

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

La estimación del daño moral se realiza a través de la valorización en equidad, conforme su función integradora del ordenamiento, que constituye método supletorio de creación jurídica; de conformidad al artículo 1332 del Código Civil.

Lima, veintidós de agosto de dos mil veinticuatro.

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: con el expediente acompañado; vista la causa número tres mil novecientos ochenta y cuatro del año dos mil diecinueve, en audiencia pública de la fecha, oídos los informes orales y producida la votación correspondiente conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial, emite la siguiente sentencia.

I. **ASUNTO:**

Viene a conocimiento de esta Suprema Sala, el recurso de casación de fecha tres de julio de dos mil diecinueve, interpuestos a fojas seiscientos sesenta y cuatro, por el **demandante Alejandro Burga Mejía**, contra la sentencia de vista de fecha doce de junio de dos mil diecinueve, de fojas seiscientos cuarenta y cuatro, que **confirma** la sentencia de primera instancia de fecha diecinueve de julio de dos mil dieciocho, de fojas quinientos sesenta y tres, que declaró **infundada** la demanda sobre indemnización por daños y perjuicios, con lo demás que contiene; en los seguidos con la Oficina de Normalización Previsional, sobre indemnización por daños y perjuicios.

II. **ANTECEDENTES:**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

Para analizar esta causa civil y verificar si se ha incurrido o no, en la infracción normativa denunciada, es necesario realizar las siguientes precisiones:

2.1 Demanda

Por escrito de fojas cincuenta y seis, **Alejandro Burga Mejía** interpone demanda, a fin que la Oficina de Normalización Previsional – ONP, cumpla con otorgarle la suma de trescientos sesenta mil soles (S/360,000) por concepto de daño moral y trescientos sesenta mil soles (S/360,000) por concepto de daño a la persona. Funda su pretensión en lo siguiente:

Que mediante resolución N° 31890-A-9-8-CH-93 de fecha 13 de noviembre de 1993, la demandada le otorgó pensión de jubilación en s/. 114, 674.841.35 *intis* a partir del 01 de febrero de 1993, incluido el incremento a su cónyuge y menores hijos; posteriormente y en aplicación de la Ley N° 27561 que precisa los alcances del Decreto Ley N° 19990 para el otorgamiento de las pensiones de jubilación, mediante Resolución N° 0000021425-2002-ONP/DC/DL 19990 de fecha 10 de mayo del 2002 se estableció a su favor una nueva pensión de jubilación ascendente a la suma de s/. 201.39 a partir del 01 de febrero 1993, incluido el incremento por su cónyuge en la suma de s/. 525.58; sin embargo, dichas cantidades no se calcularon correctamente pues en el cálculo se debió incluir la remuneración en especie que percibía, conforme lo disponen los artículos 8° y 73° del Decreto Ley N° 19990 y Decreto Supremo N° 001-97-TR .

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

Que tal cálculo erróneo le obligó a interponer demanda contenciosa administrativa solicitando el recálculo de su pensión de jubilación, demanda que se tramitó a través del expediente N° 9 180-2008 por el Séptimo Juzgado Especializado Civil de Chiclayo y fue declarada fundada en parte tanto por el Órgano Jurisdiccional de primera como de segunda instancia, ordenándose a la ONP proceda al recálculo solicitado, cumpliendo la demandada con ello al emitir la Resolución N° 000007759-2011- ONP/DPR.SC/DL 19990, en la cual se le reconoció como pensión de jubilación adelantada la suma de S/. 226.79 a partir del 01 de febrero de 1993, incluido el incremento por su cónyuge en la suma de S/. 631.28.

Que el actuar de la demandada al realizar un cálculo errado fue doloso, por cuanto a pesar de revisar los libros de planillas e informes de verificación no le otorgó la pensión que correspondía; habiéndole otorgado una pensión ínfima por más de veinte años, ocasionándole con ello perjuicio moral y personal que ha repercutido en sus relaciones interpersonales, menoscabando su salud pues al recortarse sus ingresos no pudo solventar sus propias necesidades y de su familia así como las enfermedades que la aquejaban viendo así deteriorada su salud, generándole angustia, sufrimiento, depresión. Atentándose contra su proyecto de vida, ya que su salud se encuentra resquebrajada, acortándole sus años de vida y con ello su expectativa de vida mayor.

2.2 Contestación de la demanda

Por escrito de fecha veintiuno de diciembre de dos mil once, de fojas ochenta y cinco, la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

contesta la demanda, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, bajo los siguientes fundamentos:

- La demanda carece de sustento fáctico y legal que sólo tiene como objetivo la búsqueda de un resarcimiento económico al que no tiene derecho el accionante, al no habersele causado daño alguno.
- Pues si bien por disposición judicial se dispuso el recálculo de la pensión de jubilación del demandante, se cumplió con ello al expedirse la resolución N° 000007759-2011-ONP/DPR.S C/DL 19990 mediante la cual se le concedió la pensión de jubilación, de conformidad con el artículo 73° del Decreto Ley N° 19990.
- No tuvo una conducta dolosa, contra el recurrente ya que siempre se le reconoció su derecho a una pensión de jubilación la misma que le fue otorgada a partir del primero de febrero de 1993.
- El demandante no ha ofrecido medio probatorio alguno que acredite la existencia del daño invocado, ni la razón suficiente que justifique el monto requerido como indemnización.

2.3 Puntos controvertidos

Conforme resolución de fecha 16 de julio de 2012, obrante a fojas 124, ha establecido los siguientes puntos controvertidos:

- Determinar si la demandada actuó con dolo o culpa por no haber tomado en cuenta al momento de calcular la remuneración de referencia del actor, las remuneraciones en especie percibidas durante los doce meses anteriores inmediatos al cese, lo que posteriormente

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

fue ordenado en el proceso contencioso administrativo seguido por ambas partes.

- Determinar si el incumplimiento de la demandada ha irrogado daño moral y daño a la persona que deban ser indemnizados con el pago de la suma de setecientos veinte mil nuevos soles.
- Determinar si por el contrario, la emplazada ha actuado de acuerdo a ley al haber procedido a reconocer su derecho a una pensión de jubilación, y posteriormente, en aplicación de la Ley 27561 procedió a revisarla de oficio a fin de aplicar lo dispuesto por el Decreto Ley 19990, por lo que su conducta no es antijurídica.

2.4 Primera sentencia de primera instancia

Mediante resolución número diecinueve de fecha veinticuatro de junio de dos mil trece, obrante a fojas doscientos cuarenta y dos, el juez de la causa declaró **infundada** la demanda, señalando que respecto al **octavo** “daño moral, no se ha acreditado que el demandante haya sufrido algún menoscabo como consecuencia de la incorrecta aplicación de la Ley N° 19990, máxime si solo se advierte haber requerido atención médica el cinco, nueve y trece de septiembre del dos mil once, a través del departamento de cardiología, es decir que el supuesto menoscabo es posterior a la emisión de la nueva resolución de jubilación, la cual data del veintiuno de enero del dos mil once” **noveno** “daño a la persona; se advierte que no ha precisado ¿cuál es el daño a la libertad que se le ha causado? ¿cuál es el proyecto de vida que se le ha truncado con la demora en el reconocimiento de su pensión de jubilación?, por tanto, al no encontrarnos ante un tipo de daño que por su naturaleza extrapatrimonial sea de difícil probanza, sino ante una pretensión que carece de sustento fáctico, no es posible

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

amparar este extremo de la demanda (...) De lo cual se concluye que al no existir daño, no corresponde indemnizar al demandante, debiendo denegarse su pretensión; al quedar desvirtuadas las afirmaciones realizadas por la demandante respecto a las angustias, desesperación y sentimientos amargos durante el periodo que no activó su reclamo, así como durante la secuela del proceso contencioso hasta que se reconsideró su pensión de jubilación, etapa durante la cual no requirió de una atención o tratamiento especializado debidamente acreditado por estar referida a cuestiones que afectan su salud”. **Décimo** “Lo expuesto permite colegir que las afirmaciones realizadas respecto al grave daño moral deviene en infundado, ya que el sólo transcurso del tiempo no es suficiente para otorgarle una indemnización por daño moral”.

2.5 Primera sentencia de vista

Por resolución número veinticuatro de fecha diecisiete de octubre de dos mil trece, obrante a fojas trescientos ocho, se confirma la resolución de primera instancia que declaró infundada la demanda, señalando que el demandante, luego de jubilarse de la empresa Agroindustrial Cayaltí se le paso a la situación de jubilado obteniendo una pensión de manera normal; y si bien en aquella ocasión que se le concedió este derecho no se tuvo en cuenta la vigencia y consiguiente aplicación del artículo 73 del Decreto Ley 19990, esta omisión solo constituye un error en aquel acto administrativo pero jamás se puede estimar como un acto antijurídico producto de dolo o culpa. No identificándose ni daño moral o daño a la persona.

2.6 Primer recurso de casación

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

Mediante escrito de fecha treinta y uno de octubre de dos mil trece, obrante a fojas trescientos cincuenta y siete, el demandante Alejandro Burga Mejía, interpone recurso de casación, el mismo que fue resuelto mediante sentencia casatoria N° 4573-2013 de fecha veintidós de octubre de dos mil catorce, que declaró **fundado** el recurso de casación, casaron la sentencia de vista; insubsistente la apelada ordenando al juez de la causa emitir nueva resolución.

2.7. Segunda sentencia de primera instancia

Devueltos los *autos* al juzgado, según resolución número veintisiete, obrante a fojas trescientos noventa y cuatro, el juez mediante sentencia de fecha dieciocho de marzo de dos mil quince, declara infundada la demanda; resolución que fue apelada por el demandante, mediante escrito de fecha 09 de abril de 2015. Señalando como fundamentos que ni en la fecha de solicitud de la pensión, ni al momento de emitida la resolución que le fijó la pensión ni en la revisión de oficio; no se contaba con el documento emitido por la empleadora (cuadro de remuneraciones y salarios en especies), para que en el cálculo de su remuneración de referencia se tomen en cuenta las remuneraciones en especie que percibió; por lo que no existió comportamiento antijurídico en el comportamiento de la demandada.

2. 8. Segunda sentencia de vista

La Sala Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, mediante sentencia de vista, obrante a fojas cuatrocientos ochenta y cuatro, confirma la sentencia apelada que

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

declaró infundada la demanda. En tanto la conducta no ha sido antijurídica, no se ha probado el dolo, ni la relación de causalidad.

2.9. Segundo recurso de casación

Mediante escrito de fecha diecisiete de septiembre de dos mil quince, obrante a fojas cuatrocientos noventa y dos, el demandante Alejandro Burga Mejía, interpone el segundo recurso de casación, el mismo que fue resuelto mediante sentencia casatoria N° 4466-2015 de fecha seis de mayo de dos mil dieciséis, que declaró **fundado** el recurso de casación, casaron la sentencia de vista; insubsistente la apelada ordenando al juez emitir nueva resolución. Señalando entre sus fundamentos que se ha de valorar si las copias que aparecen de fojas 162 a 172 resulta suficiente para la emisión de un fallo que se ciña a los fines que se busca alcanzar en todo proceso (referentes al exp administrativo 88802996198 ofrecido y admitido).

2.10. Tercera sentencia de primera instancia

Tramitada la causa conforme al proceso de conocimiento, el juez del Segundo Juzgado Especializado Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, mediante sentencia de fecha diecinueve de julio de dos mil dieciocho, obrante a fojas quinientos sesenta y tres, declara **infundada** la demanda, sosteniendo que:

- **La antijuricidad:** La ONP actuó antijurídicamente al emitir una resolución N° 00021425-ONP/DC/DL 1990 que no cumplió con lo establecido en los artículos 8° y 73° del Decreto Ley N° 19990. La ONP debió haber calculado correctamente la pensión

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

de jubilación del demandante según las disposiciones legales. Sin embargo, no fue hasta el año 2011, y **tras una orden judicial**, que la ONP corrigió el cálculo [incluyendo la omisión de considerar la remuneración en especies] mediante una nueva resolución. Antes del año 2011, el demandante había estado recibiendo una pensión de jubilación menor a la que legalmente le correspondía.

- **Respecto del daño moral:** Es razonable y coherente concluir, mediante presunción judicial, que el demandante sufrió un perjuicio moral debido a la angustia, congoja y zozobra generadas por no recibir su pensión de jubilación correctamente calculada en el tiempo oportuno. Además, el demandante tuvo que enfrentar un proceso judicial y los trámites correspondientes, junto con la resistencia de la ONP, que se negó a reconocer su error y a solucionar prontamente la situación. A pesar de que la demanda fue parcialmente aceptada en primera instancia, la ONP apeló la decisión, mostrando su renuencia a reconocer el derecho del demandante.

Por lo que, el monto indemnizatorio por el daño moral ocasionado al accionante -de verificarse los demás elementos de la responsabilidad civil extracontractual- será fijado de ser el caso en la parte resolutive de la presente sentencia por la juzgadora con espíritu equitativo de conformidad a lo regulado en el artículo 1332° del Código Civil.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

- **Respecto del daño a la persona:** No se ha acreditado dicho daño, con medio probatorio alguno que acredite las dolencias físicas que haya sufrido el accionante en fecha coetánea a la conducta antijurídica imputada a la demandada.
- **Respecto al nexo causal:** Se ha acreditado suficientemente que la ONP actuó de manera antijurídica durante un período prolongado. La única razón para corregir su conducta fue la sentencia emitida por el Juez del Séptimo Juzgado Especializado Civil en un proceso contencioso administrativo N° 9 180-2008 en el 2010, que ordenó el cálculo correcto de la pensión de jubilación. Por lo tanto, se considera que esta conducta antijurídica fue suficiente para causar el daño moral a la demandante, daño que también ha sido acreditado.
- **Respecto del factor de atribución:** Del Expediente Administrativo N° 88802996198, que en formato CD-ROM obra a fojas 556 y contenido en los archivos pdf correspondientes, se verifica que el cálculo de la pensión de jubilación establecido en las resoluciones mencionadas se realizó únicamente en base a los montos dinerarios efectivos que el demandante percibía. Es decir, para la fecha en que se emitieron dichas resoluciones, **no existía documentación** que acreditara que el **demandante recibía también** una remuneración en especie (enfático agregado).

2.11 Recurso de apelación

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

Mediante escrito de fecha veintiuno de agosto de dos mil dieciocho, obrante a fojas quinientos ochenta y uno, el demandante **Alejandro Burga Mejía**, interpone recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y denuncia como agravios:

El daño a la persona se encuentra acreditado con el historial médico remitido por Essalud. Asimismo, si bien se trata de una persona de avanzada edad que ha podido lograr su realización personal, se trata de un ser humano libre con opciones de continuar encaminado su existencia y llevarla a su natural culminación, nada descarta la posibilidad de que con dicho dinero hubiera logrado oportunamente mejoras en su estilo de vida (...).

En relación al factor de atribución precisa que la entidad demandada ha actuado con dolo, pues al ser una entidad del Estado conoce claramente sobre las leyes que corresponden aplicar a cada pensionista, y es recién que por mandato judicial cumplió con reajustar la pensión de jubilación del demandante y pagar los respectivos intereses legales, los que han resarcido los daños patrimoniales pero no los extrapatrimoniales.

El daño moral resulta evidente, pues durante los años que recibió una pensión irrisoria, tuvo que pasar momentos de desesperación, sufrimiento, surgiendo de los propios hechos, no requiriendo mayor prueba.

Existe diversa jurisprudencia respecto de casos similares en donde se determina la existencia de daño moral por la conducta de la entidad demandada al no otorgar la pensión de jubilación que correspondía.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

2.12. Tercera sentencia de vista

Elevados los *autos* a la Sala Superior en virtud del recurso de apelación interpuesto por el demandante, la Primera Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, mediante sentencia de vista de fecha doce de junio de dos mil diecinueve, obrante a fojas seiscientos cuarenta y cuatro, **confirma** la sentencia apelada que declaró **infundada** la demanda, argumentando que:

- **Sobre la conducta antijurídica:** Resulta evidente la conducta antijurídica de la demandada, conforme se aprecia del proceso contencioso administrativo, en donde se verificó la vulneración de sus derechos constitucionales de percibir una pensión menor a la que realmente le correspondía.
- **Respecto al factor de atribución:** Los funcionarios de la Oficina de Normalización Previsional no ajustaron a tiempo la pensión, lo cual representa una **falta** al cumplir con los requisitos legales establecidos. Sin embargo, aunque se determinó que **hubo culpa [objetiva]** por parte de los funcionarios, no se considera que actuaron con dolo, ya que no se demostró que su intención fuera causar daño a la demandante.
- **Respecto del daño a la persona:** Se encuentra acreditado en *autos* que el demandante a la fecha de interposición de la demanda contaba con 78 años de edad; asimismo, con la historia clínica obrante en copias certificadas de folios 132, puede verificarse que el demandante ha recibido atención médica desde el año 2011, en el servicio de cardiología.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

Bajo este contexto, se encuentra acreditado el daño a la persona sufrido por la demandante, que se verifica con su estado de salud, el mismo que, evidentemente, influye también, negativamente, en su estado emocional; no pudiendo incorporar, en este caso en particular, el daño al proyecto de vida del demandante, atendiendo a su edad cronológica ya que no ha sido alegado y menos acreditado.

- **Respecto del daño moral:** No se puede determinar con precisión el tiempo ni la intensidad del sufrimiento que el demandante afirma haber experimentado debido al retraso en el reajuste de su pensión de viudez. No se presentaron pruebas directas o indirectas que demuestren que un reajuste oportuno hubiera evitado o reducido los problemas en sus relaciones familiares y sociales, afectando su dignidad.

Además, el demandante no proporcionó detalles específicos sobre cómo el retraso en el reajuste de la pensión causó el daño alegado. No se pudo comprobar su situación familiar en el momento en que se le otorgó la pensión, ni si tenía otras fuentes de ingresos. Asimismo, el daño moral es cuestionado debido al largo tiempo transcurrido entre la expedición de la resolución que otorgó la pensión en 1993 y la solicitud de recálculo en 2008. Esto sugiere que el demandante no sabía que la pensión era menor a la que le correspondía, lo que indica que no pudo haber sufrido daño moral durante ese período. Por lo tanto, no es posible establecer de manera concreta la existencia del daño moral ni su intensidad.

- **Respecto del nexo causal:** No se puede concluir que los daños sufridos por el demandante sean exclusivamente consecuencia del acto lesivo, es decir, del retraso en el reajuste de su pensión de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

jubilación. Se menciona que el estado de salud del demandante está relacionado con su edad, y no hay manera objetiva de demostrar que los cuidados médicos que recibió pudieran haberse evitado o reducido si hubiera recibido a tiempo la pensión reajustada. Además, se destaca que el demandante recibió atención médica a través del Seguro Social (Essalud), lo que no habría cambiado si hubiera percibido una pensión mayor.

Aunque no se demostró una afectación emocional o psíquica del demandante, tampoco se puede establecer una relación de causalidad directa entre esta supuesta afectación y el acto dañoso, ya que podría haber sido causada por otros factores y no necesariamente por la falta de un reajuste oportuno de la pensión.

III. Fundamentos por los cuales se ha declarado procedente el recurso

Esta Sala Suprema, mediante resolución de fecha veintitrés de agosto de dos mil diecinueve, que obra en el cuaderno de casación a fojas noventa y uno, ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por **Alejandro Burga Mejía**, por las siguiente causales:

a) Infracción normativa material por inaplicación del artículo 1969 del Código Civil, señalando que el actuar de la demandada al efectuar un cálculo errado fue doloso, pues a pesar de revisar los libros de planillas e informes de verificación no le otorgó la pensión que le correspondía, habiéndole otorgado una pensión ínfima por más de diez años, ocasionándole daño moral y personal que ha repercutido en sus

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

relaciones personales y en su salud, no pudiendo solventar sus propias necesidades y de su familia.

b) Infracción normativa material por inaplicación del artículo 1984 del Código Civil, indicando que no se ha considerado que el daño moral se presume, no siendo obligatorio presentar pruebas para que se tome como existente.

c) Infracción normativa material por interpretación errónea del artículo 1985 del Código Civil, se ha acreditado el daño moral y a la persona ocasionado por la demandada, pues esta actuó dolosamente en sede administrativa, ya que pese a conocer las normas aplicables, le otorgó una pensión de jubilación ínfima. Esto constituye una conducta antijurídica por contravenir el ordenamiento jurídico, en este caso, las leyes especiales del régimen previsional.

d) Infracción normativa material por inaplicación del artículo 1985 del Código Civil, se ha cumplido con presentar toda la documentación que acredita su estado de salud, resultando imposible que un proceso de tantos años, no genere algún daño a su persona como lo pretende alegar, considerando que tiene una edad avanzada que requiere de medios económicos para subsistir y gozar de una vida digna. Las consecuencias del daño al proyecto de vida son devastadoras en cuanto frustran el destino personal, truncan su íntima vocación, aquello que libremente escogió ser y hacer en la vida. La demandada actuó dolosamente, ya que tenía pleno conocimiento de las normas a aplicar en su caso; sin embargo, le deniega tal derecho, constituyendo una conducta antijurídica por contravenir el ordenamiento jurídico.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

e) Infracción normativa procesal por inaplicación del inciso 2 del artículo 51 del Código Procesal Civil, se debió tomar en cuenta el Expediente Judicial número 23632-2010, para poder emitir un fallo justo y motivado, expediente tramitado ante el Quinto Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima.

f) Infracción normativa procesal por inaplicación del artículo 194 del Código Procesal Civil, puesto que la resolución impugnada contiene una motivación insuficiente para sustentar la denegatoria a la pretensión solicitada, puesto que debió valorarse el expediente ofrecido como medio probatorio seguido por su persona contra la Oficina de Normalización Previsional, el que dio motivo al presente proceso.

g) Infracción normativa procesal de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, se ha vulnerado el derecho al debido proceso, pues se apartaron de precedentes vinculantes establecidos por el Tribunal Constitucional, así como de sentencias expedidas por la Corte Suprema. Asimismo, no se ha tenido en cuenta la Casación número 4573-2013 de fecha veintidós de octubre de dos mil catorce, expedida en los presentes *autos*.

IV. MATERIA JURÍDICA EN DEBATE:

La materia jurídica en debate en el presente proceso, se centra en determinar si procede o no indemnizar al demandante por el daño causado a consecuencia de no haberse otorgado la pensión de jubilación de conformidad con los artículos 8 y 73 del DL 1990, al no considerar en el cálculo sus remuneraciones en especies.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

V. FUNDAMENTOS DE ESTA SUPREMA SALA:

PRIMERO.- *El deber jurisdiccional de protección especial a las personas adultas mayores*

Conforme se ha desarrollado en jurisprudencia emitida por este Supremo Tribunal, Casación N° 1088-2022 Lima; se ha buscado efectivizar la tutela a las personas adultas mayores vulnerables, conforme los artículos 1^º y 4^º de la Constitución Política del Estado y las Reglas de Brasilia³- con Resolución Administrativa N° 266-2010-CE-PJ del 26 de julio de 2010, el Poder Judicial direcciona la implementación de las «100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de Personas en Condición de Vulnerabilidad», disponiendo su obligatorio cumplimiento por todos los jueces de la República. Según lo cual, se prioriza en atención a la condición de vulnerabilidad del adulto mayor, conforme el Capítulo II, Sección cuarta (38) de dichas Reglas, la gestión judicial prioritaria, cuando las circunstancias de la situación de vulnerabilidad lo aconsejen, para la resolución del conflicto. En el mismo sentido, la consideración de su protección especial se da conforme el artículo 17^{4º} del “Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en materia de derechos económicos, sociales y culturales “Protocolo de San Salvador”.

Al respecto, el Tribunal Constitucional estableció, como doctrina jurisprudencial vinculante, que: “30. (...) **todos los órganos**

¹ “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad, son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

² “La comunidad y el Estado, protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono”.

³ Capítulo I, Regla 5 (6) El envejecimiento también puede constituir una causa de vulnerabilidad cuando la persona adulta mayor encuentre especiales dificultades, atendiendo a sus capacidades funcionales, para ejercitar sus derechos ante el sistema de justicia.

⁴ “**Toda persona tiene derecho a la protección especial durante su ancianidad**” (enfático agregado).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

*jurisdiccionales tienen la obligación de otorgar mayor celeridad a los procesos que involucren derechos de las personas ancianas cuanto mayor sea la edad de dichas personas, **bajo responsabilidad***’ (énfasis nuestro) [STC N° 02214-2014-PA/TC, caso Inocencio Puluche Cárdenas]. Asimismo, posteriormente, dicho Tribunal, en la STC N° 08156-2013-PA/TC (caso Julián Parraguirre Guevara), señaló que **las personas adultas mayores cuentan con los siguientes derechos procesales esenciales:**

25 (...) **a)** *Recibir una atención preferente en el trámite de cualquier proceso judicial, o administrativo, corporativo particular o de cualquier otra índole del que forme parte. Esto incluye un trato preferente, ágil e inmediato en el trámite de acceso a toda aquella información necesaria para el inicio o consecución de cualquier tipo de proceso o procedimiento. La información deberá ser pertinente, oportuna, y prestar especial cuidado en el trato cordial y digno que toda persona merece, cuanto más vulnerable se encuentre y tanto mayor sea su edad.*

b) *Que la autoridad conocedora del proceso o procedimiento - sea cual fuese su naturaleza- lo impulse de oficio (tanto en procesos en donde es parte, como en aquellos en donde se encuentren involucrados sus derechos fundamentales); y, de ser el caso, adecúe la exigencia de las formalidades previstas en la ley, a fin de otorgar la tutela urgente que la avanzada edad de la persona exige.*

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

c) Que el proceso respectivo se desarrolle dentro de un plazo razonable y acorde con la tutela urgente que la edad avanzada de las personas adultas mayores exige.

d) Que las decisiones adoptadas por las autoridades competentes, con el objeto de poner fin a la controversia de la que forman parte, no sólo estén fundadas en Derecho, sino que, con el propósito de que el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva queden plenamente garantizados, prevean las consecuencias que se pueden suscitar con su pronunciamiento, a la luz de los derechos fundamentales, deberes constitucionales y políticas públicas adoptadas por el Estado a favor de las personas adultas mayores (énfasis nuestro).

De lo expuesto se desprende que, los órganos jurisdiccionales, teniendo en cuenta la avanzada edad y/o vulnerabilidad de las personas adultas mayores **(como el caso del demandante recurrente, que a la fecha cuenta con 90 años de edad)**, tienen el deber de brindar a las mismas, un trato preferente en el trámite de cualquier proceso, y, a su vez, otorgar una tutela urgente, efectiva y diferenciada. En tal sentido, en los casos en los que se examine una resolución judicial, los órganos jurisdiccionales deben evitar anular el proceso o la resolución impugnada, por vicios no esenciales, actuando como Tribunal de instancia, para asegurar a dichas personas una justicia pronta y eficaz, corrigiendo situaciones evidentemente injustas.

SEGUNDO.- En ese sentido, que, habiéndose declarado procedente el recurso de casación por la causal de infracción normativa **procesal**, a

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

saber, inaplicación del inciso 2 del artículo 51, artículo 194 del Código Procesal Civil; incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; y **material**, inaplicación de los artículos 1969, 1984, y error en la interpretación e inaplicación del artículo 1985 del Código Civil; debe absolverse en principio la denuncia de carácter procesal, y teniendo en cuenta lo señalado en el párrafo precedente, aún cuando se declare fundado el recurso por dicha causal, no procederá el reenvío de los *autos* a la instancia correspondiente, prosiguiéndose al examen de la causal sustantiva.

TERCERO.- Cabe precisar que la principal garantía establecida por conforme al incisos 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, el derecho al debido proceso legal y el acceso a la tutela judicial efectiva o eficaz, se grafica en el acceso pleno e irrestricto al ejercicio de tal derecho, con las obligaciones que la Ley señala taxativamente a los jueces y tribunales para resolver el conflicto de intereses o para eliminar la incertidumbre con relevancia jurídica, pues de lo contrario, la negación del acceso a la justicia implica hacer caer al ciudadano en indefensión, y alejarle de las soluciones pacíficas de controversias que la Constitución prevé explícitamente en beneficio de éste y de la comunidad social.

Ahora bien, respecto a la *valoración de la prueba y la motivación*, se tratan de concepto diferentes, pero correlacionados. *Valorar la prueba* implica realizar un trabajo cognitivo, racional, inductivo y deductivo por parte del juez respecto de los hechos del proceso, con ella se determina el resultado de toda actividad probatoria realizada por las partes, llegando a conclusiones que le sirven para resolver la *litis*. Con el trabajo de valoración de la prueba se llega a determinar la verdad o

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

falsedad de los hechos importantes del proceso a partir de la actividad de las partes.

En cambio, *la motivación o justificación* es el mecanismo –normalmente escrito- del que se vale el juez para hacer saber el resultado del trabajo de valoración de la prueba. Con la motivación se hacen evidentes –se hacen saber- las razones que llevaron al juez a emitir las conclusiones probatorias objetivas (las racionales y objetivas, dejando de lado las subjetivas) realizadas en la valoración de la prueba a partir de la actividad de las partes.⁵

La valoración de los medios de prueba se encuentra relacionada con la motivación de las resoluciones judiciales, ésta constituye un principio y derecho de la función jurisdiccional. La motivación es esencial en los fallos, ya que los justiciables deben saber las razones por las cuales se ampara o desestima una demanda, pues a través de su aplicación efectiva se llega a una recta impartición de justicia, evitándose con ello arbitrariedades y permitiendo a las partes ejercer adecuadamente su derecho de impugnación, planteando al superior jerárquico las razones jurídicas que sean capaces de poner de manifiesto los errores que pueda haber cometido el juzgador. La verificación de una debida motivación sólo es posible si de las consideraciones de la sentencia se expresan las razones suficientes que sustentan la decisión, razones que justifiquen suficientemente el fallo, las cuales deben ser objetivas y completas; y, para la presentación de tales consideraciones se debe, atender a lo previsto en el artículo 197 del Código Procesal Civil, en donde las consideraciones deben ser extraídas de la evaluación de los

⁵ Casación N° 4772-2009-Lima, voto en discordia de los señores magistrados Ticona Postigo y Palomino García.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

hechos debidamente probados, lo cual supone una adecuada valoración de la prueba⁶.

Por consiguiente, una buena decisión judicial no solo requiere de una valoración adecuada del material probatorio, sino que además para complementar este trabajo valorativo se exige que ésta sea traducida correctamente en la parte argumentativa –escrita- de la sentencia.⁷ La motivación debe ser coherente con la valoración de la prueba, no se debe sostener ni menos ni más de lo que arroja el trabajo probatorio, de lo contrario encontraremos supuestos de motivación con defectos.

CUARTO.- Que la motivación de las resoluciones judiciales constituyen un elemento del debido proceso y, además, se ha considerado como principio y derecho de la función jurisdiccional consagrado en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, norma constitucional que ha sido recogida en el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el inciso 6 del artículo 50 e incisos 3 y 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil.

Que, respecto al derecho de la motivación de las resoluciones judiciales, el Tribunal Constitucional ha señalado que: “(...) **4.4.3)** *El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa pues que los órganos judiciales expresen las razones o justificaciones objetivas que la llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. 4.4.4)* A mayor abundamiento,

⁶ Casación N° 2408-2010-Lima.

⁷ Exp. N° 1230-2002-HC/TC.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

*este Tribunal, en distintos pronunciamientos, ha establecido que el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso. En el expediente N° 3943-2006-PA/TC el Tribunal Constitucional, ha sostenido que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado en los siguientes supuestos: **a)** Inexistencia de motivación o motivación aparente. **b)** Falta de motivación interna del razonamiento, que se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el juez o tribunal, ya sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa. **c)** Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas, que se presenta cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. **d)** La motivación insuficiente, referida básicamente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de*

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo. e) La motivación sustancialmente incongruente. El derecho a la tutela judicial efectiva y, en concreto, el derecho a la debida motivación de las sentencias, obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control mediante el proceso de amparo. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva)⁸”.

QUINTO.- Que, en ese orden de ideas, en el caso concreto, en cuanto a la infracción normativa procesal del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado; artículo 51 inciso 2 y 194 del Código Procesal Civil, esta Sala Suprema advierte que en el caso que nos ocupa, la Sala Superior si bien expresó las razones que sustentan su decisión; señalando que no ha cumplido confrontar los medios probatorios admitidos al proceso, en específico el Exp. administrativo 88802996198, cuya observancia ya había sido señalada en el segundo recurso de casación emitido en el presente proceso. Asimismo de la resolución impugnada se advierte que, la Sala Superior expresó las razones que sustentan su decisión, pues si bien señala que la conducta de la demandada es antijurídica, conforme se aprecia del proceso

⁸ EXP. N.º 03433-2013-PA/TC.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

contencioso administrativo; no se acreditó el daño moral o a la persona, ni se encuentra probado el dolo, más sí la culpa de los funcionarios, al no haber ajustado a tiempo la pensión; ni la relación de causalidad. No verificándose los elementos de la responsabilidad civil. No obstante, no cumplió con justificar adecuadamente tales fundamentos (falta de justificación externa); respecto a:

a) La Sala no justificó por qué la demandada a pesar de haber contado con la información suficiente para el cálculo correcto de la pensión de jubilación -respecto a las planillas del empleador- al momento de emitir las Resoluciones N° 31890-A-98-CH-93 del 13 de octubre de 1993, y en revisión emitiéndose Resolución N° 21425-2021-ONP-DC del 10 de mayo de 2002, **no se realizó el cálculo correcto de la pensión; ni aún**, posteriormente se enmendó ello en el trámite del expediente administrativo N° 88802996198, en donde incluso se remitió a la entidad demandada el documento denominado Cuadro de remuneraciones y salarios en especies, **se corrigió tal error**. Situación que se mantuvo hasta la emisión de la sentencia contenciosa administrativa, en la que se ordenó el cálculo, materializándose en la Resolución N° 7759-2011-ONP/DPR.SC/DC del 21 de enero de 2011. Siendo un total de 18 años, en los que el demandante, no pudo percibir la pensión de jubilación correcta. Ni haber atendido a que, existieron indicios suficientes, respecto a la acreditación del daño moral, devenido en el periodo de frustración, sufrimiento al no contar durante largo periodo de tiempo, con la pensión adecuada, a pesar del evidente error en el cálculo por no haber considerado para éste las remuneraciones en especies, más aún cuando se advirtió de ello a la administración (proceso administrativo). No justificando el que por tales hechos no sería responsable civilmente, otorgando la pensión de jubilación

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

incorrecta, diminuta y no ajustada a la normativa, y que se le estuvo pagando, desde el año **1993** hasta el año **2011**.

Por lo tanto, atendiendo a que la resolución impugnada carece de una debida motivación (falta de motivación externa), en tanto en *autos* existieron los suficientes elementos probatorios que acreditaron que la demandada contaba con la información suficiente para realizar un cálculo de pensión conforme a la normativa, y estando a que existieron indicios de acreditación del daño moral, siendo que se reconoció que existió conducta antijurídica y culposa de su parte, respecto a la responsabilidad de la demandada; sin embargo no fueron tomadas en cuenta al momento de resolver. Materializándose con ello, las infracciones al debido proceso descritas en los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, en cuanto la valoración de la prueba, y la motivación de las resoluciones judiciales. Ahora bien, no corresponde pronunciarnos respecto a la infracción **normativa procesal por inaplicación del inciso 2 del artículo 51 del Código Procesal Civil, ni el artículo 194 del Código Procesal Civil**, toda vez que se emitirá pronunciamiento de fondo de la materia, en cuanto los medios actuados en el proceso son suficientes para resolver el fin de la *litis*, no requiriéndose actuación probatoria adicional ni prueba de oficio.

SEXTO.- Necesidad de emitir pronunciamiento de fondo⁹

En ese sentido, conforme a lo enunciado, en el considerando primero de la presente, referente a la tutela urgente del adulto mayor vulnerable, este Tribunal Supremo no declarará la nulidad de la

⁹ Conforme a pronunciamientos anteriores Casación N°2175-2016 Lambayeque, Casación N°1088-22 Lima.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

sentencia, teniendo en cuenta adicionalmente que: (i) las partes han discutido a cabalidad las pretensiones existentes y han aportado el caudal probatorio suficiente para emitir decisión de fondo, (ii) tanto las infracciones procesales como las materiales están intrínsecamente relacionadas, por abarcar tanto la acreditación del perjuicio y su valoración. Más aún, si el demandante invocó la infracción del artículo 1969° del Código Civil (causal material), (iii) la demanda judicial se ha interpuesto el año 2011, contando con un litigio de más de trece años, siendo recurrida en casación por tercera vez.

SÈPTIMO.- Respecto de las infracciones normativas de orden material denunciadas por la recurrente contenidas en la inaplicación de los artículos 1969, 1984, y error en la interpretación e inaplicación del artículo 1985 del Código Civil de su recurso de casación, éstas están orientadas a cuestionar que la demandada ONP afectó su pensión de jubilación, en tanto al realizarse el cálculo de la pensión, no se consideró conforme los artículos 8 y 73 del DL 19990, las remuneraciones en especies, aun cuando, la demandada, conforme se ha señalado en el proceso contencioso administrativo, sentencia N°470 Exp. 9180-2008 de la Sala Especializada Civil Transitoria, que la información contenida en el documento denominado Cuadro de Remuneraciones y Salarios en Especies emitido por el Controller de Fiducia Cayalti el año 2008, presenta “datos sustentados en las planillas”. Atendiéndose además que, en el año 2008, en el curso del trámite del expediente administrativo 88802996198 ante la ONP, el demandante en su solicitud de recálculo de pensión, presentó también el cuadro antes señalado; recurriendo al proceso contencioso administrativo, ante el **silencio administrativo** de la demandada (página 171).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

Que se le causó daños no patrimoniales: daño moral, daño a la persona y el proyecto de vida, al haberse privado durante años de una pensión que habría coadyuvado a mejorar su calidad de vida, y su salud, conforme su historial clínico y el hecho mismo de la privación, teniendo en cuenta además su edad; además de que la ONP ha actuado con dolo, pues tenía pleno conocimiento de las normas aplicables al caso, y no realizó el reajuste pensionario correspondiente.

OCTAVO.- En principio, conviene precisar que mediante la institución jurídica de la responsabilidad civil se indemnizan los daños ocasionados a los particulares, para lo cual se procede a verificar que se cumplan con la acreditación concurrente de los elementos de ésta, denominado juicio de responsabilidad civil: 1) el daño, 2) la antijuricidad, 3) la relación causal, y 4) factor (criterio) de imputación.

Así, **(a)** la antijuricidad, es la conducta que contraviene una norma prohibitiva o viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico; **(b)** el daño causado, entendido como la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido; **(c)** la relación de causalidad, se refiere a la relación jurídica de causa a efecto entre la conducta antijurídica del actor y el daño producido a la víctima; y **(d)** los factores de atribución, son aquéllos que determinan finalmente la existencia de la responsabilidad civil una vez que se han configurado en un supuesto concreto los requisitos antes mencionados; en el campo contractual el factor de atribución es la culpa; y en el extracontractual es la culpa y el riesgo creado¹⁰.

¹⁰ Taboada Córdova, Lizardo. *Elementos de la Responsabilidad Civil*. Editorial Grijley, Segunda Edición, 2003, p 29 – 37.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

En ese sentido, **(a)** la pensión calculada por la demandada, sin advertir las remuneraciones en especies, - en contra de los artículos 8 y 73 del DL 19990- y que fue percibida durante 8 años por el demandante, a pesar que en el quinto año, el demandante le requirió a la demandada el recálculo, haciendo ésta caso omiso (silencio administrativo), configura el **hecho generador es antijurídico**. Asimismo, **(c) hay relación de causalidad** entre el hecho generador (pensión de jubilación incorrecta y menor durante años) y el daño que se alega, esto es, el daño no se hubiera generado de haber percibido el demandante la pensión justa de la que se le privó, al no tomar en cuenta en el cálculo la remuneración en especies. **(d)** Conforme al factor de atribución, éste es subjetivo, por lo que si bien el actuar de la demandada no es doloso, conforme lo determina la Sala Superior, se verifica un actuar culposo, en tanto conforme se estableció en el proceso contencioso administrativo, “[respecto al Cuadro de Remuneraciones y Salarios en Especies] la entidad emisora del documento ratifica su veracidad, incluso señala que los datos se sustentan en las planillas que obran en sus archivos” (Considerando tercero), más aún que en el año 2008 el demandante solicitó el recálculo de la pensión, la entidad demandada no atendió su pedido, así no cumplió con considerar todas las remuneraciones percibidas por el accionante antes de su fecha de cese, para el cálculo de su remuneración de referencia, conforme lo disponía el artículo 73 del D Ley 19990, teniéndose acreditado el **factor de atribución**.

NOVENO.- Ahora bien, siendo el daño, elemento fundamental a examinar, toda vez que sólo su acreditación origina la posibilidad de imputar a alguien los perjuicios; en ese sentido De Cupis “(...) hay que

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

convenir en que el elemento principal, determinante para la producción del efecto jurídico de reacción del derecho está constituido por el daño. La reacción del derecho, de hecho, estando encaminada a reprimir el daño, se realiza solamente en cuanto aparece allí el daño en sí, cierto, que es necesario que este daño derive de un hecho humano, pero lo decisivo, para que actúe la reacción jurídica, es su existencia concreta". Para luego, examinar, qué perjuicios se han causado en dicho evento dañoso, que implicó un menoscabo en el agraviado; lo que en el caso concreto se refiere al perjuicio moral, y el daño a la persona, producido al recurrente.

El daño moral

DÉCIMO.- Respecto al daño moral, dicho término históricamente relacionado al *wergeld*, dinero del dolor; ha sido delimitado -según las diversas teorías- para comprender: de forma residual todo lo que excluye el daño patrimonial, la lesión a los derechos de la personalidad, *pretium doloris* (dolor, angustia sufrida) con referencia al menoscabo, etc. Siendo la última con más arraigo jurisprudencial, esto es el dolor, la angustia a consecuencia de lesiones a la integridad, derechos de la personalidad, etc., y además a afectaciones a la propiedad, derechos de crédito, etc.

Siendo que, el menoscabo moral se sustentaría en el otorgamiento erróneo y diminuto de la pensión de jubilación, que venía percibiendo el recurrente, desde el año 1993, y en cómo éste hecho al ser advertido años después -2008- **lo afectó emocionalmente, más aún cuando** al recurrir a la administración a fin que realice el recálculo respectivo, con documental adicional (Cuadro de remuneración en especies), al que la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

administración ya contaba (planillas)- ésta **no** se pronunció al respecto -silencio administrativo- por lo cual tuvo que recurrir al proceso contencioso administrativo, en el que se determinó que dicha pensión no había sido calculada conforme a ley, habiendo esperado hasta el cúlmino de dicho proceso para obtener la pensión correcta. Por lo cual, dicho sufrimiento, dolor, aflicción, está suficientemente acreditada, además de tener en cuenta el trascurso de los años, la edad del demandante, quién es un adulto mayor vulnerable, y conforme a la situación emocionalmente impactante, en la que alega que sin dicha pensión se mermó su calidad de vida.

Valoración del daño moral

DÉCIMO PRIMERO.- Ahora bien, teniéndose por acreditado el daño moral, corresponde proceder a la estimación de éste; así conforme es expresado en diversas ejecutorias, Casación N° 4967-2013 Lambayeque, Casación N°2175-2016 Lambayeque; en tanto el daño moral presenta característicamente dificultad probatoria, conforme el artículo 1332 del Código Civil, se ha delegado en el juez el rol de estimar dichos “intereses sin precio”, valorarlos equitativamente, conforme la función integradora de la equidad¹¹, en ese sentido, el juez deberá de apreciar las circunstancias del caso en concreto; criterios¹² respecto a la víctima: como son la situación de la víctima quién a sus aproximadamente 77 años (edad que supera la expectativa media de esperanza vital ¹³), y tras haber interpuesto el contencioso

¹¹ M'CAUSLAND, María Cecilia. Equidad Judicial y Responsabilidad Extracontractual. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, p. 150,ss, 2020.

¹² Criterios que la jurisprudencia ha ido desarrollando Casación N° 4967-2013 Lambayeque, Casación N°2249-2017 Ucayali.

¹³ En el Perú, el promedio es de 74,1 años en hombres y 79,5 las mujeres, INEI, Estado de la población peruana al 2020, p.8, disponible en https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1743/Libro.pdf

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

administrativo, logró recibir la pensión correcta tras 18 años (se emitió la primera resolución de pensión errónea en el año 1993) de privación de un monto que -por las necesidades propias de los adultos mayores- pudo haber satisfecho sus necesidades de mejor forma; como por ejemplo, su salud, física: de *autos* se verifica el ingreso al área de cardiología (conforme se aprecia de la historia clínica), sicológico: salud mental que respecto al adulto mayor es particularísima, en tanto se da la autopercepción del mayor riesgo de morbilidad, propensión a la depresión, lo cual se ha corroborado con el hecho de que a su edad afrontó trámites complejos: proceso administrativo, contencioso, para obtener lo que por ley le correspondía, empleando recursos, con los cuales hubiera podido atender diversas necesidades. Adicionalmente, a que al agravamiento de dependencia financiera respecto a sus familiares, conforme lo señaló en su demanda. Advirtiéndose además, respecto a la demandada, que aún cuando, administrativamente, tuvo oportunidad para verificar el error de cálculo, dejó sin atender las solicitudes del demandante, lo cual justificó la interposición del proceso contencioso administrativo, ya referido.

Circunstancias particulares, que conforme lo desarrollado por la jurisprudencia, Pleno Jurisdiccional Nacional Civil y Procesal Civil del 4 de noviembre de 2017 “debe someterse a las reglas de la carga de la prueba del demandante y evaluarse los elementos de la responsabilidad mediante medios probatorios directos e **indirectos** no siendo suficiente presumir; y los criterios de cuantificación deben ser objetivos” y más recientemente la Casación N° 96-2019 Lambayeque, el daño moral debe estar acreditado, probado, admitiendo incluso, en razón a su naturaleza, prueba por **indicios**; constituyen criterios que acreditan indirecta e indiciariamente el daño moral sufrido por el demandado, quién - conforme a las máximas de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

experiencia- es posible concluir que cualquier persona en las condiciones aludidas, verá turbado su ánimo, experimentando sensaciones de tristeza, malestar, etc, ante la situación adversa por la que pasó, más aún cuando la pensión representa recursos para sobrellevar digna e independientemente sus necesidades.

DÉCIMO SEGUNDO.- Daño a la persona

En lo concerniente a la infracción normativa por interpretación errónea e inaplicación del artículo 1985 del Código Civil, el recurrente afirma que si bien es cierto que la demandada por mandato judicial rectificó el error al no haber considerado las remuneraciones en especies, al momento de determinar la pensión; con ello se ha reparado el daño patrimonial, sin embargo la dilación al no poder disponer de la pensión íntegra, afectó su salud, así como su proyecto de vida, por lo que deberá de serle resarcido el daño a la persona; para lo cual obra en *autos* la historia clínica. Sin embargo, de la misma se verifica atención ambulatoria por palpitaciones, no obrando diagnóstico de enfermedad diagnosticada, o crónica. Asimismo, respecto al daño al proyecto de vida, éste se sustenta en los mismos fundamentos fácticos del daño moral, en tanto la privación de la pensión íntegra “descartó la posibilidad de que con dicho dinero hubiera logrado mejoras en su estilo de vida”, sin embargo, como el mismo demandante señaló en su apelación, ello no ha impedido que “a su avanzada edad logre su realización personal”, así el hecho dañoso no frustró, menoscabó su realización como persona, en tanto conservó su libertad (autonomía) para seguir decidiendo¹⁴ sus hechos fundamentales, trascendentales. En ese sentido, pretender que alegaciones generales como frustración

¹⁴ Expediente 0320-2011-0-2901-JR-CI-02, en primera instancia, en el contexto de accidente de tránsito con posterior daño neurológico, se identificó al daño al proyecto de vida en tanto la víctima “ **no podría decidir ni desarrollar libremente su personalidad**”.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

de “la posible mejora de la calidad de vida”, mediante el incremento de recursos, si bien es una posibilidad, no se vincula con la **trascendencia** del daño de un “*proyecto de vida*” particular, en ejecución que busque la realización de su ser; y en cuanto tal, que - conforme lo ha desarrollado la doctrina- como todo daño, exige certeza, requiere de prueba.

Así, “cada ser humano vive «según» y «para» su proyecto existencial. Trata de realizarlo, de concretarlo, de convertirlo en una «manera de vivir», en su cardinal modo de existir”¹⁵(Carlos Fernández Sessarego, 1996,p.87). En ese sentido, al no haberse identificado el proyecto de vida particular, valioso y por tal que signifique la concreción del individuo digno; la alegación del demandante no puede ser amparada, al no existir inaplicación o interpretación incorrecta del artículo 1985 del Código Civil, concordando con lo decidido en este extremo por el *ad quem*.

VI. DECISIÓN:

Por estas consideraciones y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil:

A. Declararon **FUNDADO** el recurso de casación de fecha tres de julio de dos mil diecinueve, interpuestos a fojas seiscientos sesenta y cuatro, por el demandante Alejandro Burga Mejía; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha doce de junio de dos mil diecinueve (página seiscientos cuarenta y cuatro), emitida por la Primera Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de

¹⁵ Fernández Sessarego, Carlos. (1996). Daño al proyecto de vida. *Revista PUCP*, N° 50, p.87. Disponible en www.revistas.pucp.edu.pe

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 3984-2019
LAMBAYEQUE
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

Lambayeque, solo en el extremo que confirmó la sentencia apelada de fecha diecinueve de julio de dos mil dieciocho (página quinientos sesenta y tres), que declaró infundada la demanda sobre indemnización por daño moral; en consecuencia actuando en sede de instancia: **REVOCARON** dicho extremo de la sentencia apelada, y **REFORMÁNDOLA** declararon fundada en parte la demanda; en consecuencia, ordenaron que la entidad demandada cumpla con pagar al demandante por concepto de indemnización por daño moral la suma de s/ 35 000.00 (treinta y cinco mil y 00/100 soles).

B. DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Alejandro Burga Mejía con la Oficina de Normalización Previsional – ONP, sobre indemnización por daños y perjuicios; y los devolvieron. Integra esta Sala Suprema el señor juez supremo Zamalloa Campero por licencia de la señora jueza supremo Aranda Rodríguez. Interviene como ponente, la señora jueza supremo **Llap Unchón de Lora**.

SS.

TORRES LÓPEZ

NIÑO NEIRA RAMOS

LLAP UNCHÓN DE LORA

FLORIÁN VIGO

ZAMALLOA CAMPERO

Igp/evj