajo. Adicionalmente, todo acto de extrema violencia (como la toma de locales) puede denunciarse ante las autoridades competentes.
 - Si con intención se dañan las instalaciones, documentos, equipos, y otros bienes que se encuentren bajo la custodia de la empresa u sean de su propiedad.
 - Abandono del trabajo por más de tres días seguidos. Si de 5 días a más existiera una ausencia injustificada dentro de los 30 días calendario (sancionadas o no) acarrea una falta grave.
- B) Si llega a conocimiento del empleador una sentencia condenatoria firme de delito doloso del empleado (a menos que este conociera tal condena antes del momento de contratación).

- C) Inhabilitación del empleado, dada por la autoridad administrativa o judicial para ejercer una actividad que desempeñe; este periodo suele durar de tres meses a más.

Estas faltas graves son configuradas de forma objetiva en los procesos laborales, excluyendo aquellas connotaciones de naturaleza civil o penal.

2.2.4. El despido arbitrario dentro de la Constitución Peruana

El despido arbitrario en el campo legal, puede manifestarse en dos contextos: el primero, cuando el empleado es despedido sin causa y, en segundo lugar, cuando el empleado es despedido sin que se pueda demostrar la causa que se invoca en el proceso judicial.

En casos de despido arbitrario existe la indemnización al trabajador como derecho único de reparación por el daño ocasionado sobre su persona; esta indemnización comprende a 1 y ½ reparación por cada año de servicio prestado, hasta 12 remuneraciones como máximo. De igual forma, el empleado/trabajador puede demandar en simultáneo el pago de cualquier beneficio o derecho pendiente.

Cabe recalcar que, si bien la normativa define un plazo de vencimiento de 30 días naturales de producirse el hecho para tomar acciones judiciales respecto a la indemnización por todo despido ocasionado arbitrariamente, lo común es que se tomen como días hábiles (días en que labora el Poder Judicial). Además, esta indemnización deberá abonarse en el periodo comprendido dentro de cuarenta y ocho horas del cese de las labores; si no ocurriese de ese modo entonces correrán los intereses legales laborales los cuales son fijados por el BCRP (Banco Central de Reserva del Perú).

Si bien ya es conocido que cuando se da el caso de existencia de un despido arbitrario no hay cabida para que el trabajador sea repuesto a su puesto de trabajo. Sin embargo, dentro del ámbito procesal laboral es dado el hecho que la administración judicial permite que el trabajador solicite una indemnización por el despido arbitrario ocurrido en menoscabo de sus derechos laborales.

a. Despido nulo

El trabajador se ve vulnerado en sus derechos fundamentales como trabajador mismo, ello como resultado del despido nulo, además, es bajo el ordenamiento laboral peruano que podemos adoptar distintas denominaciones, atribuyendo diferentes causas que dan como resultado este tipo de despido. Según el TUO de DL n°728 en su artículo 29° “La ley de la productividad Laboral” – DS n° 3-97-TR, se incluye una serie de figuras que exponen distintas causas por las cuales se resuelve el despido nulo. Entre las distintas causas, encontramos las siguientes:

- Participación en actividades sindicales o afiliación a un sindicato.
- Haber actuado como un representante de los empleados/trabajadores, o su candidato.
- Haber sido partícipe de un proceso o iniciado una queja en su contra, a menos que se contemple dentro del DL 728 art. 25, literal f, y sea considerado como falta grave.
- Si el empleado/trabajador haya sido discriminado por razones de sexo, raza, religión, idioma u opinión.
- Embarazo: Cuando no existiese una certificación de alguna causa justa para el despido de una trabajadora, sino que el despido se haya producido dentro del tiempo de gestación o en los 90 posteriores días se llevado a cabo el parto. Ocurrido ese detalle se da por presumido que el despido fue ocasionado por el embarazo.
- Si el empleado/trabajador fuera una persona portadora del VIH y fuera despedido.
- Si el empleado/trabajador se encontrara en una situación de discapacidad y fuera despedido.

Teniendo en cuenta que el menoscabo a los derechos fundamentales laborales es tomado como naturaleza propia de este tipo de despidos, el empleado, al realizar la acción judicial de despido nulo, tiene derecho a la reposición al empleo, por lo que se considera factible regresar al centro de trabajo como un efecto restitutorio. Por ende, este despido es el único tipo (dentro de las leyes peruanas) que autoriza el reingreso de un empleado a

su centro de trabajo; además, la misma ley permite al empleado variar sus beneficios por una indemnización equivalente a lo planteado dentro de los procesos de despido arbitrario, para su reposición.

Cabe recalcar que, de forma similar que el despido arbitrario, si bien es cierto que el marco legal concede también unos 30 días como plazo para tomar acción ante su despido nulo, además de igual manera vemos que predomina el hecho de que tal plazo se contabilice en días hábiles y no días naturales, tomando en cuenta los días en que del Poder Judicial realiza sus funciones. Asimismo, es en este tipo de despidos que la autoridad judicial permitirá que el trabajador pueda solicitar el pago de sus beneficios sociales o remuneración pertinente, además su CTS, con su depósito y sus respectivos intereses.

De otro lado, ocurre que a pedido de parte en cualquier proceso por despido nulo, puede ocurrir que el magistrado señale que una asignación provisional sea efectiva, procediendo a revisar cual fue la última remuneración que percibía ordinariamente el trabajador y fijar que el monto de dicha asignación no exceda ésta; y será el empleador quien hace uso del saldo reserva de la CTS del trabajador que el mismo hasta la fecha mantuvo en su poder llegue a su tope para pagar la asignación. De modo similar, en caso que el empleador no cumpliera dicha reposición en un plazo de 24 horas luego de haberse notificado el hecho, se le requerirá judicialmente bajo una multa potencial que se incrementa de forma sucesiva un 30% de la multa original con cada requerimiento que ocurriese nuevamente.

La reposición del empleado en su antiguo puesto de trabajo debe hacerse sin afectar su categoría anterior, suscribiendo un acta que deje constancia de este hecho, ello será ordenado por el magistrado en los procesos de despido nulo. Adicionalmente, cualquiera de las partes puede solicitar un Secretario del Juzgado intervenga en el proceso de reposición. Por último, se toma como un trabajo efectivo el periodo de tiempo en el cual el

empleado/trabajador por razón de un despido nulo haya dejado de laborar, inclusive considerando los incrementos que le hubiesen correspondido por ley (a excepción del récord vacacional).

2.2.5. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional pronunciándose sobre el despido

El TC en la RES. n ° 03971-2005-AA/TC, sobre el caso Belisario Armando Vásquez Campos, se pronuncia argumentando que, para una protección oportuna ante el despido arbitrario, es la ley quien debe proveerla; sin embargo, el despedir arbitrariamente por parte de los empleadores no debe tomarse como un derecho constitucionalizado, a través de esta disposición. La constitución en su art. 27 complementa la oportuna protección que fue mencionada anteriormente y además en ese sentido dicha protección no podrá tener una interpretación como facultad discrecional absoluta ostentada por el legislador.

El TC en el caso Alberto - *Dolcey Pintocatalao*, en su resolución n°3710-2005-PA/TC, menciona que el empleador decide concluir sus relaciones laborales con el empleado, sin llegar a expresar una causa justa, comprobada y con bases legales claras. Esto en sí configura un despido arbitrario

En la resolución N.º 2252-2003-AA/TC sobre el caso Paulo Germán Howes García, los despidos incausados se producen cuando despiden al empleado de manera verbal o comunicándosele de manera escrita, esto sin que el empleador exprese alguna causa respecto a su trabajo que pueda ayudar a justificar su despido.

El derecho fundamental al trabajo es uno de esos derechos que inicialmente fue abordado por la Tribunal Constitucional en el año de 1997 pero que ha ganado mayor importancia recientemente en los años del 2011 en adelante, particularmente tomando en cuenta a la protección de los derechos laborales. El Tribunal Constitucional es el órgano que tiene la facultad preponderante de revisar y verificar los procesos de amparo en instancia última, y es a través de este tipo de procesos que

los derechos fundamentales vulnerados por el Estado o por los propios particulares se ven resueltos.

a) Despido Incausado

El despido sin causa se determina cuando un empleado/trabajador es despedido verbalmente o por escrito sin dar explicación alguna de por qué razones fue despedido. Este despido supuestamente está justificado por la conducta del trabajador en su centro laboral o por su labor desempeñada. (Soluciones Laborales, 2017)

Y sobre ello nuestro máximo intérprete, el TC, indica en su basta jurisprudencia que este tipo de despido es absolutamente inconstitucional (lo que está fundamentado en el exp. n°3971-2005-AA/TC):

En ese sentido este TC ya tuvo múltiples pronunciamientos al respecto de la existencia de una unilateral extinción de la relación laboral, que haya sido fundada exclusiva y únicamente en la voluntad del empleador, en tanto ésta queda finalmente afectada de nulidad –y, por lo tanto, dicho despido hablando de algún efecto legal, pues no lo tendrá– ello en la oportunidad en que este se produzca habiendo menoscabado los derechos fundamentales de toda persona. En estas situaciones, es evidente que una reposición propiamente dicha procede como finalidad eminentemente reparadora de todo proceso constitucional de protección de derechos, luego de que se produzca una modalidad de despido arbitrario como ya fue descrito. Respecto de ello, como se ha argumentado anteriormente, y ahora reiteramos, la adecuada tutela a que se está referido el artículo 27 de nuestra Constitución no puede interpretarse como una potestad enteramente discrecional por parte del legislador, admitiendo como alternativa excluyente y exclusiva la representada por la indemnización, pues hay que tener en cuenta que será la restitución a las cosas en su anterior estado libre de menoscabos el principal objeto de todo proceso constitucional, así como la ley n°28237 en su artículo n°1 lo ha plasmado. Por lo tanto, la vulneración de los derechos constitucionales no se efectiviza como efecto del incumplimiento estricto de la ley, sino como consecuencia de que se utilice la figura del despido incausado como medio de vulnerar o desvirtuar tales derechos fundamentales.

b) Despido fraudulento

Este tipo de despido es en donde se produce un desligamiento abusivo de la relación laboral: a) se le impute al empleado/trabajador hechos que no existen, que carecen de veracidad o que resulten imaginarios, b) se atribuye una falta que la ley no ha previsto con anterioridad c) se produce una eliminación sin retorno de la relación laboral, pero con la existencia vicios de la voluntad, d) se falsifican medios probatorios para la imputación de alguna falta. (Soluciones Laborales, 2017).

Cuando el acuse a un empleado/trabajador sea sobre hechos que no existen, imaginarios o que a simple vista se noten falsos, nos encontraremos en una contexto de despido fraudulento, o sino que en caso que una falta no prohibida expresamente por la ley se atribuye, en ese caso el amparo sólo procederá cuando el actor pruebe de manera inequívoca y concluyente que de existió fraude; en caso contrario, es decir, cuando exista incertidumbre o disconformidad sobre lo ocurrido, lo que se concluirá en vías de lo laboral ordinario asegurando la falsedad o veracidad de lo mencionado.

2.2.6 El despido incausado y su tratamiento de indemnización en la legislación peruana

Es necesario precisar que como anteriormente decíamos, existen disposiciones de forma específica sobre el asunto de la indemnización en caso de despido arbitrario, sin embargo, el Tribunal Constitucional ha desarrollado un nuevo tipo de restitución ante un despido incausado o un despido fraudulento, ante ello, nuestra legislación no contempla específicamente la indemnización en caso de despido incausado

Ante esta nueva situación, se ha acrecentado el concepto de reposición, así como los trabajadores repuestos a sus anteriores puestos de trabajo han presentado reclamaciones salariales ante los juzgados, que después de llegar a un buen acuerdo por despido incausado y reposición, se busca una compensación económica por las pérdidas que ha sufrido el empleado/trabajador como consecuencia del despido.

De acuerdo a lo mencionado anteriormente, cabe destacar que la legislación laboral no regula en contenido para las pretensiones a formular, por tanto, se recurre a

los artículos n°1321 y 1322 que están contenidos en nuestro Código Civil que tratan al respecto de la inejecución de obligaciones cuyo fin es el de resolver tales pretensiones.

2.2.7. La responsabilidad civil

La Responsabilidad como palabra misma en su etimología se deriva remotamente del latín antiguo ‘*responderé*’, en donde el lexema de la palabra da el sentido de solemnidad, rito, y, además de eso un sentido de formación de un equilibrio y orden establecidos, con un carácter de solemnidad, así, la palabra ‘*responderé*’ antepone un significado de un equilibrio y orden desbocados, y con ello concluye expresando una idea de respuesta reparadora de tal ruptura. Ante ello, al efecto de la ruptura de este equilibrio es que surge el juicio de la responsabilidad, a través del cual el precio de todo daño que sufra históricamente cualquier sujeto se transfiere a otro mediante la imputación de una obligación al segundo, la que tiene al resarcimiento del daño como contenido.

Cuando se causen daños a consecuencia de un incumplimiento de obligaciones, lesión de un interés legítimo o de derechos, da a la acción indemnizatoria por parte del responsable como sanción que el Código Civil le impone. Ahora bien, la responsabilidad civil muestra un significado tal que una técnica de tutela civil de derechos, y referido mismo es que tendrá como finalidad la de imponer una obligación de dar por reparado todo daño que haya causado el responsable. Y será por consiguiente derivado de esto la expresión del jurista Espinoza de no “dar por admitido el término de géneros diversos de responsabilidad, más aún de que si hay posibilidad de criterios diversos de los cuales tomar responsabilidad” (Espinoza-Espinoza, J. 2013).

2.2.7. 1. La responsabilidad civil y sus elementos.

a) Antijuricidad

En simples palabras toma significancia en que viola una regla de imposición de deber de no dañar a las personas o el simple hecho de la realización de un ilícito, lo que es finalmente una contravención directa a nuestro ordenamiento jurídico.

Es la omisión o, en su forma positiva, la acción contraria al derecho que conlleva cualquier comportamiento humano de causar un daño a una persona. Se entiende, en conclusión, a la antijuridicidad como el hecho, actitud, o manifestación contraria a derecho en sus principios básicos, por lo que, si es que la conducta accionada habría sido efectuada en los términos de la ilicitud, no será pasible de responsabilidad el autor del daño (Rioja-Bermúdez, 2010).

Entonces, ante el tardío, total, defectuoso o parcial incumplimiento de la obligación, la antijuridicidad de la responsabilidad contractual será por lo tanto típica, y al contrario como responsabilidad extracontractual la antijuridicidad se entiende como producción de daño, pero ello sin determinar la conducta que la causa u origen del mismo.

b) El daño y el hecho, una relación de causalidad

La relación de causalidad es denominada de la siguiente manera: sólo en el caso de que la omisión o acción es generada por cierta persona, a ésta se le puede exigir la reparación del daño.

Existe el deber de indagar al presunto responsable de la omisión a acción, si es que lo ocurrido era factible innegablemente de producir daño. Ello tiene la posibilidad de ser definido como la relación o nexo existente entre el daño propiamente dicho y el hecho que determinó el daño, a lo cual se nos muestra una relación causa-efecto, ante esta situación de causalidad se pueden observar hechos susceptibles a ser llamados hechos determinantes del daño, a lo que entendemos como el que provocó el daño que ocasionó un menoscabo final tanto como daños consecutivos que corren riesgo de ser indemnizados (Rioja-Bermúdez, 2010).

Es necesario precisar que no existirá responsabilidad si es que no existiese una relación de causalidad entre el hecho y el daño.

c) Factor de atribución

Este en simples palabras le podremos dar como respuesta a la pregunta de que cuál es el tipo de responsabilidad en el que ha caído. Es decir que el factor de

atribución dependerá entonces del tipo de responsabilidad, y es en ese sentido que decimos que la responsabilidad contractual, será la culpa, clasificada en nada que tres grados: 1) culpa leve 2) culpa grave o inexcusable 3) dolo y en la responsabilidad extracontractual, y adicionado a ello, es que serán el riesgo y la culpa creada, clasificado en 1) dolo 2) culpa y 3) el riesgo creado. (Taboada-Córdova, 2001).

d) Daño

El daño tendrá cabida a dar como concepto a las negativas consecuencias que fueron derivadas de una lesión, menoscabo de un bien jurídico protegido. Debe ser directa la indemnización del daño, y además del hecho del incumplimiento de una obligación contractual o del autor. Por un lado, no existe una relación de causa-efecto entre el hecho dañoso y el incumplimiento porque el daño indirecto jamás se indemniza, y por el otro lado el daño. (Rioja-Bermúdez, 2010).

2.2.8. Clasificación de daño

a) Daño patrimonial

Este tipo de daño tendrá significancia en que una lesión de derechos afecta al patrimonio directamente, la cual tiene la necesidad de ser reparada, y por si fuera poco también puede cuantificarse en dinero. Ahora este tipo de daño también cuenta con una sub clasificación en:

- **Daño emergente.**

Aquí la estrella es el patrimonio de la persona afectada, se tiene una perdida sobreviniente en este, ya sea si por un acto ilícito fue perjudicado o sino por el incumplimiento de un contrato (Espinoza-Espinoza, 2014).

- **Lucro cesante.**

Igualmente, al anterior el personaje principal es el patrimonio, en este caso se manifiesta por la existencia de un incremento negativo en el patrimonio dañado (ya sea por un acto ilícito o el incumplimiento de un contrato), lo que quiere decir, que lo que representa el lucro cesante será la ganancia patrimonial neta que fue dejada de percibir por la parte dañada. (Espinoza-Espinoza, 2014, p.

48). También es necesario mencionar que toma importancia la pérdida de una utilidad que anterior a ello no tenía razón de existencia que el sujeto conseguiría muy probablemente de no haberse verificado el daño; lo que hace referencia al probable incremento o ganancia en el patrimonio en el cual se impide el acceso a la esfera patrimonial. Como ejemplo de ello decimos, el menoscabo ocasionado al patrimonio como consecuencia de la disminución o pérdida de la capacidad de trabajo si es que ocurriera que suceda un accidente de tránsito. (Pastrana-Espinal, 2017).

b) Daño ex patrimonial

Daño moral: Tiende a compensar el sufrimiento originado por el hecho dañoso (Soluciones Laborales, 2016).

La casación laboral Nro. 5423-2014 de Lima, sobre dicha institución civil da como definición que: “puede ser tomado como no patrimonial el daño moral puesto que este se encuentra inmiscuido dentro de los derechos de la personalidad o sino también dentro de los valores, los cuales tiene más presencia dentro de un ámbito más afectivo que económico y factico; (...) es de mencionar que considera todo perjuicio que provenga de la acción de no dar por cumplido cualquier obligación que pueda obtenerse en relación a su gravedad objetiva” (p, 06)

Dentro de la casación N°4393 de la ciudad de La Libertad, se menciona una significación ilustrativa al momento de dar un concepto al daño moral, ya que toma a lo mejor de la doctrina nacional como cita.

“en ese sentido se tiene que el daño moral (...) queda disminuido al sufrimiento o llamado dolor que ha sido experimentado por una persona. Por lo que es considerado en ese sentido como un daño psicológico que a su vez no tiene naturaleza patológica, y como se sigue mencionando este tipo de daño solo afecta a la esfera afectiva de la persona, al sentimiento, (...) el jurista Lizardo Taboada, menciona al

respecto sobre el daño moral que este consiste en la lesión a los sentimientos de la víctima por su victimario, y que ha consecuencia de ello le ocasiona una gran sufrimiento y dolor. Uniéndose al jurista, en esta ocasión el autor Alex Placido también se refiere al daño moral y dice que al respecto de esto será un tipo y conjunto de daños subjetivos que a su vez a consecuencia considera como daño psicosomático que tiene como consecuencia la afectación de la esfera psíquica de la víctima dentro de su ámbito afectivo o sentimental” (Soluciones Laborales, 2017).

2.2.9. Legislación comparada del daño moral

Colombia

Código del Trabajo - Art 489. “(...) En caso de acogerse la denuncia el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la establecida en el artículo 163, con el correspondiente recargo de conformidad a lo dispuesto en el artículo 168 y, adicionalmente, a una indemnización que fijará el juez de la causa, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual (...)”

Mexico

Código Civil Federal – Art. 1916. “Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas. (...) El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.(...)”

Argentina

Ley 20.774 - Art. 95. “En los contratos a plazo fijo, el despido injustificado dispuesto antes del vencimiento del plazo, dará derecho al trabajador, además de las indemnizaciones que correspondan por extinción del contrato en tales condiciones, a la de daños y perjuicios provenientes del derecho común, la que se fijará en función directa de los que justifique haber sufrido quien los alegue o los que, a falta de demostración, fije el juez o tribunal prudencialmente, por la sola ruptura anticipada del contrato”

Venezuela

Código Civil - Art. 1196. “La obligación de reparación se extiende a todo daño material o moral causado por el acto ilícito. El Juez puede, especialmente, acordar una indemnización a la víctima en caso de lesión corporal, de atentado a su honor, a su reputación, o a los de su familia, a su libertad personal, como también en el caso de violación de su domicilio o de un secreto concerniente a la parte lesionada. El Juez puede igualmente conceder una indemnización a los parientes, afines, o cónyuge, como reparación del dolor sufrido en caso de muerte de la víctima”.

2.2.10. Responsabilidad civil contractual y extracontractual

En este apartado correspondiente a estas dos responsabilidades civiles, es menester mencionar que la responsabilidad civil tendrá significancia con respecto al aspecto primordial de indemnizar los daños causados dentro de la vida cotidiana de los particulares, ya sea que si a consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, se trate de daños principalmente producidos de forma contractual, o si diferente a voluntaria se trate de daños a consecuencia de una conducta, sin que subsista algún vínculo de orden obligacional entre los sujetos. Sin embargo, en el momento que el daño toma consecuencia de un incumplimiento de una voluntaria obligación, toma sentido hablar dentro de la terminología de nuestro Código Civil Peruano derivado de la inejecución de obligaciones, ello tomando la doctrina y dar el término doctrinario de responsabilidad civil contractual.

Por consiguiente, el jurista Taboada-Córdova(2001) habla del daño por sí mismo sin discriminar alguna tipología y considera que este se presenta sin razón

de que exista previamente alguna relación jurídica entre ambas personas o también, de ser el caso, si existiere en ella, el daño es el efecto del deber jurídico generado de no ocasionar daño alguno a alguien, y no del cumplimiento negativo de una voluntaria obligación; y en este sentido, la responsabilidad civil extracontractual será el ámbito en el que se encuentra.

Existe discordia por parte de la doctrina acerca de la responsabilidad civil en unidad dentro del sistema normativo, el cual tiene como propósito resolver los conflictos entre las personas, ello tomado por la existencia a consecuencia de la realización de algún daño. Según como lo establece la cotidianidad tanto la responsabilidad civil contractual como la responsabilidad civil extracontractual deben mantener cierta distancia en ámbitos distintos, en el sentido en que el daño causado en su punto de origen se diferencie de un caso a otro. Y el código civil peruano toma partido de este lado justamente, el cual dentro del mismo regula separadamente ambas responsabilidades civiles. en sentido contrario, el jurista Taboada-Córdova (2001) toma partido afirmativo mencionando que desde hace bastante tiempo la doctrina moderna tiene voz unánime sobre que la responsabilidad civil es única, sin más que la deriven o secunde y que de modo conveniente solo existen algunas diferencias entre la responsabilidad extracontractual y contractual en sus matices.

Espinoza-Espinoza igualmente es que da su postura el respecto (2013) en uno de sus libros titulado como 'Derecho de la Responsabilidad Civil', en el cual se da un realce en la distinción de la responsabilidad civil, destacando a responsabilidad civil contractual y la extracontractual, pero todas comparten como denominador común la idea de ilegalidad y la obligación legal de reparar el daño causado.

2.2.11 Responsabilidad contractual

Este tipo de responsabilidad a diferencia de la extracontractual resulta de una obligación que ya ha sido creada, establecida anteriormente; por lo que es consecuencia de la obligación preexistente y se materializa en caso de incumplimiento de la misma. El carácter obligacional de esta relación que fue fuente del vínculo

jurídico de los contratantes, da lugar naturalmente a la obligación de reparar el daño causado por la falta de prestación de los servicios bajo el control de las partes del contrato, porque la relación jurídica que vincula a las partes del contrato surge del contrato de la voluntad de ambas partes, de la relación de obligaciones. (Ojeda-Guillén, 2011).

La violación de los términos del acuerdo por alguna de las partes da lugar a una responsabilidad contractual; en consecuencia de ello, los perjuicios y daños por tal incumplimiento de la obligación deben dirigirse a los efectos inmediatos sobre el orden patrimonial (por ejemplo, las ganancias que se dejan de percibir y a su vez las pérdidas sufridas). Dentro de nuestro Código Civil encontramos el trato de la responsabilidad civil contractual conforme a lo siguiente:

En ese sentido es que en el art. 1321 del mismo menciona que cualquiera que no cumpla sus obligaciones debido a la culpa leve, culpa inexcusable o por dolo es responsable de daños y perjuicios, una compensación a la otra persona.

En la medida en que sean consecuencia inmediata y directa del incumplimiento, la indemnización por cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, o por su incumplimiento de la obligación, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante.

El monto de la indemnización está limitado a que si el perjuicio que hubiera podido anticipar al momento de celebrarse el acuerdo, es decir, que si es que ocurriera un caso de cumplimiento defectuoso, tardío o parcial o el incumplimiento o de la obligación que obedezca a culpa leve.

2.2.12 Responsabilidad Civil Extracontractual

El daño es el resultado, no del incumplimiento de un deber voluntario, sino meramente de una obligación legal general de no causar daño a otro cuando se produce sin que las partes tengan relación jurídica previa o incluso existente. Se da entonces el caso en que se posiciona dentro de la llamada responsabilidad civil extracontractual (Taboada-Córdova, 2001).

De igual manera a la anterior es que nuestro Código Civil comenta sobre la responsabilidad civil extracontractual (artículos relevantes a nuestro tema de investigación) lo siguiente:

En ese sentido el art. 1969 menciona que las personas que intencionalmente o por negligencia causan daño a otras personas deben hacer restitución a otros, y aquellos que queda libre de responsabilidad por dolo o negligencia son responsables ante el autor.

De igual manera en el art. 1985 encontramos que debe existir suficiente nexo de causalidad suficiente entre el hecho y el daño causado para que la indemnización sea válida. Además, a la cuantía de la indemnización se suman los intereses legales derivados de la ocurrencia del daño, y finalmente menciona que la indemnización incluye los efectos que resultan de la acción u omisión que causó el daño, incluyendo el daño moral, las lesiones corporales y el lucro cesante.

Por lo que, de acuerdo a lo dicho anteriormente, se encuentran tres criterios de información que se utilizan para determinar la responsabilidad extracontractual:

- a) Dentro del art. 1969 de nuestro Código Civil es que se contempla a la Responsabilidad subjetiva, con sus siguientes elementos:
 - Determinación de la culpa, ya sea por omisión o acción.
 - Determinación del dolo, ya sea por omisión o acción.
- b) También se contempla a la Responsabilidad objetiva, que contempla con que basta que exista un vínculo de causalidad entre el surgimiento de la actividad peligrosa y el daño causado al agraviado como causa-efecto de dicha actividad, según lo contemplado en el artículo 1970 del Código Civil, para que exista responsabilidad por las actividades peligrosas o empleo de cosas riesgosas.

Para establecer la responsabilidad extracontractual, también es necesario considerar los siguientes elementos: (a) antijuricidad; (b) daños; (c) la relación de causalidad entre los daños y los hechos; y (d) atribución. En base a las reglas del art. 1985 del Código Civil, debe haber una relación correcta de causa y efecto entre el

hecho producido y el daño; lo que quiere decir, desde un punto de vista jurídico, se opta por la teoría de la causalidad adecuada. [Casación n°3230-00 de la ciudad de Ayacucho] (Rioja-Bermúdez, 2010).

Es preciso señalar que se ha establecido la naturaleza de la responsabilidad civil en el caso de la indemnización por daños a las relaciones laborales causados por el despido; por lo tanto, en caso de despido y posterior reincorporación de los empleados, la compensación es necesaria., ante ello es que la casación laboral n°4977-2015- de la ciudad del Callao (en su quinto fundamento) la responsabilidad será de naturaleza contractual derivada del despido por incumplimiento, en este caso del empleador de sus obligaciones; pues señala que: “(...) como se determina en el art. 1321 del C.C. en el caso que se analizó se trata de una responsabilidad contractual y por ello la antijuricidad está incluida en el incumplimiento de las obligaciones de una de las partes.

2.2.13 Diferencia entre resarcimiento e indemnización

Siendo ello así, que al ser por ley que no tenga existencia el despido incausado relacionado a la indemnización pre determinada es de corresponder para nosotros establecer un análisis entre los conceptos de “resarcimiento” e “indemnización”.

En el desarrollo de su tesis, Campos-García (2012) con el tema "La responsabilidad *civil de quién solicita una medida cautelar por los perjuicios que ocasione su actuar sobre la situación jurídica de la persona afectada dentro del proceso civil peruano*" señala que nuestro ordenamiento no hace distinción entre resarcimiento e indemnización, dado que son conceptos que pueden coincidir. Por ejemplo, señala que la indemnización deriva por mandato de ley; sin embargo, el resarcimiento es la compensación que debe recibir un sujeto por la situación de desventaja. Empero, la doctrina establece tres criterios de diferenciación:

a) Criterio funcional:

La función de "reequilibrio o reintegración" del patrimonio tendrá la tarea de cumplir una indemnización al impedir o reducir el incremento injustificado de un patrimonio a expensas de otro, menoscabándolo, por lo cual es meramente

una compensación genérica. Sin embargo, diferente a ello encontramos al resarcimiento que cumplirá una función doble. El primero cumple una función de reconstitución o, también llamada, de restauración del patrimonio del perjudicado desde el punto de vista de la persona que causa el daño. La segunda, tomando la perspectiva del perjudicado del daño, en sentido amplio, el restablecimiento del menoscabo de una situación, por una equivalente o en de alguna manera específica, lo que quiere decir, restaurar el *statu quo* anterior a la ocurrencia del daño, en pocas palabras tenemos a una función compensatoria.

c) Criterio estructural:

No se abordan los elementos de la responsabilidad civil porque aun existiendo ausencia de los mismos, la indemnización se da de igual forma sin que ello implique sentencia alguna de responsabilidad judicial. En cambio, en diferente situación se otorga por la simple verificación del hecho especificado en el marco legal que lo ordena. De otro lado, el llamado resarcimiento hace uso a otras perspectivas para su procedencia, los cuales que son toman análisis en el juicio de responsabilidad.

d) Criterio consecuencial:

La indemnización siempre se proporciona en forma de compensación monetaria, es decir, que está expresada en dinero. Sin embargo, el resarcimiento se calcula sobre la base de daños morales, lucro cesante, daños emergentes y daños personales y debe ser suficiente por supuesto para cubrir la totalidad de los daños causados.

Por otro lado, para Morales-Hervia (2019) en una entrevista brindada para un círculo jurídico señala que desde un punto de vista lingüístico serían sinónimos incluso en algunas disposiciones del código civil los utiliza de manera indistinta, la diferencia sustancial es que el resarcimiento y la teoría de la responsabilidad civil están altamente relacionadas entre sí, cuyo objetivo a perseguir será nada más y nada menos que el de compensar un daño y dentro de esta categoría hay sub categorías, (responsabilidad

contractual y extra contractual) los cuales toman cabida en el contexto donde se da la existencia de personas que no han cumplido alguna obligación pre establecida o de darse el hecho de haber realizado un hecho ilícito.

Sin embargo, la obligación indemnizatoria produce una compensación económica, por ejemplo, el promitente que está obligado a indemnizar al otro cónyuge, otro ejemplo de indemnización el decreto legislativo n°1192 indemnización por expropiación.

Así también es menester recordar una de las tesis más sobresalientes en este ámbito, la de Leysser León (*amicus curia* abordado en el Tercer Pleno Casatorio), en el sentido que su aporte resulta ser el más adecuado para poner le claro la figura:

«i) Que debiera existir una diferenciación precisa y clara entre “resarcimiento” e “indemnización” y ser el sistema estatal peruano quién deba iniciar ésta, en razón a que el alcance a que ambos en distintos contextos pueda llegar bajo su conceptualización. No es necesario atribuir responsabilidad civil ni utilizar los términos culpable o imputable en el primer caso, mientras que en el segundo así sea por un hecho ilícito aquiliano o el incumplimiento. Tiene a la ley como su fuente exclusiva y se obtiene su valor estableciendo su estima con criterio de equidad y/o estimando los daños causado. Dentro del estado peruano el valor de tarifa de justo precio en expropiaciones, la indemnización "pagada" por despido de trabajo, la indemnización por incapacidad de discernimiento prevista en el art.1977 del Código Civil, la ruptura de los esponsales establecida en el art.240 del Código Civil, y la del art.345-A que favorece en este caso al cónyuge que fue perjudicado cuando concurra una separación de hecho, pueden ser considerados supuestos de "indemnización" en los términos de la ley.

ii) El art.345-A del Código Civil de forma distinta se sostuvo que no regula la conjetura de responsabilidad civil porque: a) no forma parte ni como fuente el sentido de separarse como responsabilidad civil en el Perú b) no toma cabida por la ley, un llamado criterio de imputación (...), c) ante los daños materiales

que puedan producir como efecto de las separaciones, no existen situaciones como las referencias y, d) como parte de sus opciones el juez puede otorgar los bienes gananciales en el lugar de realizar la indemnización de los perjuicios y daños, lo cual en términos de responsabilidad civil no tiene sentido razonable .

iii) que un examen nacional de la jurisprudencia reveló que existen graves fallas a este respecto como las siguientes: a) dentro del art.345-A se encuentra que éste tiene por objeto contemplar un supuesto de la responsabilidad civil; b) un artículo particular se aplica siempre que se viola un derecho conyugal; c) que estamos hablando de responsabilidad objetiva y por lo tanto no hay necesidad de probar la culpa; y d) autorizar la concesión de daños y perjuicios, incluidos los daños por el "proyecto de vida conyugal".

iv) tales errores tiene el deber de ser corregirse mediando siempre las comprobaciones siguientes: a) el divorcio o la separación no genera reparación civil, b) cuando exista violación de derechos constitucionales dentro del matrimonio es decir, los daños endofamiliares, allí es donde existe una verdadera responsabilidad civil c) en el Perú se tiene entendido que a la antijuridicidad no se le considera como elemento ni como presupuesto de responsabilidad civil, diferente caso ocurre como por ejemplo en países como: Alemania e Italia, dónde expresamente se contemplan en sus códigos civiles; d) El término "responsabilidad objetiva" está dirigida a situaciones de riesgo o exposición al peligro y además se encuentran contempladas en el código civil en su art.1970, pero éstas son ajenas a la vida conyugal, y e) se consideran como material jurídico irrelevante a los proyectos de vida. El proyecto de vida conyugal no es indemnizable porque, entre otras razones, no puede ser cuantificable para celebrar un contrato de seguro, entre otros, y, además, lo realiza de manera que favorece de cierta forma a interpretaciones discriminatorias. En conclusión, es usado como un ardid y en razones de inflar resarcimientos respecto al "daño al proyecto de vida". v) la indemnización prevista en la normativa legal, en su concepto, debe ser otorgada bajo las siguientes circunstancias: primero) la solidaridad familiar, que no es una

cuestión de responsabilidad civil, debe servir de base al fundamento de la indemnización del cónyuge perjudicado; segundo) la diferencia patrimonial entre los ex cónyuges como consecuencia del divorcio y separación, que pasa a constituir el daño, es el único elemento objetivo en el que debe fijarse exclusivamente el juez; tercero) comprendido ya las diferencias, el menos favorecido es quién debe y se permite ser indemnizado, ello bajo las reglas de la equidad; cuarto) no hay necesidad en probar todo daño moral» (Leysler-León, como se citó en Ramírez-Jiménez, 2011).

2.2.14. La sentencia judicial

Tomando como fuente de indagación tenemos a la Enciclopedia Jurídica Omeba, la que al respecto de la palabra sentencia nos brinda su etimología y ante ello declara sus orígenes griegos-latinos, es decir que su vocablo proviene de *sententia*, y ésta proviene de *desentiens*, *sentientis*, que son participio activo de “*sentire*” cuyo significado es sentir. La sentencia es uno de los documentos (actos jurídicos) más importantes del derecho procesal porque no solo culmina el proceso como tal, sino que también ayuda al juez a ejercer sus poderes determinantes (deber y poder) al establecer la ley correspondiente y aplicar la ley a casos específicos para promover la armonía social en justicia (Rioja-Bermúdez, 2017)

La sentencia tiene una clasificación de la siguiente manera:

- a) Sentencias declarativas: son aquellas en las que el Juzgador declara la voluntad de la ley pre existente.
- b) Sentencias constitutivas: son aquellas en las que el Juzgador establece un cambio del estado de las cosas.
- c) Sentencias de condena: son aquellas en las que se establece que determinada prestación debe cumplirse, bajo mandato del Juzgador.

2.2.15. Las resoluciones judiciales y su motivación

Al respecto, Zavaleta-Rodríguez (2006) nos da su aporte al respecto mencionando que: “el conjunto de argumentos de hecho y de derecho del juez, en los que basa su decisión, constituye una verídica motivación de las decisiones judiciales. A nivel procesal, motivar definitivamente implica defender, esbozar los argumentos

de derecho y de hecho que sustentan la decisión. No es lo mismo que limitarse a exponer los motivos de la decisión; más bien, es su racional justificación, o la divulgación de los argumentos o razones lo que hace que la decisión sea jurídicamente aceptable”.

Una de las garantías que forman parte del contenido del derecho al debido proceso es nada más y nada menos que el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, el cual se encuentra protegido por nuestra constitución en su art.139, inciso 5. En consecuencia, el Tribunal Constitucional ha establecido que toda resolución que emita un órgano jurisdiccional (ello no está limitado solamente al Poder Judicial, sino que a toda aquella entidad que resuelva conflictos, incluyendo aquí al mismo TC) tiene que tener obligadamente su debida motivación, es decir que debe basarse en plenamente en sus considerandos, que son por los cuales se llega a una u otra conclusión, la llamada “*ratio decidendi*”

Adicionalmente a lo visto y comentado anteriormente es que el jurista Zavaleta éste afirma que “es tomado como un deber de los órganos jurisdiccionales y en contrario como un derecho de los justiciables a la motivación de las resoluciones, y dada la magnificencia de su importancia que es considerada un elemento del debido proceso para la doctrina, lo cual ha permitido que su alcance se amplifique de tal manera que incluya no sólo las resoluciones judiciales sino también las arbitrales y administrativas” (Castillo-Alva, J. et al., 2006).

Respecto a la motivación, en este caso, la constitucionalista Marianella Ledesma al igual que otros autores aprecian que la motivación puede tomar base bajo las aristas siguientes: mencionando al respecto que un juez cumple una función de prever sus propios errores, para lo cual evitar eventuales circunstancias adversas a este mismo, debe remitir por escrito sobre sus razones en cuanto llega a su fallo. En ese sentido los errores mencionados podrían darse a notar justamente al momento de la redacción de su resolución como un proceso intelectual previo y corregirse si hubiere algún error. Diferente sentido cuando hablamos desde el punto de vista de las partes, pues ellos están bajo una función endoprosesal en garantía de su defensa, ya que se les permite conocer la *ratio decidendi* de la resolución en conjunto con si hubiere errores con el objeto de impugnarlas y conseguir de ese modo una situación a su favor.

Ahora desde otro sentido, desde la colectividad, se establece una función extraprocesal en el sentido de detectar alguna arbitrariedad en el ejercicio de poder que cumple el juez. A lo que concluimos en además de las tres funciones ya explicadas es necesario agregar una cuarta aquella que ayuda a establecer como precedente o la llamada regula iuris de la solución de un caso determinado. Sin embargo, sin importar cuál de estas funciones se dé preponderancia, no hay duda de que ello constituye una garantía. (Ledesma-Narváez, 2017)

Es de menester resaltar que la *ratio decidendi* cumple con la función medular de dar los argumentos en las sentencias, y sin ésta la sentencia no tiene su razón de ser, pues la *ratio decidendi* es la idea principal que le da sentido a una resolución. Asimismo, ésta tiene un vínculo cercano a los precedentes judiciales vinculantes, puesto que estos son considerados regla general y a su vez corresponden a un parámetro normativo que permite resolver procesos futuros de similar naturaleza.

Respecto a ello nuestro máximo intérprete de la constitución, el TC en su expediente 24-2003 de acción inconstitucional de la municipalidad distrital de Lurín, menciona lo siguiente:

Dentro de su sentencia el Tribunal Constitucional menciona la necesidad de estipular que dentro de la estructura interna de las resoluciones existen los siguientes elementos: la razón declarativa-axiológica, la razón subsidiaria o accidental (*obiter dicta*), la razón suficiente (*ratio decidendi*), la invocación preceptiva y la decisión o fallo constitucional (*decisum*). Respecto a ello, precisamos lo siguiente:

“La parte de la sentencia constitucional que considera los principios políticos y valores contenidos en las normas teológicas y declarativas incorporadas a la Constitución, a todo esto, se conoce como razón declarativo-axiológica. Referido a ello, ésta razón se refiere a un conjunto de juicios morales necesarios para aplicar y comprender las normas prescriptivas y técnicas de la Constitución, que habilitan al Colegiado para defender un determinado curso de acción. Todo ello con el objeto de afianzar la doctrina, ideología e incluso un programa político dentro del texto constitucional. En el caso de una decisión precisa, puntual o específica del Tribunal Constitucional, la razón suficiente

revela una formulación general de la regla o principio jurídico que la sustenta. Esto en realidad constituye el factor decisorio que se le ofrece al Tribunal Constitucional para tomar decisiones ya sea de una manera favorable o desfavorable hacia una causa de naturaleza constitucional; es decir, es el principio o regla que el Colegiado precisa y establece como necesario y, por tanto, como justificación para poner fin al litigio. Como resultado, sirve como fundamento directo para la decisión, que en última instancia puede servir como base o apoyo para un precedente vinculante. Es posible encontrar la razón suficiente (principio o regla en que se basa) expresamente enunciada en la sentencia o que puede ser inferida examinando la decisión que se tomó, las circunstancias de hecho y el fondo de las consideraciones argumentativas. Las anotaciones, reflexiones jurídicas o aclaraciones marginales o fortuitas de la sentencia que no sean necesarias para sustentar la decisión del Tribunal Constitucional pero que presentan justificaciones con fines pedagógicos o indicativos, según el contexto en que se expresen, constituyen la razón subsidiaria o accidental de la sentencia. En consecuencia, se tiene que del caso en concreto representa un entendimiento más allá del mismo, y asimismo un conocimiento supra de lo que fundamenta su contenido. Dicha razón contribuye en general a plantear soluciones a los diversos aspectos problemáticos del asunto jurídico que se examina.

De hecho, existen instancias donde la razón subsidiaria o incidental puede encontrarse en las llamadas sentencias instructivas, las cuales se caracterizan por utilizar un caso en concreto para realizar un vasto desarrollo doctrinario de la figura o institución jurídica que atañe al caso objeto de revisión de constitucionalidad. Además de asistir a los ciudadanos en el ejercicio (de la mejor manera posible) y en el conocimiento de sus derechos, el objetivo de estas sentencias es orientar la labor de los operadores jurídicos a través de la manifestación de criterios que puedan ser utilizados en la interpretación jurisdiccional que realicen en los procesos a su cargo.

La parte de la sentencia conocida como invocación perspicaz es donde se interpretan y utilizan las normas constitucionales para ya sea rechazar o evaluar

la petición que fue presentada como parte de un proceso constitucional. La decisión constitucional, también conocida como juicio constitucional, es la última parte de la sentencia constitucional que, de acuerdo con los pronunciamientos alcanzados a través de la razón declarativa-axiológica, la invocación normativa, la razón suficiente y, en última instancia, la razón occidental o subsidiaria, establece las ramificaciones jurídicas de la situación objeto de control de constitucionalidad.”

Cabe mencionar el art.139 inciso 5 de nuestra constitución política, el cual menciona que las resoluciones judiciales deben contar con la motivación debida en tanto esta es considerado como un derecho de corte constitucional como garantía y, por tanto, es parte de los derechos a un debido proceso.

La tutela jurisdiccional efectiva se materializa en la sentencia, la misma que tiene el deber de cumplir una serie de condiciones, entre ellas estar fundamentada legalmente y efectivamente motivada (Franciskovic-Ingunza y Torres, 2011, p. 210).

Nuestro máximo intérprete de la constitución en el caso Giuliana Llamoja, contenida en la sentencia 728-2008 del proceso de Hábeas Córpus, se ha visto en la obligación de desarrollar una debida motivación realmente vasta y de cierto modo educativa puesto que realiza una clasificación de la misma. En cuanto al Derecho a la Motivación señala: El derecho a la debida motivación en las resoluciones protege a todo justiciable (persona que accede al sistema de justicia estatal) de la arbitrariedad judicial y de eso modo brinda una garantía de que las decisiones no se basan únicamente en el capricho de los jueces, sino en información fáctica proporcionada por el sistema legal o información deducida del caso. El derecho a motivar una resolución judicial está garantizado por la constitución, pero no todos los errores cometidos por una sentencia constituyen un menoscabo al contenido protegido constitucionalmente.

Al respecto de la clasificación de la motivación de las resoluciones como anteriormente mencionamos, el TC en su sentencia expedida Nro. 00728 2008 HC la realizó de la siguiente manera:

- a) *La llamada motivación aparente o inexistencia de motivación.* Al respecto de esta motivación decimos que, porque sólo pretende cumplir formalmente el mandato, mostrando apoyo en frases sin ningún sustento jurídico o fáctico, cuenta con las mínimas justificaciones de la decisión, no aborda las alegaciones vertidas por los intervinientes en el proceso, y tampoco responder a dichas alegaciones.
- b) *Falta de motivación interna del razonamiento.* Este tipo de motivación representa a los defectos internos en la misma, la cual se presenta 2 dimensiones, como cuando no hay validez de un tema inferido a partir de las premisas que el juez previamente establece en su decisión, y, como cuando hay una incoherencia narrativa en esta instancia, por lo que finalmente se presenta como un discurso eminentemente desconcertante incapaz de transmitir coherentemente las razones en las que la decisión se fundamentó. En ambas situaciones, es importante determinar los parámetros constitucionales de la motivación adecuada mediante el escrutinio de los argumentos expuestos en la decisión del juez o tribunal, ya sea desde el punto de vista de su solidez lógica o de su coherencia narrativa.
- c) *Deficiencias de la motivación externa, además de la justificación de las premisas,* está referido a que cuando los puntos de partida del juez no han sido cuestionados o examinados en términos de su validez legal o fáctica, el control del juez sobre la motivación también puede permitirle tomar acción.
- d) *Motivación insuficiente.* Este tipo de motivación representa lo mínimo aceptable de motivación, ello de acuerdo a los motivos de hecho y derecho que son inherentes a la toma de decisión efectivamente motivada. La insuficiencia, como aquí se ve con carácter general, sólo desde una perspectiva constitucional toma importancia si la ausencia de alegaciones o una cantidad insuficiente de fundamentos resulta evidente de acuerdo al fondo se decide, a pesar de que, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de contestar a todas las pretensiones.

- e) *Una motivación sustancialmente incongruente.* En consecuencia, los órganos judiciales están obligados por el derecho a la debida motivación de las resoluciones a resolver las pretensiones de las partes de acuerdo con los términos en que se plantean, sin incurrir en desviaciones que impliquen modificar o cambiar el debate procesal (inconsistencia activa). Desde luego, no ocurre de inmediato la posibilidad del control del incumplimiento en cualquier nivel que se produzca. Se comete una vulneración tanto del derecho a la protección judicial como del derecho a razonar debidamente la sentencia cuando se quebranta por completo esta obligación, dejando incontrovertidas las pretensiones o desviándose de los parámetros del debate judicial hasta producir indefensión (incongruencia por omisión). Debido a ello es que, a partir de una concepción democratizadora del proceso como lo expresado dentro de la constitución en el art.139, inciso 3 y 5, toma preponderancia que el requisito constitucional que los litigantes reciban de los órganos judiciales sea una respuesta motivada, razonada y consecuente a las pretensiones que fueron formuladas; porque en el comienzo de la coherencia procesal se exige específicamente que el juez, cuando se deba dar el pronunciamiento sobre un determinado caso, éste no altere, omita o exceda las solicitudes formuladas con anterioridad.
- f) *Las motivaciones cualificadas, respecto a ello* el TC ha enfatizado que cuando se niega una pretensión o cuando un derecho fundamental, como la libertad, es afectado por una decisión judicial, se requiere una justificación especial. En estas circunstancias, el objeto de la sentencia funciona en doble orden, refiriéndose tanto al derecho de que el juez o tribunal está siendo restringido, como al derecho a la justificación de la sentencia.

2.2.16. La Tutela Procesal Efectiva

Ésta garantía es reconocida por englobar tanto al debido proceso como a la Tutela jurisdiccional. De ese modo es que nos ubicaremos dentro del cuerpo normativo de nuestro código procesal constitucional para dilucidar su art.4 en su

tercer párrafo, dónde establecerá en pocas palabras lo siguiente “...Se entiende que el proceso debe estar basado en la tutela efectiva y ésta se conceptualiza en que es la posición jurídica de una persona, que respeta las libertades de acceso a la justicia, a la prueba, a la defensa, a la competencia y a la igualdad sustancial en el proceso, sin distracción de la jurisdicción predeterminada y tampoco el aplicar distintos procedimientos según la norma, tanto como para tener una decisión motivada, como para acceder a los medios impugnatorios en el momento debido, y de esa forma cumplir con el principio de legalidad procesal penal”.

El Código proporciona una lista de derechos explícitos como ilustración de la protección efectiva del debido proceso, incluido el derecho a acceder al órgano jurisdiccional, el derecho a la prueba, el derecho a la protección, el derecho a la igualdad sustantiva y a la contradicción en el proceso, el derecho a no ser desviado a una jurisdicción predefinida y el derecho a no estar sujeto a procedimientos distintos a los previstos por la norma, el derecho a la resolución fundada en derecho, el derecho a impugnar, el derecho a no revivir procesos muertos, el derecho a la actuación temporal y adecuada de las resoluciones (Mesía-Ramírez, 2013).

2.2.17. Prudencia y Equidad

Actualmente se entiende por prudencia a aquella cualidad que significa ir “con cuidado”, sin embargo, en tiempos de la antigua Grecia, era una virtud ligada directamente a la inteligencia y a la voluntad.

Del Libro la Prudencia Jurídica se señala al respecto de la prudencia que ésta no puede alcanzarse en un solo momento, tampoco mediante la visión directa, y ni hablar que sin un proceso cognoscitivo, más bien requiere, en sentido contrario, una serie de pasos intelectuales que conducen hacia "lo verás de lo práctico". En el conocimiento intelectual teórico, ya sea que se adquiera por deducción, inducción, análisis, o síntesis, las cosas suceden de manera diferente; mientras que en el conocimiento de carácter práctico la inteligencia se ve obligada a ajustarse a un proceso que poco a poco le da un acercamiento a la percepción de la realidad de forma intencional. Existen

tres etapas las cuales fundamentan el proceso del conocimiento práctico prudencial, en ese sentido mencionamos al mandato, la deliberación y el juicio.

En el contexto del derecho, esto no significa nada más que cualquier deliberación hecha por abogados, jueces u otros sujetos de derecho con el fin de lograr una comprensión de lo que es meramente un imperativo moral para el sujeto mismo o para otros, dando a cada persona 'sui derecho' (Massini-Correas, 2006)

En cuanto a la equidad, señala Aristóteles que es correcto modificar una regla cuando en un caso particular falla por su generalidad; segundo que, cuando la ley no prevé específicamente el caso, se debería entender como que no hay ley aplicable; por otro lado, el jurista español señala que para Cicerón la justicia no consiste en 'corregir una regla', sino en una interpretación correcta de acuerdo con la voluntad del legislador, más allá de los significados erróneos de los términos. Por último, pero no menos importante, también se hace referencia a Francisco Suárez, quien a su criterio habría resuelto el problema a pesar de partir de la noción positiva de la equidad como rectificación de la ley (Chávez-Fernández, 2016).

2.3. Definición de conceptos

Órgano jurisdiccional

Se entiende como órgano jurisdiccional al ente cuya función se basa en recibir, atender todo tipo de reclamaciones que tengan como objetivo la realización del derecho; quiere decir, los entes dónde los procesos civiles son planteados, desarrollados, y finalmente culminados a través de una decisión-fallo. Éstos también son conocidos como tribunales en sentido general, aunque esta denominación se refiere específicamente a los órganos jurisdiccionales colegiados; juzgados serán entonces cuando se refieran a órganos jurisdiccionales unipersonales (Enciclopedia jurídica, 2014)

Sentencia Judicial

La decisión de un juez que es definitiva y que pone fin a un proceso, una causa, un recurso o ambos cuando la ley procesal así lo ordena (Enciclopedia jurídica, 2014)

Tribunal Constitucional

El TC es el llamado órgano con jurisdicción que funge como intérprete supremo de nuestra Constitución, conociendo y enjuiciando los casos de leyes que violen los derechos fundamentales (Enciclopedia jurídica, 2014)

Corte Suprema

Debido a que la Corte Suprema es el tribunal de última instancia y mayor órgano de justicia en un territorio determinado, las decisiones de esta Corte no pueden interponerse recursos de impugnación.

Indemnización

Importe monetario que está destinado a la reparación de daños para cubrir un pago del que los *solvens* no son responsables (Enciclopedia jurídica, 2014)

Discrecionalidad

Esta palabra describe cosas que pueden hacerse libremente, la autoridad del gobierno sobre funciones no reguladas y servicios de transporte que no están obligados a prestar servicios de forma regular.

Despido incausado

Este tipo de despido significa en pocas palabras, una desvinculación de cualquier trabajador sin mencionar alguna causa reprochable. Este despido se produce cuando el trabajador es separado, ya sea de forma verbal o escrita, sin que se manifieste causa alguna derivada del trabajo realizado o conducta del trabajador que lo acredite (Soluciones Laborales, 2017).

CAPÍTULO III METODOLOGIA

3.1. Tipo de investigación

Se trata de una investigación aplicada por cuanto se orienta a la aplicación de conocimiento teóricos científicos dirigidos a la solución de un problema, confrontando la teoría con la realidad con el objeto de lograr un nuevo conocimiento (Rodríguez, 2014), conforme a ello en la presente investigación se trata de proponer una posible solución jurídica a la insuficiente motivación de las sentencias judiciales por no motivar el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado.

3.2. Nivel de investigación

En este sentido, para los propósitos de la investigación se desarrolla en un nivel descriptivo-explicativo. Es explicativa porque se explica por qué las dos variables

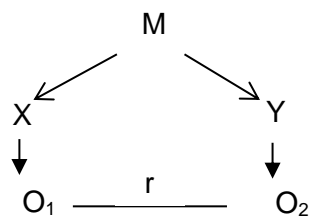
están relacionadas (causa-efecto) y descriptiva porque se especifica las características del fenómeno analizado (Hernández-Sampieri, et al, 2014).

3.3. Enfoque de investigación

El enfoque cualitativo de investigación en el estudio del derecho se centra en comprender las complejidades y matices de los fenómenos legales a través de la exploración detallada y profunda de casos individuales, experiencias y contextos sociales. A diferencia de los enfoques cuantitativos que se centran en la recopilación y el análisis de datos numéricos, el enfoque cualitativo se basa en la comprensión de significados, interpretaciones y narrativas que subyacen en el ámbito jurídico. En tal sentido, la investigación cualitativa es un campo de investigación transdisciplinario, enraizado en tradiciones disciplinarias múltiples, que utiliza una amplia variedad de métodos interpretativos, que se centra en el estudio de la complejidad de los significados y los fenómenos naturales en sus contextos situacionales específicos."

3.4. Diseño de la Investigación

El presente estudio es de diseño no experimental, transeccional, descriptivo analítico y explicativo. Es no experimental, porque el fenómeno de estudio ya sucedió y se limita a observar los fenómenos en su contexto natural. Es transeccional, ya que son investigaciones que recogen datos en un momento único en el tiempo (Hernández-Sampieri, et al. 2014).



Dónde:

M = Muestra

O₁ = Observación de la primera variable (motivación de sentencias estimatorias de los

Juzgados de Trabajo de Tacna sobre indemnización por daño moral por despido incausado)

O₂ = Observación de la segunda variable (fijación del quantum indemnizatorio)

R = Relación entre ambas variables

3.5. Ámbito y Tiempo Social de la Investigación

Delimitación jurídica

La presente investigación comprende el ámbito de estudio de la indemnización por daño moral por despido incausado, así como la obligación constitucional de los jueces a la motivación de las resoluciones judiciales.

Delimitación temporal

La investigación comprende el periodo 2018 - 2019

Delimitación espacial:

La investigación se desarrolló en los Juzgados de Trabajo de la CSJT.

3.6. Población y Muestra

3.6.1. Población de estudio

La población o universo estuvo constituida por:

- a. 150 sentencias de juzgados laborales correspondientes a los años 2018 y 2019.
- b. La población de estudio comprende: Jueces de los Juzgados de Trabajo y Sala Laboral, Docentes universitarios, Abogados de libre ejercicio, Estudiantes de Post Grado de 02 universidades de Tacna

3.6.2. Tipo de muestra

- a. La muestra que se utilizó en la investigación es representativa y presenta las mismas características de la población.

3.6.3. *Tamaño de la Muestra*

- a. En la determinación del tamaño óptimo de muestra, se utilizó un muestreo aleatorio simple para estimar proporciones simples cuando se desconoce una población, la que se detalla a continuación:

$$N = \frac{Z^2 p q}{E^2}$$

Donde:

Z = Valor de abscisa de la curva normal para una profundidad de 95% de confianza.

P = Proporción de personas que manifestaron conocer las sentencias estimatorias de los Juzgados de Trabajo de Tacna sobre indemnización por daño moral por despido incausado (p = 0.5).

Q = Proporción de personas que manifestaron conocer la insuficiente motivación al no cumplir con la obligación constitucional de motivar el quantum indemnizatorio.

(q = 0.5).

E = Error muestral + - 5%

N = Tamaño óptimo de la muestra.

Entonces con un nivel de confianza del 95% y 5% como margen de error, como muestra se tiene:

Reemplazando:

$$N = \frac{(1.96)^2 (0.5) (0.5)}{(0.01)^2} = 131$$

Por lo tanto:

131 personas fueron encuestadas. La muestra se dividió entre: Jueces en especialidad laboral, Docentes universitarios de Derecho, Abogados con especialidad en laboral, Estudiantes de Post Grado de Derecho. Toda la muestra procede de la Provincia de Tacna, para ello la fijación será simple, es decir, se distribuyó la muestra en diversos estratos tal y como se detalla a continuación:

Entidad	Muestra
Jueces en especialidad laboral	3
Docentes universitarios de derecho	26
Abogados en especialidad laboral	72
Estudiantes de posgrado de derecho	30
Total	131

3.7. Técnicas de recolección de los datos

3.7.1. Técnicas de investigación

Análisis documental. El análisis documental es una técnica de investigación utilizada en el ámbito jurídico (y en otros campos) que consiste en examinar y evaluar documentos relevantes para un caso, problema o área de estudio específica. Este método implica la revisión minuciosa de una variedad de documentos, como leyes, jurisprudencia, contratos, informes periciales, testamentos, escrituras públicas, entre otros.

Encuesta: La encuesta es una técnica de investigación ampliamente utilizada en diversos campos, que consiste en recopilar datos y opiniones de una muestra representativa de individuos sobre un tema específico. Esta técnica puede emplearse en una variedad de contextos, incluyendo estudios de mercado, investigaciones sociales, sondeos políticos y análisis de preferencias de los consumidores. En esta técnica de investigación se siguieron los siguientes pasos:

- Diseño del cuestionario
- Selección de la muestra

- Recopilación de datos
- Análisis de datos
- Interpretación de resultados
- Presentación de resultados

Las encuestas son una herramienta valiosa para obtener información sobre actitudes, opiniones, comportamientos y preferencias de las personas en una amplia variedad de temas. Sin embargo, es importante diseñarlas cuidadosamente para garantizar la validez y confiabilidad de los resultados. Esto incluye consideraciones como la formulación adecuada de las preguntas, la selección de una muestra representativa y la minimización de posibles sesgos en la recopilación y análisis de datos.

3.7.2. Instrumentos para la recolección de los datos

Ficha de observación documental o Ficha de registro documental, aplicada a las 150 sentencias judiciales. se procedió a la revisión y análisis de 150 sentencias de indemnización por daños y perjuicios por daño moral emitidos por los juzgados de trabajo de la CSJT

Cuestionario, que contiene preguntas a los jueces en especialidad laboral, abogados en la especialidad laboral, docentes universitarios de Derecho, estudiantes de post grado de Tacna.

3.8. Procesamiento, Presentación, Análisis e Interpretación de los Datos

Se aplicó el método inductivo-deductivo para el análisis de los argumentos expuestos en las sentencias para demostrar las hipótesis planteadas. De esta forma, mediante un previo análisis descriptivo, se determina si efectivamente las sentencias indemnizatorias por daño moral por despido incausado incumplen con la debida motivación del *quantun* indemnizatorio por daño moral. Finalmente, mediante un análisis sistemático, se vinculan los resultados por cada variable investigada, de manera que de su discusión teórica se origine la interpretación de la problemática

inicialmente planteada, la presentación de conclusiones, así como las recomendaciones y alternativas pertinentes para su solución.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1 Descripción del Trabajo de Campo

El capítulo muestra los resultados de la información procesada de acuerdo a las necesidades y características de cada variable que se ha estudiado. Para las variables de estudio se aplicaron dos técnicas de recolección de información: análisis documental (revisión de sentencias judiciales), encuestas (cuestionarios aplicados a abogados que litigan en juzgados laborales, docentes universitarios de Derecho y estudiantes de posgrado de derecho) y encuestas a magistrados de juzgados laborales de la CSJT.

4.2. Diseño de la Presentación de los Resultados

Los resultados se presentan siguiendo los objetivos de la investigación:

- Resultados del análisis documental
- Resultados de la encuesta a abogados laboristas
- Resultados de la encuesta a estudiantes de posgrado de Tacna
- Resultados de la encuesta a docentes universitarios de Derecho de Tacna
- Resultados de encuestas a magistrados de juzgados laborales de la CSJT

Estos resultados son presentados a través de tablas de distribución de frecuencias. Seguidamente las hipótesis de trabajo son comprobadas mediante análisis deductivo y luego de desarrollan las conclusiones en base a los objetivos.

4.3. Presentación de los Resultados

4.3.1. Resultados del análisis documental

Tabla 1

Resultado del fallo

Opciones	f	%
Fundado	54	36
Fundado en parte	96	64
Total	150	100%

Nota

En la tabla 01, se halló que el 64% de la muestra declara fundada en parte la demanda de indemnización de daños y perjuicios mientras que el 36% declara fundada la demanda. Esto significa que la mayor parte de los juzgados de trabajo estiman parcialmente las demandas de indemnización por daños y perjuicios derivados de despido incausado.

Tabla 2*Año de presentación de demanda*

Opciones	f	%
2014	8	5,3
2015	0	0
2016	2	1,3
2017	28	18,7
2018	73	48,7
2019	39	26
Total	150	100%

Nota

En la tabla 02, se halló que el 48,7% de las demandas fueron presentadas en el año 2018, el 26% presentadas en el año 2019, mientras que en un 25.3% fueron presentadas en los años 2014, 2016 o 2017.

Tabla 3*Año de emitida la sentencia*

Opciones	f	%
2018	48	32
2019	102	68
Total	150	100%

Nota

En la tabla 03, se halló que el 32% de las demandas de indemnización de daños y perjuicios fueron sentenciadas en el año 2018 y el 68% en el año 2019. Esto significa que más de la mitad de la muestra han sido sentenciadas en el año 2019.

Tabla 4*Órgano jurisdiccional*

Opciones	f	%
Primer juzgado	76	50,7
Tercer Juzgado	74	49,3
Total	150	100%

Nota

En la tabla 04, se halló que el 50.7% de las sentencias de la muestra han sido expedidas por el Primer Juzgado de Trabajo, mientras que el 49,3% por el Tercer Juzgado de Trabajo.

Tabla 5*Sector demandado/a*

Opciones	f	%
Sector público	130	86,7
Sector privado	20	13,3
Total	150	100%

Nota

En la tabla y figura 05, se halló que el 86.7% de las sentencias de la muestra se ha demandado al sector público, mientras que el 13.3% han demandado al sector privado. Esto significa que la mayor parte de las demandas de indemnización de daños y perjuicios se formulan en contra del sector público.

Tabla 5 a*Instituciones del sector público*

Opciones	f	%
Municipalidad Provincial de Tacna - MPT	50	38,5
Empresa Prestadora de Servicios - EPS	20	15,4
Municipalidad Distrital de Gregorio Albarracín - MDGAL	16	12,3
Gobierno Regional de Tacna - GRT	17	13,1
Municipalidad Distrital de Pocollay - MDP	7	5,4
Municipalidad Distrital de Alto de la Alianza - MDAA	4	3,1
Municipalidad Distrital de Ciudad Nueva - MDCN	5	3,8
Otras instituciones	32	24,6
Total	130	100%

Nota

En la tabla y figura 5a se halló que el 38.5% de la muestra demandó a la Municipalidad Provincial de Tacna, el 15.4% demandó a la Entidad Prestadora de Servicios EPS, el 12.3% demandó a la Municipalidad Distrital Gregorio Albarracín Lanchipa, el 13.1% al Gobierno Regional de Tacna, y el 36.9% a otras entidades del sector público. Esto significa que más de la tercera parte de la muestra se ha demandado a la Municipalidad Provincial de Tacna frente a otras entidades del sector público.

Tabla 6*Argumentación fáctica*

Opciones	f	%
Alto	0	0
Moderado	8	5,3
Insuficiente	142	94,7
Total	150	100%

Nota

En la tabla 06 se halló que la argumentación fáctica en el 94.7% de la muestra ha sido insuficiente, el 5.3% moderadamente suficiente y el 0% altamente suficiente. Esto significa que la mayor parte de la muestra ha tenido una argumentación fáctica insuficiente.

Tabla 7*Argumentación jurídica*

Opciones	f	%
Insuficiente	149	99,3
Suficiente	1	0,7
Total	150	100%

Nota

En la tabla 07 se halló que la argumentación jurídica en el 99.3% de la muestra ha sido insuficiente y el 0.7% suficiente. Esto significa que la mayor parte de la muestra ha tenido una argumentación jurídica insuficiente.

Tabla 8*Crterios (más de uno)*

Opciones	f	%
Elementos de responsabilidad	150	100
Magnitud y menoscabo	150	100
Presunción del daño	150	100
Otras razones	98	65,3

Nota

En la tabla 08 se halló que el 100% efectúa el análisis de los elementos de la responsabilidad civil, el 100% se basa en la magnitud y menoscabo producido a la víctima y su familia, el 100% se basa en la presunción del daño, mientras que en un 65.3% explica las razones por los cuales corresponde una indemnización por daño moral. Esto significa que en la totalidad de la muestra se desarrolla los elementos de la responsabilidad civil, se basan en la presunción del daño y en la magnitud y menoscabo producido a la víctima y su familia, mientras que en más de la mitad de la muestra se explica y dan las razones por las cuales corresponde efectivamente una indemnización por daño moral, es decir que en un porcentaje de 34.7% no dan razones por las cuales corresponde la indemnización basándose solo en la presunción del daño.

Tabla 8 a*Otras razones*

Opciones	f	%
Condiciones de salud	4	4,1
Sin seguro	50	51,0
Con hijos	19	19,4
Con hijos y sin seguro	8	8,2
Deudas bancarias	2	2,0
Reinserción en el mercado laboral	4	4,1
Otras	11	11,2
Total	98	100%

Nota

En la tabla 8a se halló que en el 51% de la muestra, se explica la falta de seguro social de salud como razón para corresponder una indemnización por daño moral, en un 19.4% señalan como razón la existencia de hijos, en un 8.2 % señalan la existencia de hijos y la falta de seguro social de salud, mientras que en un 21.4% señalan razones como la condición de salud del demandante, existencia de deudas bancarias, si el demandante se ha reinsertado al mercado laboral y otros. Esto significa que en aproximadamente la mitad de la muestra se considera la falta del seguro social de salud como criterio determinante por el cual corresponde una indemnización por daño moral, así como menos de la cuarta parte de la muestra considera la existencia de hijos como criterio determinante por el cual corresponde una indemnización por daño moral.

Tabla 9*Motivación (más de una opción)*

Opciones	f	%
Prudencial	148	98,7
Equitativa	148	98,7

Nota

En la tabla y figura 09 se halló que el juzgador basó su motivación en el criterio prudencial y equitativo en el 98,7% de la muestra, mientras que en un 1.3% no basó su motivación con dichos criterios.

Tabla 10*Quantum indemnizatorio*

Opciones	f	%
Menos de S/ 1 000	34	22,7
Entre S/ 1 000 a S/ 2 000	55	36,7
Entre S/ 2 000 a S/ 3 000	18	12
Entre S/ 3 000 a S/ 4 000	16	10,7
Entre S/ 4 000 a S/ 5 000	10	6,7
Mayor de S/ 5 000	17	11,3
Total	150	100%

Nota

En la tabla 10, se halló que el 36.7 % de la muestra fija como monto de indemnización suma entre S/.1,000.00 a S/.2,000.00, mientras que el 22.7 % fija suma menor a los S/. 1,000.00, un 12% entre S/. 2,000.00 a S/. 3,000.00, un 11.3% fijan un monto superior a S/.5,000.00, un 10.7% entre S/. 3,00.00 a S/. 4,000.00 y un 6.7% entre S/.4,000.00 a S/. 5,000.00. Esto significa que más de la tercera parte de la muestra fijan montos entre S/.1,000.00 a S/.2,000.00, debido al tiempo dejado de laborar producto del despido incausado.

4.3.2. Resultados de la encuesta a abogados laboristas

Tabla 11

¿Qué características debe tener la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna? (más de una respuesta)

Opciones de respuesta	f	%
1. Informe psicológico acompañado de resultados e test o pruebas aplicadas	12	13
2. Información sobre tiempo de despido e ingresos que dejó de percibir	12	13
3. Afectación psicológica a la familia	24	26,6
4. Precisar el tipo de daño psicológico (diagnóstico) ocasionado	24	26,6
5. No requiere mayor probanza pues debe fundarse en la presunción	12	13
6. Daño a la reputación	8	8,8
Total	72	100%

Nota

En la tabla 11, se halló que respecto a las características que debe tener la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna, el 26,6% considera que una característica es la afectación psicológica a la familia, en igual porcentaje 26,6% consideran que se debe precisar el tipo de daño psicológico (diagnóstico) ocasionado, el 13% señalan como característica el informe psicológico acompañado de resultados e test o pruebas aplicadas, el 13% señalan como característica la información sobre tiempo de despido e ingresos que dejó de percibir, otro 13% indica que no requiere mayor probanza pues debe fundarse en la presunción y en 8% señalan como característica el daño a la reputación.

Tabla 12

¿Qué características debe tener que la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna?

Opciones de respuesta	f	%
1. Establecer criterios claros acerca de si debe fundarse en la presunción o en la probanza	12	16,7
2. Usar plenos jurisdiccionales, casaciones, jurisprudencia, convenios internacionales, casuística	8	11,1
3. No puede ir más allá de la normatividad vigente	12	16,7
4. Debe precisar metodología para el cálculo del monto indemnizatorio	25	34,7
5. Debe desarrollar argumentos, más allá de la presunción	11	15,3
6. Basta la presunción	14	19,4
Total	72	100%

Nota

En la tabla 12, se halló que respecto a las características que debe tener la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna, el 34,7% considera que debe precisar la metodología para el cálculo del monto indemnizatorio, el 19,4% señala que basta la presunción, el 16,7% considera que se debe establecer criterios claros acerca de si debe fundarse en la presunción o en la probanza, en igual porcentaje 16,7% indica que no puede ir más allá de la normatividad vigente, en 15,3% considera que debe desarrollar argumentos, más allá de la presunción y en un 11,1% señala que se debe usar plenos jurisdiccionales, casaciones, jurisprudencia, convenios internacionales, casuística.

Tabla 13

¿Considera usted que el juzgador señala los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?

Opciones de respuesta	f	%
1. No, opta por la presunción	8	11,1
2. No señala criterios	22	30,5
3. Sí, la realiza genéricamente	12	16,7
4. Sí señala	26	36,1
5. Debería establecerse en un pleno jurisdiccional	4	5,6
Total	72	100%

Nota

En la tabla 13, se halló que respecto a si el juzgador señala los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado, el 36,1% de la muestra considera que sí los señala, el 30,5% considera que no señala criterios, el 16,7% considera que sí lo realiza genéricamente, el 11,1% considera que no señala los criterios y que opta por la presunción, y en un 5,6% indica que debería establecerse en un pleno jurisdiccional.

Tabla 14

Si respondió afirmativamente la pregunta anterior, pase a la siguiente: ¿Cuáles deberían ser los criterios del Juez Laboral para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?

Opciones de respuesta	f	%
1. No hay criterios, se otorga como consecuencias presumibles	12	31,6
2. Número de hijos, ingresos que percibía antes del despido, tiempo que dejó de laborar	13	34,2
3. Grado de afectación psicológica (daño psicológico)	10	26,3
4. Carga familiar	7	18,4
5. Grado de afectación a la familia	5	13,2
6. Aplicar principios de proporcionalidad	3	7,9
Total	38	100%

Nota

En la tabla 14, se halló que de 72 encuestados 38 respondieron afirmativamente respecto a cuáles deberían ser los criterios del Juez Laboral para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado el 34,2% de la muestra señala como criterio el número de hijos, ingresos que percibía antes del despido y el tiempo que dejó de laborar, el 31,6% indica que no hay criterios, se otorga como consecuencias presumibles, el 26,3% señala como criterio el grado de afectación psicológica (daño psicológico), el 18,4% la carga familiar, el 13,2% el grado de afectación a la familia y en un 7,9% considera que se debe aplicar los principios de proporcionalidad.

Tabla 15

*¿Considera que el juzgador motiva en forma prudencial y equitativa el **quantum** pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?*

Opciones de respuesta	f	%
Si motiva en forma prudencial y equitativa	18	25
Sí motiva pero en forma genérica (no suficiente)	12	16,6
No motiva en forma prudencial y equitativa	42	58,4
Total	72	100%

Nota

En la tabla 15, se halló que respecto a si el juzgador motiva en forma *prudencial* y *equitativa* el *quantum* pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado, el 58,4% considera que no motiva en forma prudencial y equitativa, el 25% considera que sí motiva en forma prudencial y equitativa y en un 16,6% considera que sí motiva, pero en forma genérica, que no es suficiente.

Tabla 16

Si respondió afirmativamente la pregunta anterior ¿Diga usted que entiende usted por prudencial y equitativa?

Opciones de respuesta	f	%
Lo justo	12	40
Lo suficiente	8	26,7
Lo razonable	6	20
No ir más allá de lo peticionado	4	13,3
Total	30	100%

Nota

En la tabla 16, se halló que se halló que de los 72 encuestados 30 respondieron afirmativamente, el 40% de la muestra indica que prudencial y equitativa es lo justo, el 26,7% indica que es lo suficiente, el 20% que es lo razonable y el 13,3% indica que es no ir más allá de lo peticionado.

4.3.3. Resultados de la encuesta a estudiantes de posgrado de Tacna

Tabla 17

¿Cómo considera que debe ser la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el *quantum* pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los juzgados laborales de Tacna?

Opciones de respuesta	f	%
1. Debe tomarse en cuenta la carga familiar del trabajador, SU antigüedad, la afectación psicológica y su tratamiento, el escarnio público, la experiencia laboral al momento del despido, si se reinsertó o no al mercado, duración del despido, etc.	9	30
2. Debe considerarse los extremos expuestos en la demanda, puntualizar el daño con los medios probatorios admitidos	7	23,3
3. Que esos argumentos facticos estén probados	3	10
4. Se debe hacer conforme a un informe psicológico	1	3,3
5. Debe fijar un monto prudencial y adecuado que constituya un resarcimiento suficiente	5	16,7
6. Debe narrar cómo se materializó del despido y su relación con el daño producido	5	16,7
Total	30	100%

Nota: En la tabla 17 se halló que el 30% considera que la argumentación fáctica debe tomar en cuenta características específicas del trabajador despedido, tales como su carga familiar, antigüedad, escarnio, experiencia laboral, si se reinsertó o no al mercado laboral, la duración del despido y la afectación psicológica y tratamiento, el 23,3% señala que debe centrarse en los extremos expuestos en la demanda y en puntualizar el daño con los medios probatorios admitidos, el 16,7% considera que se debe narrar cómo se materializó del despido y su relación con el daño producido, el 16,7% indica que se debe fijar un monto prudencial, adecuado y suficiente, mientras que el 10% considera que los facticos deben estar probados, y en un 3,3% considera que se debe hacer conforme a un informe psicológico.

Tabla 18

¿Cómo considera que debe ser la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los juzgados laborales de Tacna?

Opciones de respuesta	f	%
1. Debe ceñirse a las normas vigentes, casuística, jurisprudencia, plenos jurisdiccionales de la materia	11	36,7
2. Considerando los derechos laborales vulnerados.	5	16,7
3. La argumentación jurídica debe exponer los presupuestos de las normas puestas a su disposición no solo por lo que diga la ley, sino los argumentos que le causan convicción sobre el daño moral probado	6	20
4. Las sentencias no solo deben señalar el artículo aplicado, sino también la forma en la que las premisas fácticas, calzan en la aplicación del articulado.	4	13,3
5. Debe justificarse el dolo y las figuras de la culpa, y desarrollar más la configuración de los elementos de la responsabilidad civil contractual.	4	3,3
Total	30	100%

Nota: En la tabla 18 se halló que el 36,7% de la muestra considera que la argumentación jurídica debe ceñirse a las normas vigentes, casuística, jurisprudencia, plenos jurisdiccionales de la materia, el 20% indica que debe exponer no solo lo que indique la ley sino también los argumentos que le causan convicción sobre el daño moral probado, el 16,7% señala que debería considerarse los derechos laborales vulnerados, el 13,3% considera que las sentencias no solo deben señalar el artículo aplicado, sino también la forma en la que las premisas fácticas, calzan en la aplicación del articulado, en el mismo porcentaje 13,3% considera que debe justificarse el dolo y las figuras de la culpa, y desarrollar más la configuración de los elementos de la responsabilidad civil contractual.

Tabla 19

¿Considera usted que el juzgador fija los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente el *quantum* pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? ¿Por qué?

Opciones de respuesta	f	%
1. Sí, ante la ausencia de normas que precisen con exactitud y claridad un <i>quantum</i> real, porque el daño moral muchas veces no es probado en toda su magnitud, el juzgador tendrá que resolver de acuerdo a sus propios criterios a fin de homogenizar	4	13,3
2. Sí, pero considero que está mal calculado porque las sumas de dinero por daño moral son muy bajas	9	30
3. Sí, pero pienso que en cada caso concreto deberá establecerse a la luz de lo actuado en el proceso, pero en caso de la nula probanza considero que por criterio de razonabilidad es posible determinar un monto atendido a la peculiar situación de verse el trabajador sin trabajo que le permita subsistir tanto él como su familia, así como la normativa legal.	6	20
4. No, porque solo se basan en el genérico argumento del despido que por haber sido incausado, generaría daño moral.	5	15,7
5. No, en las sentencias no fija criterios suficientes, no fijan un parámetro ni la forma de cuantificación	6	20
Total	30	100%

Nota: En la tabla 19 se halló que, el 30% considera que sí, pero que las sumas son mal calculadas y bajas, el 20% señala que sí, pero que en cada caso concreto deberá establecerse a la luz de lo actuado y en caso de nula probanza se tome en cuenta el criterio de razonabilidad, el 20% considera que no se fija criterios suficientes, el 15,7% indica que el juez no fija criterios suficientes sino solo genéricos, mientras que en un 13,3% señala que el juez si fija sus propios criterios a fin de homogenizar.

Tabla 20

¿Considera que el juzgador motiva en forma prudencial y equitativa el *quantum* pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? ¿Por qué??

Opciones de respuesta	f	%
1. Sí, ante la ausencia de normas que precisen con exactitud y claridad un <i>quantum</i> real, el juzgador tendrá que resolver de acuerdo a sus propios criterios	8	26,7
2. Sí, pero considero que está mal calculado porque las sumas de dinero por daño moral son muy bajas	4	13,3
3. Sí, pero pienso que en cada caso concreto deberá establecerse a la luz de lo actuado en el proceso, pero en caso de la nula probanza considero que por criterio de razonabilidad es posible determinar un monto atendido a la peculiar situación de verse el trabajador sin trabajo.	11	36,7
4. No, porque solo se basan en el genérico argumento del despido que por ser incausado, generaría daño moral.	3	10
5. No, en las sentencias no fija criterios suficientes, no fijan un parámetro ni la forma de cuantificación	4	13,3
Total	30	100%

Nota: En la tabla 20 se halló que respecto a si el juzgador motiva en forma prudencial y equitativa, el 36,7% de la muestra considera que sí, pero deberá establecerse a la luz de lo actuado en el proceso, y en caso de nula probanza deberá considerar el criterio de razonabilidad, el 26,7% considera que sí y que el juzgador deberá resolver de acuerdo a sus propios criterios, el 13,3% señala que sí, pero que la suma de dinero está mal calculado y son bajas, en igual porcentaje 13,3% considera que no, que en las sentencias no fija criterios suficientes, no fijan un parámetro ni la forma de cuantificación, y en un 10% también considera que no, y que solo se basan en el genérico argumento del despido que por ser incausado, generaría daño moral.

Tabla 21

Si respondió afirmativamente la pregunta anterior ¿diga usted que entiende usted por prudencial y equitativa?

Opciones de respuesta	f	%
1. Prudencial se refiere a lo moderado y suficiente y equitativa es justo e imparcial, dentro del margen razonable.	4	17,4
2. Que no sea un monto excesivamente oneroso o muy minúsculo para el demandante, teniendo presente que a este punto ya se tiene por acreditado que su despido fue incausado.	4	17,4
3. Se debe dar un monto indemnizatorio de forma diferente de acuerdo a las circunstancias de cada caso.	6	26,1
4. Ser justo y razonado.	5	21,7
5. Entiendo por equitativo aquella decisión que respeta el principio de la igualdad	4	17,4
Total	23	100%

Nota: En la tabla 21 se halló que los 30 encuestados 23 respondieron afirmativamente: el 26,1% considera que prudencial y equitativo es dar un monto indemnizatorio de forma diferente de acuerdo a las circunstancias de cada caso, el 21,7% indica que es lo justo y razonado, el 17,4% señala que prudencial se refiere a lo moderado y suficiente y equitativa es justo e imparcial, dentro del margen razonable, el 17,4% refiere a que no sea un monto excesivamente oneroso o muy minúsculo para el demandante, teniendo presente que a este punto ya se tiene por acreditado que su despido fue incausado y en otro 17,4% entiende por equitativo a aquella decisión que respeta el principio de la igualdad.

4.3.4. Resultados de la encuesta a docentes universitarios de Tacna

Tabla 22

¿Cómo considera que debe ser la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los juzgados laborales de Tacna?

Opciones de respuesta	f	%
1. Desarrollando cada uno de los presupuestos del daño moral	6	23
2. Debería considerar el daño moral en función al daño causado y acreditado con pruebas directas e indirectas que lo acrediten efectivamente	6	23
3. Debe indicar cuáles son los hechos objetos de cuantificación y los criterios bajo los cuales serán valorizados.	3	11,5
4. Debe tener en cuenta la fecha del despido, el cargo del trabajador, la relación laboral y cualquier otra información relevante, incluir la angustia emocional, la pérdida de autoestima, el sufrimiento psicológico u otras pruebas relevantes.	5	19,2
5. Debe ser de acuerdo a un análisis de los hechos, basado en el informe psicológico	6	23
Total	26	100%

Nota: En la tabla 22 se halló que el 23% considera que se debe desarrollar cada uno de los presupuestos del daño moral, en igual porcentaje 23% señala que se debería considerar el daño moral en función al daño causado y acreditado con pruebas directas e indirectas, otro 23% indica que debe ser de acuerdo a un análisis de los hechos, basado en el informe psicológico, el 19,2% considera que se debe tener en cuenta la fecha del despido, el cargo del trabajador, la relación laboral, la angustia emocional, la pérdida de autoestima, el sufrimiento psicológico u otras pruebas relevantes, y en un 11,5% considera que se debe indicar cuáles son los hechos objetos de cuantificación y los criterios bajo los cuales serán valorizados.

Tabla 23

¿Cómo considera que debe ser la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el *quantum* pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los juzgados laborales de Tacna?

Opciones de respuesta	f	%
1. Prevalzcan las reglas de responsabilidad civil extracontractual	5	19,2
2. Aplicar las normas vigentes y pronunciamientos emitidos por la Corte Suprema y que más favorezcan al trabajador e indicar cómo se aplicarán los criterios al caso concreto.	5	19,2
3. El <i>quantum</i> no tiene una argumentación porque se desprende de la "decisión" que ha evaluado la "pretensión" y la "contestación de la demanda". El quantum es un elemento derivado.	4	15,4
4. Deben considerarse los hechos que causan el daño, incluyendo la naturaleza del despido, la duración de la relación laboral, las condiciones en las que ocurrió el despido, afectación de vida, etc.	3	11,5
5. Debe considerar la jurisprudencia y normativa aplicable	3	11,5
6. Uso de casuística, comparación con casos similares	4	15,4
7. El deber de motivación de sentencias exige que la cadena de argumentos y sub argumentos guarden coherencia narrativa de las premisas y conclusión para el razonamiento probatorio y jurídico de las decisiones judiciales	2	7,7
Total	26	100%

Nota: En la tabla 23 se halló que el 19,2% considera que en la argumentación jurídica debe prevalecer las reglas de responsabilidad civil extracontractual, en 19,2% indica que se debe aplicar las normas vigentes y los pronunciamientos emitidos por la Corte Suprema, el 15,4% indica que se desprende de la pretensión y la contestación de la demanda, otro 15,4% refiere al uso de casuística, comparación con casos similares, en un 11,5% señala que deben considerarse los hechos que causan el daño, incluyendo la naturaleza del despido, la duración de la relación laboral, las condiciones en las que ocurrió el despido, afectación de vida, entre otros, otros 11,5% refiere a la jurisprudencia y normativa aplicable.

Tabla 24

¿Considera usted que el juzgador fija los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? ¿Por qué??

Opciones de respuesta	f	%
1. No, ya que realizan un escaso desarrollo argumentativo, un análisis general y no especial del daño moral.	5	19,2
2. Me parece que no se hace una revisión exhaustiva del caso	7	26,9
3. La mayor parte de veces no lo hace	9	34,6
4. Sí fija los criterios	5	19,2
Total	26	100%

Nota: En la tabla 24 se halló que el 34,6% de la muestra considera que el juzgador la mayor parte de veces no fija los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente, el 26,9% indica que el juzgador no hace una revisión exhaustiva del caso, el 19,2% considera que el juzgador no fija criterios ya que realizan un escaso desarrollo argumentativo, un análisis general y no especial del daño moral, y en otro 19,2% señala que el juzgador sí fija los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado.

Tabla 25

Si respondió afirmativamente la pregunta anterior, ¿Cuáles son los criterios del juez laboral para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?

Opciones de respuesta	f	%
1. El juez debe velar por aplicar la norma en forma objetiva. Si el <i>quantum</i> indemnizatorio pretendido es exagerado deberá actuarse en forma prudencial, tratando de aproximarse a lo más parecido a la realidad.	2	40
2. El daño sufrido y cómo la indemnización permite reparar ese daño.	1	20
3. Son los siguientes: gravedad del daño moral, características del despido y duración de la relación laboral, perjuicio familiar, entre otros	1	20
4. Equidad, y aun a la presunción para fijarla, según el caso particular.	1	20
Total	5	100%

Nota: En la tabla 25 se halló que 5 de los 26 encuestados que respondieron afirmativamente la pregunta anterior, señalaron que: “El juez debe velar por aplicar la norma en forma objetiva. Si el quantum indemnizatorio pretendido es exagerado deberá actuarse en forma prudencial, tratando de aproximarse a lo más parecido a la realidad”. 1 de los 5 respondió que: “El daño sufrido y cómo la indemnización permite reparar ese daño”. También 1 de los 5 respondió que: “Son los siguientes: gravedad del daño moral, características del despido y duración de la relación laboral, perjuicio familiar, entre otros” y, finalmente, 1 de los 5 respondió que: “Equidad, y aun a la presunción para fijarla, según el caso particular”.

Tabla 26

¿Considera que el juzgador motiva en forma prudencial y equitativa el *quantum* pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?

Opciones de respuesta	f	%
1. No, muchas veces realiza una motivación por remisión.	2	7,7
2. No. Es discrecional.	3	11,5
3. Me parece que el <i>quantum</i> pecuniario indemnizatorio no puede ser aplicado tipo formato porque cada caso es distinto	4	15,4
4. No existe un criterio uniforme, falta previsibilidad en este sentido.	2	7,7
5. No, en el Perú el <i>quantum</i> pecuniario indemnizatorio es diminuto.	2	7,7
6. Si motiva en forma prudencial y equitativa	13	50
Total	26	100%

Nota: En la tabla 26 se halló que el 50% de los encuestados respondieron que el juez laboral si motiva en forma prudencial y equitativa el *quantum* pecuniario indemnizatorio; el 15,4% considera que el *quantum* pecuniario indemnizatorio no puede ser aplicado tipo formato porque cada caso es distinto; el 11,5% cree que el juez no motiva en forma prudencial y equitativa el quantum pecuniario indemnizatorio, pues es discrecional.

Tabla 27

Si respondió afirmativamente la pregunta anterior, ¿diga usted que entiende usted por prudencial y equitativa?

Opciones de respuesta	f	%
1. Ponderación y proporcionalidad	6	46,2
2. Prudencial quiere decir en que no se va a sobrepasar los hechos y daños, y equitativa, pues tiene que considerar el caso en concreto y la afectación del perjudicado.	2	15,4
3. La motivación prudencial en el ámbito judicial se refiere a la aplicación de la prudencia y la cautela en la toma de decisiones judiciales; y la motivación equitativa se basa en el principio de equidad, que busca lograr justicia y tratar a las partes involucradas de manera justa y equitativa.	3	23,1
4. Prudencial y equitativa, es el equilibrio entre los hechos probados y el razonamiento probatorio para la determinación del sentido del fallo, la misma que debe cumplir con los principios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad, así como el principio de interdicción de la arbitrariedad que son transversales	2	15,4
Total	13	100%

Nota: En la tabla 27 se halló que 13 de los 26 encuestados respondieron afirmativamente que, el 46,2% de los encuestados consideran que el concepto de prudencial y equitativa es sinónimo de ponderación y proporcionalidad; mientras que para el 23,1% significa a la aplicación de la prudencia y la cautela en la toma de decisiones judiciales; para el 15,4% significa el equilibrio entre los hechos probados y el razonamiento probatorio para la determinación del sentido del fallo y para el 15,4% señala que prudencial quiere decir en que no se va a sobrepasar los hechos y daños, y equitativa, pues tiene que considerar el caso en concreto y la afectación del perjudicado.

4.3.5. Resultados de entrevistas a magistrados de juzgados laborales de la CSJT

¿Cómo considera que debe ser la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los juzgados laborales de Tacna?

Tabla 28

Opciones de respuesta	f
1. Debe señalarse los hechos que llevan a determinar que hubo una afectación en la persona, debido al despido, debiéndose tomar en cuenta factores como, el caso en que el demandante posterior al despido estuvo realizando otras actividades económicas o laborando	
2. Situación que le vio afectado económica y psicológicamente al no poder desarrollar otra actividad laboral, dejando de percibir sus remuneraciones en forma normal	1
3. Se puede considerar como criterios: 1) el tiempo de servicios del trabajador; 2) el cargo de la institución; 3) la afectación emocional como consecuencia del despido, para ello debe utilizarse los medios probatorios que el demandante incorpore al proceso, el problema radica que muchas veces no hay adecuado material probatorio que ayude a tomar en consideración el quantum básicamente sobre la magnitud de la afectación que ha generado el despido, de ahí se suele utilizar el artículo 1332 del código civil que señala que a falta de prueba debe ser fijado para criterio de equidad.	1
Total	3

Nota: En la tabla 28 se halló que los 3 jueces laborales entrevistados tuvieron respuestas distintas a la pregunta. En ese sentido, el primero de ellos señaló que: “deben señalarse los hechos que llevan a determinar que hubo una afectación en la persona, debido al despido, debiéndose tomar en cuenta factores como, el caso en que el demandante posterior al despido estuvo realizando otras actividades económicas o laborando”, el segundo señaló: que debe evaluarse la situación que le afectó económica y psicológicamente al no poder desarrollar otra actividad laboral, dejando de percibir sus remuneraciones en forma normal y el tercero respondió que: “se puede considerar como criterios: 1) el tiempo de servicios del trabajador; 2) el cargo de la institución; 3) la afectación emocional como consecuencia del despido, para ello debe utilizarse los medios probatorios que el demandante incorpore al proceso, el problema radica que muchas veces no hay adecuado material probatorio que ayude a tomar en consideración el quantum básicamente sobre la magnitud de la afectación que ha generado el despido, de ahí se suele utilizar el artículo 1332 del código civil que señala que a falta de prueba debe ser fijado para criterio de equidad”.

Tabla 29

¿Cómo considera que debe ser la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los juzgados laborales de Tacna?

Opciones de respuesta	f
1. La fijación de la cuantía es fijada por los jueces. Pero la prueba corresponde a quien alegue los hechos, teniendo en cuenta que no toda aflicción es pasible de una indemnización por daño moral.	
2. Conforme la casación laboral 3289-2015-Callao, que en el fundamento décimo tercero se ha señalado que: "... el daño moral se configura por el estado emocional de angustia (...) Que sin duda trae consigo un vacío existencial difícil de suplir, se configura también por el estado de incertidumbre que genera, en el caso de autos, la pérdida del empleo".	1
3. En el ámbito de la responsabilidad civil, considero que debe analizarse con rigor con elementos de antijuricidad, factor de atribución, el nexo causal o relación de causalidad, y el daño, pero enfocándolo al ámbito del derecho laboral, una vez establecido la concurrencia de estos elementos, corresponderá analizar el quantum indemnizatoria atendiendo a criterios como los expuesto en la pregunta anterior	1
Total	3

Nota: En la tabla 29 se halló que los 3 jueces laborales entrevistados tuvieron respuestas distintas a la pregunta. En ese sentido, el primero de ellos señaló que: “la fijación de la cuantía es fijada por los jueces, pero que la prueba corresponde a quien alegue los hechos, teniendo en cuenta que no toda aflicción es pasible de una indemnización por daño moral”, el segundo respondió que debe ser conforme a la casación laboral 3289-2015-Callao, y el tercer juez entrevistado considera que debe analizarse con rigor con elementos de antijuricidad, factor de atribución, el nexo causal o relación de causalidad, y el daño, pero enfocándolo al ámbito del derecho laboral, una vez establecido la concurrencia de estos elementos, corresponderá analizar el *quantum* indemnizatoria atendiendo a criterios como los expuesto en la pregunta anterior.

Tabla 30

¿Considera usted que el juzgador fija los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? ¿por qué?

Opciones de respuesta	f
1. Sí	1
2. Si, por que razonablemente en cada caso lo establece y ésta es confirmada generalmente.	1
3. En aquellos casos en donde la indemnización se acumula a otras pretensiones si puede conocer procesos indemnizatorios que están mayormente vinculados a los despidos dentro del ámbito del régimen laboral general (D. L. 276) y/o regímenes especiales, en los casos en donde hemos emitido pronunciamiento, se ha motivado adecuadamente las sentencias.	1
Total	3

Nota: En la tabla 30 se halló que los 3 jueces laborales entrevistados tuvieron respuestas distintas a la pregunta. En ese sentido, el primero de ellos señaló que el juzgador sí fija los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente, el segundo respondió que el juzgador sí fija criterios porque razonablemente en cada caso lo establece y esta es confirmada generalmente, y el tercer juez respondió que “en aquellos casos en donde la indemnización se acumula a otras pretensiones si puede conocer procesos indemnizatorios que están mayormente vinculados a los despidos dentro del ámbito del régimen laboral general (D. L. 276) y/o regímenes especiales, en los casos en donde hemos emitido pronunciamiento, se ha motivado adecuadamente las sentencias”.

Tabla 31

¿Si respondió afirmativamente la pregunta 3, ¿cuáles son los criterios del juez laboral para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?

Opciones de respuesta	f
1. El tiempo transcurrido desde su despido hasta la sentencia que ordena su reposición o en algunos casos la fecha de su reingreso a laborar. Las circunstancias en que se produjo su despido, si es adulto mayor, discapacitado, etc.	1
2. El monto es en la mayoría de casos un % mucho menor al lucro cesante y este criterio ha sido acogido por los magistrados de primera instancia y confirmada en segunda instancia que llegada a casación igual.	1
3. 1) El tiempo de servicios del trabajador; 2) el cargo de la institución; 3) la afectación emocional como consecuencia del despido, (deterioro a la salud, a su imagen frente a familiares o amistades, labores eventuales que tuvo que realizar, depresión entre otros aspectos) además falta de caudal probatorio debe utilizarse el artículo 1332 del código civil.	1
Total	3

Nota: En ese sentido, el primer entrevistado señaló que: “El tiempo transcurrido desde su despido hasta la sentencia que ordena su reposición o en algunos casos la fecha de su reingreso a laborar. Las circunstancias en que se produjo su despido, si es adulto mayor, discapacitado, etc.”, el segundo respondió que: “El monto es en la mayoría de casos un porcentaje mucho menor al lucro cesante y este criterio ha sido acogido por los magistrados de primera instancia y confirmada en segunda instancia que llegada a casación igual” y el tercero respondió que: “los criterios del juez deben ser: “1) El tiempo de servicios del trabajador; 2) el cargo de la institución; 3) la afectación emocional como consecuencia del despido, (deterioro a la salud, a su imagen frente a familiares o amistades, labores eventuales que tuvo que realizar, depresión, entre otros aspectos).

Tabla 32

¿Considera que el juzgador motiva en forma prudencial y equitativa el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? ¿por qué?

Opciones de respuesta	f
1. Si	1
2. Si, en efecto las partes, en su mayoría, este extremo de la demanda, no es apelado.	1
3. Dentro del ámbito judicial podemos encontrar sentencias en donde no se fundamenta con rigor la determinación del monto de daño moral, pero también hay sentencias que realizan un esfuerzo argumentativo para fijarlo.	1
Total	3

Nota: En la tabla 32 se halló que los 3 jueces laborales entrevistados tuvieron respuestas distintas a la pregunta ¿Considera que el juzgador motiva en forma prudencial y equitativa el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado? En ese sentido, el primero de ellos señaló escuetamente que sí, el segundo señaló que “Si, en efecto las partes, en su mayoría, este extremo de la demanda, no es apelado” y el tercer magistrado respondió que “Dentro del ámbito judicial podemos encontrar sentencias en donde no se fundamenta con rigor la determinación del monto de daño moral, pero también hay sentencias que realizan un esfuerzo argumentativo para fijarlo”.

Tabla 33

Si respondió afirmativamente la pregunta 5, ¿diga usted qué entiende usted por prudencial y equitativa?

Opciones de respuesta	f
1. Prudencial, correspondería a la decisión que se tome debiendo prever posibles riesgos. Y equitativa, porque es el juez basado en su facultad discrecional que lo lleva a decidir de una u otra forma.	1
2. Prudencial es la adecuación para no generar o producir perjuicios innecesarios y por equitativa es no favorecer en el trato a una persona perjudicando a otra.	1
3. Prudencial implica, tener cautela, moderación, reflexión, y equitativo nos da una idea de buscar el equilibrio y la justicia, en el ámbito del quantum en el daño moral ello nos debe llevar a fijar un monto que sea proporcional con la afectación del trabajador pero que no implique una forma ventaja patrimonial económica.	1
Total	3

Nota: En la tabla 33 se halló que los 3 jueces laborales entrevistados tuvieron respuestas distintas a la pregunta ¿qué entiende usted por prudencial y equitativa? En ese sentido, el primero de ellos señaló que: “Prudencial, correspondería a la decisión que se tome debiendo prever posibles riesgos. Y equitativa, porque es el juez basado en su facultad discrecional que lo lleva a decidir de una u otra forma”, el segundo magistrado señaló que: “Prudencial es la adecuación para no generar o producir perjuicios innecesarios y por equitativa es no favorecer en el trato a una persona perjudicando a otra” y el tercer juez señaló que: “Prudencial implica, tener cautela, moderación, reflexión, y equitativo nos da una idea de buscar el equilibrio y la justicia, en el ámbito del quantum en el daño moral ello nos debe llevar a fijar un monto que sea proporcional con la afectación del trabajador pero que no implique una forma ventaja patrimonial económica”.

4.4 Discusión de resultados

La presente investigación planteó que los juzgados laborales en la CSJT emiten sentencias estimatorias que fijan el *quantum* indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en forma insuficiente o inconsistente. Esta premisa permitió llevar a cabo una investigación cualitativa y cuantitativa que consintió en recoger información diversa de distintas fuentes. Se consultaron fuentes documentales, que están basadas en las sentencias emitidas por juzgados laborales de Tacna, entrevistas y encuestas aplicadas a magistrados de juzgados laborales, abogados laboristas que litigan en la CSJT, docentes universitarios de derecho de la ciudad de Tacna y, finalmente, también se recogió información basada en encuestas a estudiantes de posgrado de dos universidades locales.

Analizando toda esta información recogida y, principalmente, revisando las sentencias emitidas por juzgados laborales de Tacna sobre la materia en cuestión entre los años 2018 y 2019, se podría calificar como insuficiente la argumentación fáctica en un 95% de todas las sentencias emitidas (150 sentencias).

Por otra parte, se observó que dichas sentencias no describen de manera minuciosa y detallada los elementos fácticos necesarios que toda sentencia judicial debe contener y, en el caso de las sentencias que fijan *quantum* pecuniario indemnizatorio, por ejemplo, debería contener, la descripción de los informes psicológicos presentados por la parte demandante; la información sobre el tiempo de despido y los ingresos que dejó de percibir mientras duró la ausencia en su centro de trabajo; también no se describe de manera detallada la afectación psicológica, no solo al demandante, sino también a su familia. Por otra parte, es escasa la información sobre el diagnóstico psicológico que habría presentado el demandante como producto del despido incausado.

Cuando se refiere al diagnóstico se señala que este diagnóstico debe ser bien preciso señalando el tipo de trastorno psicológico o afectación psicológica ocasionada por el despido incausado. Por otra parte, dentro de la argumentación fáctica tampoco se señala de manera detallada y minuciosa el daño a la reputación moral producto del

despido incausado. Toda esta información entonces no es descrita de manera suficiente en las sentencias emitidas por los juzgados laborales de la CSJT al pronunciarse sobre la estimación del *quantum* pecuniario indemnizatorio sobre el daño moral por despido incausado.

Con respecto a la argumentación jurídica que debe estar contenida en las sentencias estimatorias que fijan el *quantum* indemnizatorio sobre el daño moral por despido incausado, se ha podido determinar que la valoración que se hace de esta argumentación jurídica es insuficiente en un 99% de las sentencias emitidas entre los años 2018 y 2019. Al respecto, cabe precisar que hay una serie de características que debe tener la argumentación jurídica en las sentencias sobre esta materia, por ejemplo, deben establecer criterios claros sobre si debe fundarse dicha estimación o en la presunción o en la probanza. Asimismo, la argumentación jurídica también debería contener plenos jurisdiccionales, casaciones, jurisprudencia, tanto nacional como internacional y, además, hacer uso de la casuística. Por otra parte, dentro de la argumentación jurídica también debería precisarse alguna metodología utilizada por el magistrado para el cálculo del monto indemnizatorio. Sin embargo, cuando se revisan las encuestas aplicadas los abogados laboristas, un 35% señaló que basta con la presunción de daño moral y, por lo tanto, no se necesita desarrollar argumentación jurídica al respecto.

En el análisis de las sentencias emitidas por los juzgados laborales en la CSJT respecto a cuáles son los criterios señalados en dichas sentencias para la fijación de un *quantum* indemnizatorio por daño moral, se observa que en la totalidad de dichas sentencias se señalan los elementos de responsabilidad, también se mencionan criterios de la magnitud del daño moral y el menoscabo psicológico en el demandante o al individuo despedido de manera incausada. También en la totalidad de las sentencias revisadas se presume el daño moral. Así mismo, se puede observar que esta presunción contenida en dicha sentencia también se combina con elementos de probanza.

La realización de la presente investigación ha permitido conocer cuál es su apreciación y valuación que manifiestan tanto los abogados laboristas, estudiantes de posgrado de Tacna, docentes universitarios de Tacna y magistrados de juzgados laborales de la Corte Superior de Justicia de Tacna respecto al tema en cuestión, por ser controvertido y discutible puesto que es un tema que no ha sido abordado en la normatividad peruana y que no posee un criterio estándar u homogéneo sobre la cuantificación del daño moral ante un despido inconstitucional.

Asimismo, se debe tomar en cuenta que los trabajadores se desafían a la eventualidad y riesgo de un despido incausado, pues ellos no tienen la certidumbre o convicción de que al recurrir a instancias judiciales en materia laboral podrán obtener la indemnización por daño moral a consecuencia de su despido incausado. Es por tal razón que aflora la inminente necesidad de que se establezca diversa normativa tanto nacional como internacional que permita respaldar eficazmente la obtención de indemnización de daño moral.

Por otro lado se ha demostrado que en la mayor parte de los procesos de indemnización de daños y perjuicios, se ha determinado que los magistrados laborales refieren a la existencia del daño moral tomando como base únicamente a la presunción del daño, y en función a ello establecen o fijan una suma de dinero como indemnización, sin embargo se ha logrado observar que las sentencias judiciales establecen diferentes montos por indemnización de daño moral ya que sin explicar cuáles han sido sus motivos, criterios o fundamentos incrementan o reducen el quantum de la indemnización a discreción del juzgador.

Ahora bien, el daño moral según el artículo 1984 del código civil únicamente señala que el daño moral deberá indemnizarse de acuerdo al menoscabo y a la magnitud que se haya producido en la víctima o su familia. No obstante, es indispensable tener en cuenta que como indica la normativa dicho menoscabo y magnitud no es apreciable en un monto dinerario, no tienen valor económico y son susceptibles a valorarse en dinero, pues se encuentra relacionado directamente a daños extrapatrimoniales tales como el sufrimiento, el sentimiento de frustración que se

produce en la víctima del despido siendo ello con lo que el juez debería realizar la debida valoración, si se subsume o no a la situación del demandante.

Por otra parte, una de las garantías que forman parte del contenido del derecho al debido proceso es el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, el cual se encuentra protegido por la constitución en su artículo 139°, inciso 5, en consecuencia debe entenderse que el Poder Judicial tiene la obligación de emitir sus resoluciones judiciales con la debida motivación, basándose en sus considerandos ya que en base a ellos el juzgador logra abordar a una conclusión denominada como la “*ratio decidendi*”.

Asimismo, se observó en la revisión de los expedientes judiciales que la motivación fáctica en el 94.7% de la muestra es insuficiente, y que, de igual forma la argumentación jurídica en un 99.3% es insuficiente, entendiéndose entonces que se está vulnerando el derecho al debido proceso y al derecho a la motivación de resoluciones, pues como se ha visto, es en la sentencia en donde se interpretan y utilizan las normas constitucionales para crear un criterio en el juzgador, sea para rechazar o no el petitorio solicitado. Por lo que resulta claro que la motivación de las resoluciones judiciales analizadas, tanto en lo fáctico como en lo jurídico son insuficientes, pues no representa lo mínimo aceptable o indispensable de motivación de los motivos de hecho y de derecho que son inherentes y fundamentales para la toma de decisión del juzgador efectivamente motivada.

En el Pleno Nacional Laboral 2018 se acordó en mayoría que, debe presumirse el daño moral, ya que basta con el sólo hecho de ser despedido sin justificación, menoscaba el estado emocional y psíquico del afectado, y que en consecuencia corresponde aplicar para la fijación del quantum indemnizatorio el Código Civil en su artículo 1332°. En el Quinto Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral y Previsional no se establecieron criterios para poder determinar el monto a pagar como indemnización por daño moral, sino únicamente mencionar que el daño moral es aquel daño personal, una afectación a nivel psicológico, el dolor del trabajador a causa del despido.

De lo observado se evidencia la urgente necesidad de fijar criterios que puedan contribuir a determinar la correcta valoración del daño moral y su cuantificación tales como una evaluación psicológica, la acreditación de la afectación por la carga familiar, el cargo en que laboraba, el tiempo de servicio, la acreditación de ingresos percibidos y dejados de percibir, tiempo dejado de laborar, la reinserción o no en el mercado laboral, la ausencia de seguro social.

Los juzgadores deben emitir sus pronunciamientos con fundamentos fácticos y jurídicos que permitan generar la convicción suficiente y, en base a ello, emitir su decisión con mayor predictibilidad, respetando el derecho a la Tutela Procesal Efectiva al debido proceso, debida motivación, pues es un derecho de toda persona acceder a un proceso justo en donde se respeten sus derechos como justiciables. Los jueces, sin embargo, han adoptado el criterio de la presunción del daño moral, lo que ha generado que los mismos no perciban la necesidad de explicar las razones que llegaron a sustentar el monto a indemnizar, sino solo señalar teóricamente los elementos de responsabilidad, la existencia de magnitud y menoscabo, y la presunción del daño.

Existen razones particulares que se presentan en cada caso, teniendo así que el 51% de la muestra de expedientes judiciales, señalan como razón que sustenta además de la presunción del daño, que el trabajador en el tiempo de despido no haya tenido la posibilidad de ser atendido en un Seguro de Salud, en un 19.4% consideran la carga familiar del trabajador, pues si éste era el sostén de su familia e hijos, a causa del despido tanto el trabajador como su familia se verán afectados; por otra parte, en un 8,2% el juzgador toma en cuenta la carga familiar del trabajador y si a su vez no tiene acceso al seguro de salud, entre otras razones, sin embargo, a pesar de ser mencionadas a lo largo de los considerandos de las sentencias emitidas, el juzgador no precisa si en efecto una u otra razón tiene mayor relevancia o si será tomado en cuenta para la determinación del quantum, es decir que toma en consideración las razones antes mencionadas solo para respaldar la presunción del daño.

El juzgador respalda la presunción del daño con los principios de prudencia y equidad, sin embargo, en vista de los expedientes analizados, se observa que dichos

principios son empleados como una simple formalidad para la determinación del quantum indemnizatorio, nótese que, de los expedientes analizados, en un 98.7% se ha utilizado nominalmente los principios prudencial y equitativo. Y que con éstas mismas razones antes mencionadas, el juzgador ha determinado montos de indemnización desde menos de S/.1,000.00 hasta S/.5,000.00 con el mismo razonamiento sin particularidades, utilizando los elementos de responsabilidad, la existencia de magnitud y menoscabo, las razones particulares siendo éstas en su mayoría la imposibilidad de atención en seguro de salud y la carga familiar del trabajador, evidenciándose una incongruencia notable en la discrecionalidad del juzgador.

Por otra parte, es importante indicar que existe un alto porcentaje en las demandas, exactamente en un 86.7%, que son presentadas en contra de entidades del sector público tales como la Municipalidad Provincial de Tacna (MPT), la Empresa Prestadora de Servicios (EPS), el Gobierno Regional de Tacna, entre otros, frente al 13.3% que tiene como demandado empresas del sector privado.

CONCLUSIONES

Primera

Respecto al objetivo general de la investigación, que es analizar el proceso de motivación en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018- 2019, se plantea lo siguiente: se comprueba que es insuficiente la motivación en las sentencias sobre daño moral por despido incausado no permite una estimación justa del quantum indemnizatorio en los juzgados laborales de Tacna durante los años 2018- 2019.

Segunda

El desarrollo de la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018- 2019 es insuficiente pues, la revisión de las 150 sentencias en materia laboral emitidas por los Juzgados de trabajo de la Corte Superior de Justicia de Tacna sobre indemnización de daño moral derivado de despido incausado, permitió comprobar que en 142 expedientes (94.7%) desarrollan la argumentación fáctica insuficiente.

Tercera

El desarrollo de la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018- 2019 es insuficiente, pues la revisión de las 150 sentencias en materia laboral emitidas por los Juzgados de trabajo de la Corte Superior de Justicia de Tacna sobre indemnización de daño moral derivado de despido incausado, permitió comprobar que en 149 expedientes (99.3%) se desarrolla la argumentación jurídica insuficiente.

Cuarta

En los juzgados de Trabajo de Tacna durante los años 2018- 2019 no motivaron en forma prudencial y equitativa el quantum pecuniario indemnizatorio por daño

moral por despido incausado en el sentido de lo regulado por el artículo 139.5 de la Constitución Política del Perú, y por lo tanto puede considerarse como inconsistente.

Quinta

En los juzgados Trabajo de Tacna durante los años 2018- 2019 no se precisaron los criterios que debieron tomarse en cuenta para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado.

RECOMENDACIONES

Primera

Los jueces laborales no deben limitarse a señalar de forma enunciativa la presunción del daño con la sola consecuencia del despido, puesto que todos los casos de los justiciables no son iguales, cada uno reviste particularidades, debiendo así apreciarse los medios probatorios admitidos de manera razonada, prudencial y equitativa, más aún si se toma en cuenta la subjetividad del daño moral, un mismo hecho no necesariamente ocasiona el mismo pesar o aflicción en las personas, sino que depende de la persona que lo sufre.

Segunda

El juzgador debe evaluar en qué casos corresponde otorgar una indemnización equivalente al menoscabo moral, pues la mera presunción del daño moral produce una indefensión de las partes, sea una ínfima cantidad como indemnización para el demandante o una exorbitante que deba pagar el demandado.

Tercera

El juzgador debe establecer como requisito probatorio una evaluación psicológica o el tratamiento psicológico recibido que permita determinar el grado de afectación psicológica que habría producido el despido incausado. Por otra parte, el juzgador debe exigir la acreditación de la afectación por la carga familiar, el cargo en que laboraba, el tiempo de servicio, la acreditación de ingresos percibidos y dejados de percibir, tiempo dejado de laborar, la reinserción o no en el mercado laboral, la ausencia de seguro social, probatorias que permitirán al juez motivar debidamente sus sentencias y brindar las razones indispensables que permitan sustentar la fijación del quantum indemnizatorio por daño moral.

Cuarta

La posibilidad de solicitar una indemnización por daño por moral debido al despido incausado surge a través del Pleno Supremo Laboral quien habilita tal derecho

al trabajador, sin embargo no se indicó los criterios para cuantificar el daño moral. Entonces los jueces emiten diversos pronunciamientos. Es por eso que recomiendo que los jueces al momento de sentenciar tengan en cuenta los siguientes criterios, recordando que al ser el daño moral subjetivo cada caso se debe analizar con sus particularidades y considerando que los criterios a mencionar deben ser tomados como lineamientos generales (el Juez deberá analizar cuál es el criterio más adecuado para el caso en particular para cuantificar el daño moral): cargo ocupado, tiempo dejado de laborar, carga familiar, tiempo de servicio, reinserción al mercado laboral, ausencia de seguro social, edad, préstamos bancarios, monto de la última remuneración.

Quinta

Que el Poder Judicial brinde talleres o cursos referidas a la cuantificación del daño moral para así mantener actualizados a los magistrados sobre la importancia de una debida motivación de resoluciones judiciales respecto al otorgamiento del daño moral teniendo como base la presunción del daño moral, pues de qué sirve presumir el daño moral cuando se va a otorgar montos ínfimos al trabajador, recordando que la vulneración del derecho al trabajo, afecta a la vida y dignidad de la persona (eje importante en la sociedad). Por tanto es un tema actual e importante que amerita la creación de talleres, debates a fin de lograr predictibilidad en las decisiones judiciales.

REFERENCIAS

- Atienza-Rodríguez, M. (2013). *Curso de Argumentación Jurídica*. Editorial Trotta.
<http://derechopenalened.com/libros/atienza-manuel-curso-de-argumentacion-juridica.pdf>
- Atienza-Rodríguez, M. (2005). *Las razones del derecho - Teorías de la Argumentación Jurídica*, Universidad Nacional Autónoma de México - UNAM.
https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/obrasjuridicas/oj_20151108_01.pdf
- Bardales-Siguas, L. (2017). Un intento fallido de trasplante legal: los *punitive damage* por despido arbitrario. *Gaceta Civil*, 33-56.
- Camacho, H. (2000). *Enfoques epistemológicos y secuencias operativas de investigación*. [Tesis de Doctorado en Ciencias, Universidad de Maracaibo].
<http://padron.entretemas.com.ve/Tesistas/TesisHermelinda.pdf>
- Campos-García, H. (2012). *La Responsabilidad Civil del solicitante de una medida cautelar por los daños que ocasione su actuación sobre la situación jurídica del afectado en el contexto del proceso civil peruano*. [Tesis para obtener el Título de Abogado en la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima].
- Castillo-Alva, J., Luján Túpez, M. y Zavaleta Rodríguez, R. (2006). *Razonamiento Judicial, Interpretación, Argumentación y Motivación de las Resoluciones Judiciales*. Ara Editores. <http://sbiblio.uandina.edu.pe/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=7099>
- Chávez-Fernández, J. (2016). *Interpretación, prudencia y equidad en Luis Recaséns*. Palestra Editores.
- Espinoza-Espinoza, J. (2013). *Derecho de la responsabilidad civil*. Editorial Rodhas.

- Espinoza-Espinoza, J. (2014). Las perspectivas de modernización del Derecho de las Obligaciones: el estado de la cuestión en la experiencia jurídica peruana. *Revista Ius et veritas*, 2 (48). <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11912/12480>
- García-Aguilar, J. (2017). *Los despidos con efectos de reposición en la indemnización por daño moral en los juzgados laborales de la Corte Superior de Justicia de Lima Este-2017*. [Tesis presentada para optar el título de abogada. Universidad César Vallejo]. <https://hdl.handle.net/20.500.12692/19847>
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. Y Baptista, P. (2014). *Metodología de la Investigación* (6ª. ed.) Mc Graw Hill. https://apiperiodico.jalisco.gob.mx/api/sites/periodicooficial.jalisco.gob.mx/files/metodologia_de_la_investigacion_-_roberto_hernandez_sampieri.pdf
- Franciskovic-Ingunza, B. y Torres (2011). La sentencia arbitraria por falta de motivación en los hechos y el derecho. *Gaceta Jurídica*. <https://fundacion-rama.com/wp-content/uploads/2022/07/4036.-Estudios-sobre-los-medios-%E2%80%A6-Cavani.pdf> (197-279).
- Ledesma-Narváez, M. (2017) *La nulidad de sentencias por falta de motivación, criterios recientes de la Corte Suprema*. División de Estudios Legales de *Gaceta Jurídica*. Lima, *Gaceta Jurídica*, 2017
- Linares-Avilez, D. (2012). El laberinto de la cuantificación del daño moral con una mirada desde la óptica procesal. *Gaceta civil y Procesal civil*, 50-56.
- Marín-Alonso, I. (2016). El papel del contrato de trabajo, el convenio colectivo y otros instrumentos de gestión empresarial en la regresión de la protección del derecho al secreto de las comunicaciones en la empresa en España. *Revista latinoamericana de derecho social*, (23), 57-88. <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1870467016300033>
- Massini-Correas, C. (2006). *La prudencia Jurídica*. Abeledo-Perrot.

- Mesía-Ramírez, C. (2013). Exegesis al Código Procesal Constitucional-Tomo I. *Gaceta Jurídica*.
- Montoya-Melgar, A. (2013). *Derecho del trabajo*. Madrid. Editorial Tecnos.
- Morales-Hervia, R. (2019). ¿Cuál es la diferencia entre resarcimiento e indemnización? <https://www.youtube.com/watch?v=NNgQkjUUTTg>
- Navarro y Cabrera (2008). *Tipología de relaciones de empleo: una propuesta integradora*. *Revista de psicología del trabajo y de las organizaciones*. <https://journals.copmadrid.org/jwop/art/s1576-59622008000100005>
- Ojeda-Guillén, L. (2011). *La culpa In contrahendo y la responsabilidad precontractual*. Tesis de maestría en derecho con mención en derecho civil. Escuela de graduados. Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima. https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/1139/OJEDA_GUILLEN_LUIS_FERNANDO_CULPA_PRECONTRACTUAL.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Pastrana-Espinal, F. (2017). *La clasificación de los daños en la responsabilidad civil*. <http://legis.pe/la-clasificacion-de-los-danos-en-la-responsabilidad-civil-2/>
- Ramírez-Jiménez, N. (2011) *Crónica del Tercer Pleno Casatorio..* <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/1ca71e004a1e6356a681ee91cb0ca5a5/III+Pleno+Casatorio+Civil.pdf?MOD=AJPERES>
- Rioja-Bermúdez, A. (2010). *Blog de derecho procesal civil*. <http://blog.pucp.edu.pe/blog/seminariotallerdpc/2010/02/24/algunos-alcances-de-la-evolucion-de-responsabilidad-civil/>
- Rioja-Bermúdez, A. (2017). La sentencia en el proceso civil. Legis. <https://lpderecho.pe/sentencia-proceso-civil-naturaleza-clases-requisitos-partes/>
- Taboada-Córdova, L. (2001). Elementos de responsabilidad civil. Academia de la Magistratura de Perú.

Vilca-Zelaya, D. (2016). *La interpretación jurídica de los magistrados en responsabilidad civil extracontractual respecto a la valoración del quantum indemnizatorio en los procesos judiciales de la Corte Superior de Justicia de Lima – 2015*. [Tesis de licenciatura. Universidad César Vallejo]. <https://hdl.handle.net/20.500.12692/1613>

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 licenciatura. Universidad Privada del Norte, Trujillo]. <https://hdl.handle.net/11537/12412>

APÉNDICES

APÉNDICE 1

Matriz de consistencia

Título: “Insuficiente motivación de sentencias estimatorias de indemnización por daño moral - despido incausado, por no motivar *quantum* indemnizatorio, juzgado de trabajo, Tacna - 2021”

Problema	Objetivo	Metodología
<p>Interrogante principal ¿Cómo es el proceso de motivación en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018-2019?de Tacna durante los años 2018-2019?</p> <p>Interrogantes secundarias a) ¿Cómo se desarrolla la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018-2019? b) ¿Cómo se desarrolla la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018-2019? c) ¿Los juzgados de Trabajo de Tacna durante los años 2018-2019 motivaron en forma prudencial y equitativa el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado en el</p>	<p>Objetivo General Analizar el proceso de motivación en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018-2019.</p> <p>Objetivos Específicos a) Describir el desarrollo de la argumentación fáctica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018-2019. b) Describir el desarrollo de la argumentación jurídica en las sentencias estimatorias que fijan el quantum pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna durante los años 2018-2019. c) Determinar si los juzgados de Trabajo de Tacna durante los años 2018 – 2019 motivaron en forma prudencial y equitativa el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado en el sentido de lo regulado por el artículo 139.5 de la Constitución Política del Perú.</p>	<p>Tipo de investigación Se trata de una investigación aplicada por cuanto se orienta a la aplicación de conocimiento teóricos científicos dirigidos a la solución de un problema, confrontando la teoría con la realidad con el objeto de lograr un nuevo conocimiento (Rodríguez, 2014),</p> <p>Nivel de la investigación descriptivo-explicativo. Es explicativa porque se explica por qué las dos variables están relacionadas (causa-efecto) y descriptiva porque se especifica las características del fenómeno analizado (Hernández-Sampieri, et al, 2014).</p> <p>Ámbito y tiempo social de la investigación Delimitación jurídica: La presente investigación comprende el ámbito de estudio de la indemnización por daño moral por despido incausado así como la obligación constitucional de los jueces a la motivación de las resoluciones judiciales. Delimitación temporal: La investigación comprende el periodo 2018 2019 Delimitación espacial:</p>

<p>sentido de lo regulado por el artículo 139.5 de la Constitución Política del Perú?</p> <p>d) ¿Cuáles son los criterios que tomaron en cuenta los juzgados laborales de Tacna para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?</p>	<p>d) Identificar los criterios que tomaron en cuenta los juzgados laborales de Tacna para motivar adecuadamente el quantum pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado.</p>	<p>La investigación se desarrolló en los Juzgados de Trabajo de la CSJT.</p> <p>Muestra:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Sentencias sobre demandas por despidos incausados - Jueces en especialidad laboral - Docentes universitarios de derecho - Abogados en especialidad laboral - Estudiantes de posgrado de derecho <p>Instrumentos:</p> <p>Análisis documental Encuestas Entrevistas</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

APÉNDICE 2

Instrumentos de recojo de datos

Cuestionario dirigido a jueces laborales de la CSJT

Sr/Sra. Magistrado/a de la CSJT, reciban ustedes un cordial saludo. Esta vez, solicito su apoyo en el siguiente cuestionario que se desarrolla en el marco de la investigación titulada: “INSUFICIENTE MOTIVACIÓN DE SENTENCIAS ESTIMATORIAS DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL - DESPIDO INCAUSADO, POR NO MOTIVAR *QUANTUM* INDEMNIZATORIO, JUZGADO DE TRABAJO, TACNA - 2021”.

Las respuestas a este cuestionario serán anónimas y se guardará estricta confidencialidad. Agradecemos de antemano su valiosa participación.

Instrucciones: Lea las preguntas y responda marcando una “X” la alternativa que considere pertinente

1. ¿Cómo considera que debe ser la **argumentación fáctica** en las sentencias estimatorias que fijan el *quantum* pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna?

Respuesta:

.....

2. ¿Cómo considera que debe ser la **argumentación jurídica** en las sentencias estimatorias que fijan el *quantum* pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna?

Respuesta:

.....

3. ¿Considera usted que el juzgador fija los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente el *quantum* pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?

Respuesta:

.....
.....
.....

4. Si respondió afirmativamente la pregunta 3, pase a la siguiente:

¿Cuáles son los criterios del Juez Laboral para motivar adecuadamente el *quantum* pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?

.....
.....
.....

5. ¿Considera que el juzgador motiva en forma *prudencial* y *equitativa* el *quantum* pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?

.....
.....

6. Si respondió afirmativamente la pregunta 5, ¿Diga usted que entiende usted por prudencial y equitativa?

.....
.....

Gracias

Ficha de análisis documental de expedientes

Datos generales del expediente	Número de ficha:		
	Nº de expediente		
	Órgano jurisdiccional	1º Juzgado de trabajo	
		3º Juzgado de trabajo	
	Nº de resolución / fecha		
	Demandante (s)		
Demandado (s)			
Determinación del <i>quantum</i> indemnizatorio por daño moral	Argumentación fáctica	Es altamente suficiente () Moderadamente suficiente () Insuficiente ()	
	Argumentación jurídica	Es insuficiente, se limita a la sola mención de las normas aplicables al caso SI () NO () Es suficiente (la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas): SI () NO ()	
	Criterios	a) Efectúa el análisis de los elementos de la responsabilidad civil (antijuricidad, factor de atribución, relación de causalidad y daño) SI () NO () b) El daño moral se basa a la magnitud y menoscabo producido a la víctima y su familia: SI () NO () c) El daño moral se ampara en base a la presunción del daño SI () NO () d) De ser positiva la respuesta anterior, explica razones por los cuales	

Cuestionario dirigido a abogados, maestrantes y doctorandos en derecho

Sr/Sra. reciba usted un cordial saludo. Esta vez, solicito su apoyo en el siguiente cuestionario que se desarrolla en el marco de la investigación de tesis de Posgrado en Derecho, titulada: “INSUFICIENTE MOTIVACIÓN DE SENTENCIAS ESTIMATORIAS DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL - DESPIDO INCAUSADO, POR NO MOTIVAR *QUANTUM* INDEMNIZATORIO, JUZGADOS DE TRABAJO, TACNA - 2021”.

Las respuestas a este cuestionario serán anónimas y se guardará estricta confidencialidad. Agradecemos de antemano su valiosa participación.

Instrucciones: Lea las preguntas y responda marcando una “X” la alternativa que considere pertinente

1. ¿Qué características debe tener la **argumentación fáctica** en las sentencias estimatorias que fijan el *quantum* pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna?

Respuesta:

.....

2. ¿Qué características debe tener que la **argumentación jurídica** en las sentencias estimatorias que fijan el *quantum* pecuniario indemnizatorio sobre daño moral por despido incausado en los Juzgados laborales de Tacna?

Respuesta:

.....

3. ¿Considera usted que el juzgador señala los criterios que se deben tomar en cuenta para motivar adecuadamente el *quantum* pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?

Respuesta:

.....

4. Si respondió afirmativamente la pregunta 3, pase a la siguiente:

¿Cuáles deberían ser los criterios del Juez Laboral para motivar adecuadamente el *quantum* pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?

.....

5. ¿Considera que el juzgador motiva en forma *prudencial* y *equitativa* el *quantum* pecuniario indemnizatorio por daño moral por despido incausado?

.....

6. Si respondió afirmativamente la pregunta 5, ¿Diga usted que entiende usted por prudencial y equitativa?

.....

Gracias por su colaboración

Validación de expertos

Datos generales

- 1.1 Apellidos y nombres del experto/a: Gómez Cayro María Cecilia
- 1.2 Grado académico: Doctora
- 1.3 Cargo e institución donde labora: Juzgado de Paz Heredo Familia CSJT.
- 1.4 Título de la Investigación: "Insuficiente motivación de sentencias estimatorias de indemnización por daño moral - despido incausado, por no motivar *quantum* indemnizatorio, juzgado de trabajo, Tacna - 2021"
- 1.5 Autor del instrumento: Mag. Alicia Jackeline Maita Cruz
- 1.6 Doctorado: Derecho
- 1.7 Nombre del instrumento: Cuestionario dirigido a jueces laborales de la CSJT

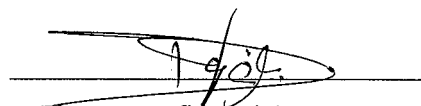
Indicadores	Criterios	Deficiente 0.0	Regular 0.5	Buena 1.0	Muy buena 1.5	Excelente 2.0
1. Claridad	Está formulado con lenguaje apropiado y preciso					✓
2. Objetividad	Se expresa en acciones o conductas observables					✓
3. Actualidad	Adecuado al avance de la ciencia y la tecnología					✓
4. Organización	Tiene una estructura ordenada y lógica					✓
5. Sensibilidad	La cantidad de ítem es suficiente y las opciones con sus valores de respuestas son correctas					✓
6. Intencionalidad	Orientado a evaluar las dimensiones de las variables en los sujetos y objetos de estudio con ética profesional					✓
7. Consistencia	Basado en aspectos teóricos, empíricos, profesionales y psicométricos					✓
8. Coherencia	Relación entre las variables, las dimensiones, los indicadores y los ítems					✓
9. Metodología	El diseño o proceso responde al producto y/o al propósito de la investigación					✓
10. Calidad	La relación entre la comprensión del ítem y la expresión de la respuesta.					✓

Valoración cuantitativa: En el tema se identifican datos relevantes

Valoración cualitativa: Se ha identificado los escalas Nominales y atributos del tema.

Opinión de aplicabilidad: Es aplicable

Lugar y fecha: Tacna, 05 de enero del 2023


Firma y posfirma del experto

Gómez Cayro María Cecilia
Doctora en Derecho

Validación de expertos

Datos generales

- 1.1 Apellidos y nombres del experto/a: Azocar Prado, Rafael
- 1.2 Grado académico: Doctor
- 1.3 Cargo e institución donde labora: Equipo Multidisciplinario - Poder Judicial
- 1.4 Título de la Investigación: "Insuficiente motivación de sentencias estimatorias de indemnización por daño moral - despido incausado, por no motivar *quantum* indemnizatorio, juzgado de trabajo, Tacna - 2021"
- 1.5 Autor del instrumento: Mag. Alicia Jackeline Maita Cruz
- 1.6 Doctorado: Derecho
- 1.7 Nombre del instrumento: Cuestionario dirigido a jueces laborales de la CSJT

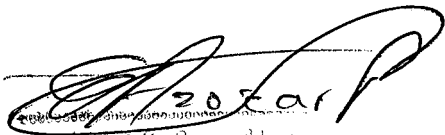
Indicadores	Criterios	Deficiente 0.0	Regular 0.5	Buen a 1.0	Muy buena 1.5	Excelente 2.0
1. Claridad	Está formulado con lenguaje apropiado y preciso				✓	
2. Objetividad	Se expresa en acciones o conductas observables				✓	
3. Actualidad	Adecuado al avance de la ciencia y la tecnología					✓
4. Organización	Tiene una estructura ordenada y lógica					✓
5. Sensibilidad	La cantidad de ítem es suficiente y las opciones con sus valores de respuestas son correctas					✓
6. Intencionalidad	Orientado a evaluar las dimensiones de las variables en los sujetos y objetos de estudio con ética profesional					✓
7. Consistencia	Basado en aspectos teóricos, empíricos, profesionales y psicométricos					✓
8. Coherencia	Relación entre las variables, las dimensiones, los indicadores y los ítems					✓
9. Metodología	El diseño o proceso responde al producto y/o al propósito de la investigación					✓
10. Calidad	La relación entre la comprensión del ítem y la expresión de la respuesta.					✓

Valoración cuantitativa : 19

Valoración cualitativa : Muy adecuada

Opinión de aplicabilidad: Es aplicable

Lugar y fecha: Tacna, 05 de enero del 2023


Dr. Rafael E. Azocar Prado
C. D. E. 6711

Firma y posfirma del experto

Validación de expertos

Datos generales

- 1.1 Apellidos y nombres del experto/a: Miranda Peñez Sandra
- 1.2 Grado académico: Doctor
- 1.3 Cargo e institución donde labora: Juez de Trabajo - CSJT
- 1.4 Título de la Investigación: "Insuficiente motivación de sentencias estimatorias de indemnización por daño moral - despido incausado, por no motivar *quantum* indemnizatorio, juzgado de trabajo, Tacna - 2021"
- 1.5 Autor del instrumento: Mag. Alicia Jackeline Maita Cruz
- 1.6 Doctorado: Derecho
- 1.7 Nombre del instrumento: Cuestionario dirigido a jueces laborales de la CSJT


Indicadores	Criterios	Deficiente 0.0	Regular 0.5	Buena 1.0	Muy buena 1.5	Excelente 2.0
1. Claridad	Está formulado con lenguaje apropiado y preciso				✓	
2. Objetividad	Se expresa en acciones o conductas observables				✓	
3. Actualidad	Adecuado al avance de la ciencia y la tecnología					✓
4. Organización	Tiene una estructura ordenada y lógica					✓
5. Sensibilidad	La cantidad de ítem es suficiente y las opciones con sus valores de respuestas son correctas					✓
6. Intencionalidad	Orientado a evaluar las dimensiones de las variables en los sujetos y objetos de estudio con ética profesional					✓
7. Consistencia	Basado en aspectos teóricos, empíricos, profesionales y psicométricos					✓
8. Coherencia	Relación entre las variables, las dimensiones, los indicadores y los ítems					✓
9. Metodología	El diseño o proceso responde al producto y/o al propósito de la investigación					✓
10. Calidad	La relación entre la comprensión del ítem y la expresión de la respuesta.					✓

Valoración cuantitativa : 19

Valoración cualitativa : Muy adecuado

Opinión de aplicabilidad: Es aplicable

Lugar y fecha: Tacna, 05 de enero del 2023

Sandra Miranda 

Firma y posfirma del experto
Sandra Miranda Peñez
Doctora en Derecho

Validación de expertos

Datos generales

- 1.1 Apellidos y nombres del experto/a: Bonney Cayro Marc Ceitric
- 1.2 Grado académico: Doctor.
- 1.3 Cargo e institución donde labora: juzgado de Paz Terrado Tembe. OJTT.
- 1.4 Título de la Investigación: "Insuficiente motivación de sentencias estimatorias de indemnización por daño moral - despido incausado, por no motivar *quantum* indemnizatorio, juzgado de trabajo, Tacna - 2021"
- 1.5 Autor del instrumento: Mag. Alicia Jackeline Maita Cruz
- 1.6 Doctorado: Derecho
- 1.7 Nombre del instrumento: Cuestionario dirigido a abogados, estudiantes de Posgrado y docentes en derecho

Indicadores	Criterios	Deficiente 0.0	Regular 0.5	Buena 1.0	Muy buena 1.5	Excelente 2.0
11. Claridad	Está formulado con lenguaje apropiado y preciso				✓	
12. Objetividad	Se expresa en acciones o conductas observables					✓
13. Actualidad	Adecuado al avance de la ciencia y la tecnología					✓
14. Organización	Tiene una estructura ordenada y lógica					✓
15. Sensibilidad	La cantidad de ítem es suficiente y las opciones con sus valores de respuestas son correctas					✓
16. Intencionalidad	Orientado a evaluar las dimensiones de las variables en los sujetos y objetos de estudio con ética profesional				✓	
17. Consistencia	Basado en aspectos teóricos, empíricos, profesionales y psicométricos					✓
18. Coherencia	Relación entre las variables, las dimensiones, los indicadores y los ítems					✓
19. Metodología	El diseño o proceso responde al producto y/o al propósito de la investigación					✓
20. Calidad	La relación entre la comprensión del ítem y la expresión de la respuesta.					✓

Valoración cuantitativa: Identificación relevante en datos en la Investig.

Valoración cualitativa: Los escalas Nominales y atributos Adecuadamente Identificados.

Opinión de aplicabilidad: Es aplicable

Lugar y fecha: Tacna, 05 de enero del 2023


 Firma y posfirma del experto

Bonney Cayro Marc C.
 Doctor en Derecho.

Validación de expertos

Datos generales

- 1.1 Apellidos y nombres del experto/a: Azócar Prado, Rafael
- 1.2 Grado académico: Doctor
- 1.3 Cargo e institución donde labora: Equipo multidisciplinario - Poder Judicial.
- 1.4 Título de la Investigación: "Insuficiente motivación de sentencias estimatorias de indemnización por daño moral - despido incausado, por no motivar *quantum* indemnizatorio, juzgado de trabajo, Tacna - 2021"
- 1.5 Autor del instrumento: Mag. Alicia Jackeline Maita Cruz
- 1.6 Doctorado: Derecho
- 1.7 Nombre del instrumento: Cuestionario dirigido a abogados, estudiantes de Posgrado y docentes en derecho

Indicadores	Criterios	Deficiente 0.0	Regular 0.5	Buen a 1.0	Muy buena 1.5	Excelente 2.0
11. Claridad	Está formulado con lenguaje apropiado y preciso				✓	
12. Objetividad	Se expresa en acciones o conductas observables				✓	
13. Actualidad	Adecuado al avance de la ciencia y la tecnología				✓	
14. Organización	Tiene una estructura ordenada y lógica					✓
15. Sensibilidad	La cantidad de ítem es suficiente y las opciones con sus valores de respuestas son correctas					✓
16. Intencionalidad	Orientado a evaluar las dimensiones de las variables en los sujetos y objetos de estudio con ética profesional				✓	
17. Consistencia	Basado en aspectos teóricos, empíricos, profesionales y psicométricos				✓	
18. Coherencia	Relación entre las variables, las dimensiones, los indicadores y los ítems					✓
19. Metodología	El diseño o proceso responde al producto y/o al propósito de la investigación				✓	
20. Calidad	La relación entre la comprensión del ítem y la expresión de la respuesta.					✓

Valoración cuantitativa : 16

Valoración cualitativa : Aceptable

Opinión de aplicabilidad: Es aplicable

Lugar y fecha: Tacna, 05 de enero del 2023



Dr. Rafael E. Azócar Prado

C.Ps.P. 6711

Firma y posfirma del experto

Validación de expertos

Datos generales

- 1.1 Apellidos y nombres del experto/a: Miranda Pérez Sandra
- 1.2 Grado académico: Doctor
- 1.3 Cargo e institución donde labora: Juzgado de Trabajo - CSJT
- 1.4 Título de la Investigación: "Insuficiente motivación de sentencias estimatorias de indemnización por daño moral - despido incausado, por no motivar *quantum* indemnizatorio, juzgado de trabajo, Tacna - 2021"
- 1.5 Autor del instrumento: Mag. Alicia Jackeline Maita Cruz
- 1.6 Doctorado: Derecho
- 1.7 Nombre del instrumento: Cuestionario dirigido a abogados, estudiantes de Posgrado y docentes en derecho


Indicadores	Criterios	Deficiente 0.0	Regular 0.5	Buen a 1.0	Muy buena 1.5	Excelente 2.0
11. Claridad	Está formulado con lenguaje apropiado y preciso				✓	
12. Objetividad	Se expresa en acciones o conductas observables				✓	
13. Actualidad	Adecuado al avance de la ciencia y la tecnología				✓	
14. Organización	Tiene una estructura ordenada y lógica					✓
15. Sensibilidad	La cantidad de ítem es suficiente y las opciones con sus valores de respuestas son correctas					✓
16. Intencionalidad	Orientado a evaluar las dimensiones de las variables en los sujetos y objetos de estudio con ética profesional				✓	
17. Consistencia	Basado en aspectos teóricos, empíricos, profesionales y psicométricos				✓	
18. Coherencia	Relación entre las variables, las dimensiones, los indicadores y los ítems					✓
19. Metodología	El diseño o proceso responde al producto y/o al propósito de la investigación				✓	
20. Calidad	La relación entre la comprensión del ítem y la expresión de la respuesta.					✓

Valoración cuantitativa : 16

Valoración cualitativa : Aceptable

Opinión de aplicabilidad: Es aplicable

Lugar y fecha: Tacna, 05 de enero del 2023


Sandra Miranda Pérez
 Firma y posfirma del experto
 Sandra Miranda Pérez
 Doctora en Derecho