REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Universidad Católica de Santa María

Escuela de Postgrado

Maestría en Derecho Constitucional

LA FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL: EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD. AREQUIPA, 2018.

Tesis presentada por el Bachiller:

Salinas Meza, Jimmy Alexander

Para optar el Grado Académico de:

Maestro en Derecho Constitucional

Asesor:

Dr. Borda Rivera, Edgar Asterio

Arequipa - Perú

2022

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

UCSM-ERP

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

ESCUELA DE POSTGRADO

DICTAMEN APROBACIÓN DE BORRADOR DE TESIS

Arequipa, 10 de Noviembre del 2021

Dictamen: 000533-C-EPG-2021

Visto el borrador del expediente 000533, presentado por:

2006006191 - **SALINAS MEZA JIMMY ALEXANDER**

Titulado:

LA FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL: EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD. AREQUIPA, 2018.

Nuestro dictamen es:

APROBADO

1234 - **CACERES ARCE JORGE LUIS**
DICTAMINADOR

2035 - **AMADO MENDOZA ANA MARIA**
DICTAMINADOR

7703 - **MAYTA COAGUILA RONALD ALBINO**
DICTAMINADOR

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Este trabajo es dedicado a la memoria de mi papá, Juan Manuel Salinas Cuadros; fuiste un gran padre y un excelente profesional, te extrañamos mucho papá.

Con mucho cariño a mi mamá, Nelly, una mujer fuerte y luchadora.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

«El proyecto, por consiguiente, se sustenta en la *libertad* y en la *temporalidad* del ser humano. Si éste no fuera un ser libre y temporal, carecería de sentido referirse al *"proyecto de vida"*. Pero, al mismo tiempo, por ser libre y temporal debe, necesariamente, proyectarse. Se vive proyectando, se proyecta viviendo la vida temporal de la libertad. Es imposible para el ser humano, en cuanto ser libre y temporal, dejar de proyectar.»

Carlos Fernández Sessarego

«El "proyecto de vida" se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone.

En rigor, las opciones son la expresión y garantía de la libertad.»

Corte Interamericana de Derechos Humanos

"Todos vivimos en el tiempo, que termina por consumirnos. Precisamente por vivirnos en el tiempo, cada uno busca divisar su proyecto de vida…La búsqueda de la realización del proyecto de vida desvenda, pues, un alto valor existencial, capaz de dar sentido a la vida de cada uno. Es por eso que la brusca ruptura de esta búsqueda, por factores ajenos causados por el hombre…que alteran y destruyen de forma injusta y arbitraria el proyecto de vida de una persona, revístese de particular gravedad, y el Derecho no puede quedarse indiferente a esto. La vida -al menos la que conocemos- es una sola, y tiene un límite temporal, y la destrucción del proyecto de vida acarrea un daño casi siempre verdaderamente irreparable, o una u otra vez difícilmente reparable."

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

ÍNDICE GENERAL

RESUMEN

ABSTRACT

INTRODUCCIÓN 1

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA
JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA
VARIABLES
OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES
HIPÓTESIS
OBJETIVOS

CAPÍTULO I

EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD 10

1. LOS PRINCIPIOS Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD 11
   - 1.1. LOS PRINCIPIOS 11
   - 1.2. LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO 11
   - 1.3. LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES 12
   - 1.4. EL PRINCIPIO GENERAL DE LEGALIDAD.....13
   - 1.5. EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LEGALIDAD PENAL.....16

CAPÍTULO II

EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA.....19

1. LA RESPONSABILIDAD 20
   - 1.1. LA RESPONSABILIDAD CIVIL 20
   - 1.2. LA RESPONSABILIDAD PENAL 22
2. EL DAÑO.....23
   - 2.1. CONCEPTO DE DAÑO.....23
   - 2.2. CLASES DE DAÑO.....24
3. EL DAÑO A LA PERSONA 29
4. EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA.....35
   - 4.1. ¿QUÉ SE ENTIENDE POR PROYECTO?.....35
   - 4.2. EL PROYECTO DE VIDA.....36
   - 4.3. LA LIBERTAD 38
   - 4.4. CONCEPTO DE DAÑO AL PROYECTO DE VIDA.....39
   - 4.5. CONSECUENCIAS DEL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA.....42
   - 4.6. DE LAS POSICIONES CONTRARIAS AL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA 44
   - 4.7. BREVES REFLEXIONES SOBRE EL ANTEPROYECTO DE REFORMA DEL CÓDIGO CIVIL 45
   - 4.8. BREVE DISTINCIÓN ENTRE “DAÑO AL PROYECTO DE VIDA” Y LA “PÉRDIDA DE CHANCE” 47
5. EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA EN LA LEGISLACIÓN LATINOAMERICANA 48

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

6. EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA Y LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 50
6.1. CASO LOAYZA TAMAYO *VS.* PERÚ 50
6.2. CASO DE LOS "NIÑOS DE LA CALLE" (VILLAGRÁN MORALES Y OTROS) *VS.* GUATEMALA 52
6.3. CASO CANTORAL BENAVIDES *VS.* PERÚ 53
6.4. CASO TIBI *VS.* ECUADOR 54
6.5. CASO GUTIÉRREZ SOLER *VS.* COLOMBIA 55
6.6. CASO ZEGARRA MARÍN *VS.* PERÚ 56
6.7. CASO V.R.P., V.P.C. Y OTROS *VS.* NICARAGUA 56
6.8. CASO ALVARADO ESPINOZA Y OTROS *VS.* MÉXICO 57
6.9. CASO ÁLVAREZ RAMOS *VS.* VENEZUELA 57
6.10. CASO ROSADIO VILLAVICENCIO *VS.* PERÚ 57
7. EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA Y EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS 58
7.1. CASO THLIMMENOS *VS.* GRECIA 58
7.2. CASO MUMINOV *VS.* RUSIA 59
7.3. CASO KAMALIYEVY *VS.* RUSIA 60
8. EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA Y LA CORTE PENAL INTERNACIONAL 61
8.1. CASO DE "EL FISCAL *VS.* THOMAS LUBANGA DYILO" (CASE OF THE PROSECUTOR V. THOMAS LUBANGA DYILO) 61
9. EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA, EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ 63
9.1. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ 63
9.1.1. CASO FÉLIX CÉSAR CALDERÓN URTECHO 63
9.1.2. CASO JUAN CARLOS CALLEGARI HERAZO 63
9.1.3. CASO ANDREA CELESTE ÁLVAREZ VILLANUEVA 64
9.2. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ 64
9.2.1. CASACIÓN Nº 4817-2013 LAMBAYEQUE 64
9.2.2. CASACIÓN N° 4983-2013 LIMA 65
9.2.3. CASACIÓN Nº 1363-2014 HUANCAVELICA 66
9.2.4. CASACIÓN LABORAL Nº 7658-2016 LIMA 67
9.2.5. CASACIÓN LABORAL Nº 13962-2017 CALLAO 67
10. LA FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL 67
10.1. CONCEPTO DE REPARACIÓN CIVIL 67
10.2. RELACIÓN ENTRE LA REPARACIÓN CIVIL Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD 68
10.2.1. EL CÓDIGO CIVIL Y LA REPARACIÓN CIVIL 68
10.2.2. EL CÓDIGO PENAL Y LA REPARACIÓN CIVIL 68
10.2.3. EL CÓDIGO PROCESAL PENAL Y LA REPARACIÓN CIVIL 69
10.3. LA NATURALEZA DE LA REPARACIÓN CIVIL 70
10.4. LA REPARACIÓN CIVIL EN LO PENAL NO EXCLUYE EL COBRO DE INDEMNIZACIÓN EN LO CIVIL 72
10.5. TIPOS DE REPARACIÓN CIVIL 75
10.6. ALGUNOS ALCANCES SOBRE LA FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL DE LOS DAÑOS EXTRAPATRIMONIALES 76

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CAPÍTULO III

CASOS ESTUDIADOS Y ANÁLISIS DE RESULTADOS 85

1.1. EXPEDIENTES MATERIA DE ANÁLISIS 87

1.1.1. CASO NRO. 1: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08 (QUÍMICO FARMACÉUTICA QUE SUFRIÓ ACCIDENTE DE TRÁNSITO) 87

1.1.2. CASO NRO. 2: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03 (ESTUDIANTE UNIVERSITARIO QUE SUFRIÓ ACCIDENTE EN LAS INSTALACIONES DE SU UNIVERSIDAD) 87

1.1.3. CASO NRO. 3: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 06690-2009-0-0401-JR-CI-01 (CONTADOR Y DOCENTE UNIVERSITARIO QUE SUFRIÓ ACCIDENTE DE TRÁNSITO) 88

1.1.4. CASO NRO. 4: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 03962-2011-0-0401-JR-CI-05 (DOCENTE QUE NO FUE REASIGNADO A OTRA CIUDAD PESE A SU ESTADO DE SALUD)89

1.1.5. CASO NRO. 5: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09 (REPRESENTANTE ESTUDIANTIL SUSPENDIDO) 90

1.1.6. CASO NRO. 6: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 03369-2013-0-0401-JR-CI-08 (TRABAJADORA DEL HOSPITAL GOYENECHE REPUESTA).....91

1.1.7. CASO NRO. 7: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05 (TRABAJADORA MUNICIPAL REPUESTA).....91

1.1.8. CASO NRO. 8: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07 (TRABAJADOR QUE SUFRIÓ ACCIDENTE DE TRABAJO).....92

1.1.9. CASO NRO. 9: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08 (TRABAJADOR MINERO QUE SUFRIÓ ACCIDENTE DE TRABAJO) 93

1.1.10. CASO NRO. 10: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09 (TRABAJADORA MUNICIPAL QUE SUFRIÓ ACCIDENTE DE TRABAJO).....94

1.1.11. CASO NRO. 11: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02 (TRABAJADORA DESPEDIDA ARBITRARIAMENTE A QUIEN ADEMÁS SE AFECTÓ SU IMAGEN).....94

1.1.12. CASO NRO. 12: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07 (ESPECIALISTA ADMINISTRATIVO DE UNA MUNICIPALIDAD, QUE FUE REPUESTA).....95

1.1.13. CASO NRO. 13: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03 (AGRAVIADO CON TRAUMA OCULAR ABIERTO RECIBE S/ 1 500,00 DE REPARACIÓN CIVIL).....96

1.1.14. CASO NRO. 14: EXPEDIENTE JUDICIAL Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03 (ALBAÑIL QUE RECIBIÓ SEIS DISPAROS).....97

1.2. PRESENTACIÓN DE RESULTADOS.....98

1.2.1. ORIENTACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA RESPECTO A LA FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL POR DAÑO AL PROYECTO DE VIDA 98

1.2.1.1. EN CUANTO AL CONTENIDO DEL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA.....98

1.2.1.2. DE LA FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL 103

1.3. DISCUSIÓN DE RESULTADOS 108

1.3.1. SOBRE LA ORIENTACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA RESPECTO A LA FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL POR DAÑO AL PROYECTO DE VIDA.....108

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

1.3.2. EL CONTENIDO DEL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA Y LA IMPORTANCIA DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN SU REGULACIÓN 109
1.3.3. NATURALEZA DE LA REPARACIÓN CIVIL Y SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD 111
EL PRINCIPIO DE PREDICTIBILIDAD DE LAS DECISIONES JUDICIALES 111
LA MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES 113

CAPÍTULO IV

METODOLOGÍA 115

CONCLUSIONES.....118

RECOMENDACIONES 120

REFERENCIAS Y LECTURAS ADICIONALES 121

ANEXOS 130

- ANEXO N° 1: PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 1985º DEL CÓDIGO CIVIL, INCORPORA EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA Y DISPONE EL EMPLEO DE PARÁMETROS PARA SU CUANTIFICACIÓN

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

ÍNDICE DE TABLAS

TABLA 1 CONTENIDO DEL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA: PRONUNCIAMIENTOS DE PRIMER INSTANCIA.....99
TABLA 2 CONTENIDO DEL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA: PRONUNCIAMIENTOS DE SEGUNDA INSTANCIA.....100
TABLA 3 FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL: FUNDAMENTACIÓN EN PRIMER INSTANCIA.104
TABLA 4 FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL: FUNDAMENTACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA 105
TABLA 5 FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL: REPARACIONES ORDENADAS EN 1ER Y 2DA INSTANCIAS.....106

ÍNDICE DE CUADROS

CUADRO 1 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08.....87
CUADRO 2 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03.....88
CUADRO 3 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 06690-2009-0-0401-JR-CI-01.....89
CUADRO 4 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 03962-2011-0-0401-JR-CI-05.....89
CUADRO 5 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09.....90
CUADRO 6 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 03369-2013-0-0401-JR-CI-08.....91
CUADRO 7 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05.....92
CUADRO 8 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07.....92
CUADRO 9 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08.....93
CUADRO 10 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09.....94
CUADRO 11 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02.....95
CUADRO 12 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07.....96
CUADRO 13 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03 96
CUADRO 14 SÍNTESIS DEL EXPEDIENTE Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03 97

ÍNDICE DE GRÁFICOS

GRÁFICO 1 PORCENTAJE QUE MUESTRA EL EMPLEO DE LA DOCTRINA EN 1ER INSTANCIA .101
GRÁFICO 2 PORCENTAJE QUE MUESTRA EL EMPLEO DE LA DOCTRINA EN 2DA INSTANCIA.101
GRÁFICO 3 EMPLEO DE JURISPRUDENCIA NACIONAL EN 1ER Y 2DA INSTANCIAS 102
GRÁFICO 4 EMPLEO DE JURISPRUDENCIA SUPRANACIONAL EN 1ER Y 2DA INSTANCIAS.....103

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

RESUMEN

La presente tesis titulada: “La Fijación de la Reparación Civil: El Daño al Proyecto de Vida y el Principio de Legalidad. Arequipa, 2018.”, busca mostrar la relación entre la falta de regulación expresa del Daño al Proyecto de Vida conforme al Principio de Legalidad, y su influencia en la fijación de la reparación civil respectiva.

El Daño al Proyecto de Vida en la legislación peruana vigente, no se encuentra adecuadamente regulado de manera expresa e inequívoca conforme lo establece el Principio de Legalidad. Al no estar regulado expresamente conlleva que en los procesos en los que se resuelven pretensiones de indemnización por Daño al Proyecto de Vida exista poca uniformidad en las sentencias que se vienen emitiendo, ya sea respecto al contenido o definición y alcances del Daño al Proyecto de Vida como a las reparaciones que se ordenan pagar, significando esto impredictibilidad, lo que afecta sin duda nuestro sistema de justicia.

En la presente investigación se determinó que la orientación de la jurisprudencia respecto a la fijación de la reparación civil por Daño al Proyecto de Vida, no es uniforme en varios aspectos. Pese a no estar regulado expresamente el Daño al Proyecto de Vida en nuestra legislación, se observaron casos en los que no se define qué es el Daño al Proyecto de Vida o no se lo enmarcó en la doctrina, y la gran mayoría de casos no recurre a la jurisprudencia nacional y supranacional. También se observó escasa motivación respecto a la cuantía de las reparaciones ordenadas, pues muchas veces solo se hace referencia simple al artículo 1332° del Código Civil sobre valorización equitativa del resarcimiento del daño en caso no pudiera ser probado. Además, se observó que se confunde motivación de la existencia de un daño al proyecto de vida, con la motivación de la cuantía de su reparación. Finalmente se hallaron casos en los que se dispone el pago de un monto global de reparación sin precisar a qué daño corresponde y su monto en específico.

Se ha determinado la importancia del Principio de Legalidad; es clara la falta de una norma expresa que en primer lugar contemple al Daño al Proyecto de Vida como parte de los daños indemnizables en nuestra legislación y en segundo lugar que determine cómo se debe realizar la cuantificación de la reparación del Daño al Proyecto de Vida.

Tal imprevisión normativa y afectación debe superarse normando en forma expresa el Daño al Plan o Proyecto de Vida, así como la forma de fijación de su reparación mediante el empleo de parámetros de cuantificación; todo lo que permitirá dar objetividad,

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

uniformidad y predictibilidad en los fallos judiciales; habiéndose presentado en nuestro trabajo de investigación como aporte, un proyecto de ley sobre modificación del Código Civil que incorpora el Daño al Proyecto de Vida y dispone el empleo de parámetros de cuantificación.

Palabras clave: Principio de Legalidad, Daño al Proyecto de Vida o Plan de Vida, Fijación de la Reparación Civil.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

ABSTRACT

The present thesis entitled: "The Fixation of the Civil Reparation: The Damage to the Life Project and the Principle of Legality. Arequipa, 2018", seeks to show the relationship between the lack of express regulation of the Damage to the Life Project according to the Principle of Legality, and its influence on the fixing of the respective civil reparation.

The Damage to the Life Project in the Peruvian legislation in force is not adequately regulated in an express and unequivocal manner in accordance with the Principle of Legality. The fact that it is not expressly regulated means that in the processes in which claims for compensation for Damage to the Life Project are resolved, there is little uniformity in the sentences that are being issued, either regarding the content or definition and scope of the Damage to the Life Project or the reparations that are ordered to be paid, meaning unpredictability, which undoubtedly affects our justice system.

In the present investigation it was determined that the orientation of the jurisprudence with respect to the determination of the civil reparation for Damage to the Life Project is not uniform in several aspects. Despite the fact that the Damage to the Life Project is not expressly regulated in our legislation, cases were observed in which the Damage to the Life Project is not defined or is not framed in the doctrine, and the vast majority of cases do not resort to national and supranational jurisprudence. It was also observed that there is little motivation regarding the amount of the reparations ordered, since many times only a simple reference is made to article 1332° of the Civil Code on equitable valuation of the compensation of the damage in case it could not be proven. In addition, it was observed that the motivation of the existence of a damage to the life project is confused with the motivation of the amount of its reparation. Finally, cases were found in which the payment of a global amount of compensation was ordered without specifying which damage it corresponds to and its specific amount.

The importance of the Principle of Legality has been determined; it is clear the lack of an express norm that firstly contemplates the Damage to the Life Project as part of the compensable damages in our legislation and secondly that determines how the quantification of the reparation of the Damage to the Life Project should be made.

Such normative unpredictability and affectation must be overcome by expressly regulating the Damage to the Life Plan or Life Project, as well as the way of fixing its reparation through the use of quantification parameters; all of which will allow giving objectivity,

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

uniformity and predictability in the judicial decisions; having presented in our research work as a contribution, a bill on modification of the Civil Code that incorporates the Damage to the Life Project and provides the use of quantification parameters.

Keywords: Principle of Legality, Damage to the Life Project or Life Plan, Fixation of Civil Reparation.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

INTRODUCCIÓN

Durante el ejercicio de la profesión, se viene advirtiendo en los procesos en los que se demanda la indemnización del daño al proyecto de vida, también conocido como daño al plan de vida, que no existe uniformidad en las decisiones judiciales al momento de disponer la respectiva reparación civil. Así pues, en nuestra realidad jurídica, se observa que cuando debe resolver un Juez una pretensión de indemnización de daño al proyecto de vida, nota primero que tal daño no se encuentra regulado expresamente en norma sustantiva o adjetiva de nuestra legislación nacional, por lo que recurre a la doctrina y jurisprudencia; sin embargo la dificultad no culmina ahí, al percatarse que tales doctrina y jurisprudencia no son coincidentes al extremo de existir posturas contrarias al daño al proyecto de vida. Todo esto acarrea que la fijación o cuantificación de la reparación civil respectiva, no sea uniforme, y es que no existe además una norma que la regule estableciendo parámetros de cuantificación. Esta situación se observa que viene generando impredictibilidad, pues ni las partes del proceso, sus abogados, etc. pueden prever más o menos cuál será el resultado de un proceso de indemnización por daño al proyecto de vida, lo que sin duda afecta nuestro sistema de justicia.

En el presente trabajo de investigación se estudia el principio de legalidad, el daño al proyecto de vida y la relación que existe entre los dos primeros factores en la *fijación* de la respectiva reparación civil. Se demuestra la hipótesis en cuanto que el daño al proyecto de vida en la legislación peruana vigente no se encuentra adecuadamente regulado de manera expresa e inequívoca conforme al principio de legalidad, lo que afecta la impartición de justicia, dada la desigualdad de criterios y decisiones en cuanto a la fijación de la reparación civil respectiva, la que se puede agregar, tampoco se encuentra regulada mediante parámetros de cuantificación, como pueden ser los baremos o tablas.

En base a todo ello, es que se ha estructurado el presente trabajo, en cuatro capítulos. En los dos primeros capítulos, se desarrollan aspectos conceptuales de temas relacionados con los objetivos fijados, como son el Principio de Legalidad, el Daño al Proyecto de Vida y la Reparación Civil. En el Tercer Capítulo se verá los Casos Estudiados y Análisis de Resultados, donde se exponen y analizan en forma sintética los casos estudiados y se presentan y discuten los resultados, y se examina entre otros aspectos la orientación de la jurisprudencia sobre la reparación del daño al proyecto de vida. En el Cuarto Capítulo, se trata la Metodología. Por último, se presentan las conclusiones a las que se arriban, también se proponen recomendaciones, se muestran las referencias y lecturas adicionales a

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

las que se ha recurrido, y se presenta como uno de los anexos un proyecto de ley sobre modificación del Código Civil que incorpora el daño al proyecto de vida y dispone el empleo de parámetros para su cuantificación.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El ser humano a lo largo de su vida se va trazando objetivos, éstos pueden ser de orden familiar, profesional, recreativo, etc. y para alcanzarlos diseña una serie de pasos que necesariamente debe dar. El proyecto de vida o plan de vida precisamente está constituido por dichos objetivos y pasos; pero no basta con imaginar un futuro ni con planificar cómo alcanzarlo, sino con cumplir cada etapa del plan. Por ejemplo, para llegar a ser profesional, debe elegir la carrera que quiere desempeñar a lo largo de la vida, para después de ingresar a la Universidad cumplir con cada una de las materias universitarias hasta graduarse y colegiarse, y así desempeñar su profesión.

Sin embargo, tal plan puede ser truncado impidiendo que se culminen los estudios o que ya no se pueda desempeñar la profesión; en otras palabras, se ha generado un daño al proyecto de vida. Y no queda duda que este daño debe ser reparado o indemnizado, por lo que la persona afectada recurre al Poder Judicial solicitando tutela de su derecho lesionado, empero se topará con una realidad; verá que el daño que se le ha ocasionado no está regulado en una norma y que sólo existe doctrina y jurisprudencia –la que además es variada hasta contradictoria–, lo que significa que el Juez va a decidir su caso sólo en base a tales doctrina y jurisprudencia y según su apreciación personal, su criterio de equidad. Se dará cuenta entonces que no es predecible la decisión que se emitirá en su caso, que no existe certeza, y tendrá incertidumbre sobre si el Juez asumirá al daño al proyecto de vida como un daño con sustento jurídico, y de ser así, no sabe tampoco cómo fijará la reparación civil, qué monto indemnizatorio le otorgará. Y advertirá que estas incertidumbres se mantendrán en todas las instancias que pueda recorrer su proceso.

Esta problemática se presenta en nuestra realidad jurídica, la falta de regulación expresa del daño al proyecto de vida conforme al principio de legalidad, viene generando que existan criterios dispares tanto sobre su contenido como de su forma de fijación o cuantificación, y esto genera impredictibilidad de las decisiones judiciales sobre tal materia, lo cual conlleva que se melle la seguridad jurídica, generando desconfianza en el Poder Judicial y propiciando mayor carga procesal.

El artículo 1985º del Código Civil, establece sobre el "Contenido de la indemnización" que: "La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño."

Como se ve, es una norma imprecisa e incompleta, pues no trata el daño al proyecto de vida y la omisión en la regulación expresa del daño al proyecto de vida conlleva a que los Jueces recurran a la doctrina y jurisprudencia, no obstante, como se verá, si bien la mayoría de autores reconocen el daño al proyecto de vida, también hay autores que sostienen que no debe ser reconocido como daño; todo esto, se encuentra en estrecha relación con la falta de uniformidad en los fallos, pues la falta de regulación genera que los Jueces resuelvan los procesos utilizando criterios distintos y en algunos casos ni se emite pronunciamiento sobre dicho daño prefiriendo hacerlo respecto al "daño a la persona" o al "daño moral" al sí estar estos daños reconocidos en forma expresa en la normativa sustantiva civil.

Esta omisión normativa, viene repercutiendo en la fijación de las reparaciones ordenadas por los Jueces por daño al proyecto de vida, al disponerse por ejemplo pagos de cantidades dispares en procesos similares. La falta de objetividad en los fallos deviene al carecer también de instrumentos adecuados que permitan a los Jueces fijar los montos indemnizatorios, como lo son las tablas o baremos.

Así mismo, la indemnización o reparación del daño al proyecto de vida no se encuentra regulada en forma expresa en atención al principio de legalidad; máxime si la indemnización o reparación representan finalmente una sanción civil pecuniaria y por ende debe estar regulada en una norma. Si la ley no es expresa, clara, precisa e inequívoca, el Juez tendrá problemas al momento de fijar una reparación civil. Este es el problema que se presenta en lo civil, en lo laboral y en lo penal

Esta problemática además se viene dando tanto a nivel nacional como local, siendo éste último nivel donde se centrará el estudio. Así pues, en los órganos jurisdiccionales de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, áreas laboral, civil y penal, se verá que la fijación de la reparación civil del daño al proyecto de vida tampoco es uniforme en atención a la falta de regulación normativa del daño al proyecto de vida antes explicada.

JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA

La fijación de las reparaciones civiles por indemnización del daño al proyecto de vida, tiene varias insuficiencias a causa de falta de regulación expresa de tal daño, conforme al principio de legalidad. En la práctica judicial tampoco existen parámetros o indicadores

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

que coadyuven a que los fallos judiciales sean uniformes. Esto produce inseguridad en las partes procesales, representando una problemática en los jueces al sentenciar, en especial por tratarse de un daño extrapatrimonial, y es que no concurren elementos objetivos de comparación a diferencia de los daños patrimoniales. El Juez no cuenta con instrumentos adecuados y necesarios (tablas o baremos) que le permitan determinar el *quantum* de la reparación civil. Sólo cuenta con lo prescrito por el artículo 1332º del Código Civil, el cual establece sobre la *valorización del resarcimiento* que, "si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con *valoración equitativa."* Este principio ha demostrado no ser suficiente en la fijación de la reparación civil, generando reparaciones opuestas en situaciones similares, porque sólo interviene el factor subjetivo del Juez.

Como solución al problema, se plantean dos medidas que, se considera, urgen ser aplicadas a nuestra realidad jurídica. Por un lado, se propone que el daño al proyecto de vida debe ser regulado en forma expresa en la norma civil conforme al principio de legalidad. Esto va a permitir que termine cualquier discusión sobre su pertinencia. Si bien hay juristas que se oponen a reconocer el daño al proyecto de vida, y Jueces que no se pronuncian sobre el mismo al no estar regulado; sin embargo, es mayoritaria la doctrina y jurisprudencia nacional, existiendo importante jurisprudencia internacional, que dan respaldo al daño al proyecto de vida, el que por cierto, es creciente. Empero no basta tal respaldo, al demostrarse que la falta de regulación expresa viene generando incertidumbre jurídica contraviniendo el principio de predictibilidad, como se sostiene y demostrará.

Así también, se propone que se establezca expresamente el empleo de parámetros de reparación como el uso de baremos o tablas. Este recurso que ya viene siendo utilizado a nivel internacional para daños como el daño moral, puede ser utilizado en nuestra realidad jurídica. Cierto es que las tablas o baremos son empleadas en nuestros sistemas jurídico-administrativo para indemnizaciones por accidentes de tránsito o laborales, empero ello no se viene dando en nuestro sistema o codificación civil, penal ni laboral respecto a daños extrapatrimoniales, como lo es el daño moral y el propio daño al proyecto de vida. Tales cambios que se proponen se apoyan a través del respectivo Proyecto de Ley que obra en el Anexo 1 del presente trabajo.

Advirtiendo que a través del tiempo no se da solución al problema, se plantea una medida desde una perspectiva de formalización o regulación, a través de una norma, del daño al proyecto de vida así como la forma de fijación de su reparación civil.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Esto es lo que justifica el presente trabajo e implica **relevancia jurídica** en tanto y en cuanto trata del reparar, del indemnizar daños que afectan valores fundamentales de la persona, como son su libertad, integridad física, su salud e incluso su vida.

Asimismo, el cambio legislativo que se propone –respecto al artículo 1985º del Código Civil a través del respectivo Proyecto de Ley–, y además, la utilización de tablas o baremos que se plantea; coadyuvará a que haya uniformidad de criterios al momento de resolver y, además, que haya mayor celeridad y rapidez en la tramitación de los procesos judiciales.

La importancia del principio de legalidad es indiscutible, ha permitido a través de la historia el reconocimiento de derechos plasmados en normas que protegen al ciudadano de la arbitrariedad de un gobierno estableciendo límites o parámetros en sus atribuciones. Y también permite que exista precisión sobre determinado derecho.

En virtud de este principio, el daño al proyecto de vida y por ende la fijación de la reparación civil respectiva, deben ser reconocidos en norma expresa, pues permitirá por un lado a los usuarios prever o generarse una idea de cuál sería la decisión que se adopte en caso decida iniciar un proceso judicial y así incluso resolver su conflicto extrajudicialmente, lo cual además propiciará menor carga procesal. Por otro lado, los Jueces tendrán una herramienta importante al momento de resolver una demanda de indemnización de daños al proyecto de vida, pues podrán sustentar sus decisiones en una norma expresa, y así también, podrán fijar una reparación civil en base a parámetros previamente establecidos.

Todo esto propicia la predictibilidad de las decisiones judiciales, la que además conlleva a varios beneficios, como a la seguridad jurídica y también genera más confianza en el Poder Judicial; y como se señaló, favorece que las partes empleen otros mecanismos para solucionar sus conflictos, propiciando esto menos carga procesal, así como celeridad procesal.

Tiene **relevancia humana y social,** porque como lo establece el artículo 1º de la Constitución Política del Perú de 1993, “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. A ella se le defiende en su integridad somato-psicológica, inmersa en un entorno social; porque cuando se afecta su proyecto de vida se está dañando dicha integridad. Específicamente, en lo que respecta a lo social, el contar con leyes claras, precisas, expresas e inequívocas, redundará en beneficio de litigantes, abogados y población en general.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Finalmente, tiene **relevancia científica**, porque recoge los avances de la ciencia del Derecho, no sólo doctrinarios, sino también jurisprudenciales a nivel nacional y supranacional, llegando a ver casos importantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, hasta la Corte Penal Internacional, la que ha emitido reciente jurisprudencia en el caso contra Thomas Lubanga Dyilo, como lo es la decisión del dieciocho de julio del año dos mil diecinueve, decisión respecto de la que no se ha encontrado literatura a nivel nacional. Y estos avances, el presente trabajo los aplica en la solución de la problemática jurídica ya indicada.

Pero también es **útil** en la medida que trata de fijar parámetros que permitan cuantificar con bastante aproximación la reparación del daño al proyecto de vida.

El daño al proyecto de vida es una lesión a la libertad, que incluso, dependiendo de la gravedad, puede afectar el destino de la persona perdiendo sentido su existir. Afecta su libertad porque le corta, le trunca su plan, proyecto o meta personal, familiar, profesional, etc. que libre y voluntariamente había escogido o trazado y que venía realizando paso a paso.

Entonces el daño al proyecto de vida es un daño innegable, es real, con sustento suficientemente justificado al punto de ser reconocido expresamente en legislaciones internacionales, así como en jurisprudencia supranacional que viene emitiendo fallos muy importantes de interés internacional.

Por tanto, merece atención el daño al proyecto de vida, mediante su reconocimiento en norma expresa conforme al principio de legalidad, lo cual permitirá que la fijación de la reparación civil correspondiente se aproxime lo más posible a una reparación objetiva y justa, mediante el empleo además de parámetros de cuantificación, como lo son las tablas o baremos, pero siempre acompañados de la valoración equitativa del Juez, pues como se sustentará, esta facultad no puede suprimirse.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

VARIABLES:

1. Variables Independientes:

a) Principio de Legalidad

b) Daño al Proyecto de Vida

2. Variable Dependiente:

a) Reparación Civil

OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES:

TIPO DE VARIABLE	VARIABLE	INDICADOR
Independientes	**1. Principio de Legalidad**	**a)** Los Principios **b)** El Principio de Legalidad
	2. Daño al Proyecto de Vida	**a)** El Daño **b)** El Proyecto de Vida
Dependiente	**1. Reparación Civil**	**a)** Naturaleza de la Reparación Civil **b)** Tipos de Reparación Civil **c)** La Reparación Civil y el Principio de Legalidad **d)** El Principio de Predictibilidad de las Decisiones Judiciales **e)** La Reparación Civil y la Motivación de las Resoluciones Judiciales **f)** La Fijación de la Reparación Civil

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

HIPÓTESIS:

DADO QUE, el Principio de Legalidad, es el conjunto de proposiciones básicas de ideas y categorías fundamentales que vertebran y orientan el desarrollo de la persona, de la sociedad y del Estado, y prescribe que nadie será procesado ni sancionado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la Ley de manera expresa e inequívoca.

ES PROBABLE que el daño al proyecto de vida en la legislación peruana vigente, no se encuentre adecuadamente regulado de manera expresa e inequívoca conforme lo establece el Principio de Legalidad; por lo que al administrar justicia, se cometen injusticias al fijar la correspondiente reparación civil en los procesos sobre daño al proyecto de vida, afectando a la persona y nuestro sistema de justicia.

OBJETIVOS:

1. Demostrar cuál es la importancia del Principio de Legalidad;
2. Determinar la relación entre la reparación civil y el Principio de Legalidad;
3. Precisar la naturaleza de la reparación civil;
4. Determinar cuál es el contenido o en qué consiste la reparación del daño al proyecto de vida;
5. Precisar cuál es la orientación de la jurisprudencia respecto a la fijación de la reparación civil por daño al proyecto de vida.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CAPÍTULO I

EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

1. LOS PRINCIPIOS Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

1.1. LOS PRINCIPIOS

Para el estudio del *principio de legalidad*, se debe ver antes qué es *principio*. Existen diversos conceptos:

La Real Academia Española (s.f., definiciones 1 a 6), define:

> Principio
>
> Del lat. *principium.*
>
> 1. m. Primer instante del ser de algo.
>
> 2. m. Punto que se considera como primero en una extensión o en una cosa.
>
> 3. m. Base. Origen, razón fundamental sobre la cual se procede discurriendo cualquier materia.
>
> 4. m. Causa, origen de algo.
>
> 5. m. Cada una de las primeras proposiciones o verdades fundamentales por donde se empiezan a estudiar las ciencias o las artes.
>
> 6. m. Norma o idea fundamental que rige el pensamiento o la conducta. U. m. en pl.

Según Cabanellas (1984) es el "Primer instante del ser, de la existencia de una institución o grupo. // Razón, fundamento, origen. // Causa primera. // Máxima, norma, guía. // En plural: los principios son las bases o fundamentos de una ciencia o arte." (p. 412).

Ferrater (1984) indica que "Según Aristóteles, el carácter común de todos los principios es el ser fuente de donde derivan el ser, o la generación, o el conocimiento." (p. 2691).

También refiere Ferrater (1984) que Descartes:

> Trató de encontrar primeras causas, es decir, "principios" que llenasen las siguientes dos condiciones: el ser tan claros y evidentes que el espíritu humano no pudiese dudar de su verdad, y el ser principios de los cuales pudiese depender el conocimiento de las demás cosas, y de los cuales pueda deducirse tal conocimiento (Princ. Phil. 'Carta del autor al traductor del libro, la cual puede servir de prefacio'). Tales principios serían las verdaderas 'proposiciones máximas'. (p. 2691).

1.2. LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO

Para Torres (2001), los principios generales del derecho:

> Son las ideas, postulados éticos, o criterios fundamentales, básicos, positivizados o no, que condicionan y orientan la creación, interpretación e

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> integración del ordenamiento jurídico escrito (legal y jurisprudencial) y consuetudinario. (…) Los principios generales informan el ordenamiento jurídico y nos ofrecen los medios más adecuados para una mejor interpretación y aplicación de la norma legal y consuetudinaria. Ellos constituyen las bases teóricas y las razones lógicas que le dan al ordenamiento jurídico su sentido ético, su medida racional y su fuerza vital o histórica. (p. 483).

También sostiene Torres (2001) que son tres las funciones que cumplen los principios generales del Derecho: función creativa, función interpretativa y función integradoras del ordenamiento jurídico. La *función creadora* significa que los principios generales "son los postulados éticos que informan, inspiran y orientan la actividad del órgano constituyente, legislador, ejecutivo, jurisdiccional y demás órganos menores de producción jurídica, así como del derecho consuetudinario." (p. 484). La *función interpretativa* significa que los principios generales "son pautas o criterios de interpretación de las normas jurídicas." (p. 484). Y la *función integradora* significa que los principios generales "sirven para llenar las lagunas de que adolece el Derecho, es decir, son fuente formal de aplicación subsidiaria a falta de ley y de costumbre." (p. 484).

1.3. LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

Como define García (2003), los principios constitucionales son:

> *Valores* ético-políticos o *proposiciones* de carácter técnico-jurídico, vinculados a aspectos vitales del Estado (como el origen, ejercicio y organización del poder político, y la relación entre gobernantes y gobernados). En puridad devienen en la expresión jurídica del conjunto de postulados y proposiciones que (…) recepciona el poder constituyente de la voluntad popular al momento de construir o elaborar un determinado texto constitucional. (…) Se trata de formulaciones desprovistas de la delimitación, detallamiento preceptivo y precisión que una norma jurídica pura tiene *per se*. Como tales en algunos casos plantean una aplicación diferida a través de normas de desarrollo constitucional; y en otros influyen en el sistema jurídico a través de la interpretación. No obstante ello, existen algunos casos de principios-normas *strictu sensu* que alcanzan eficacia propia y directa. En ambos casos -postulados y proposiciones-, dichos principios están destinados a asegurar la consagración y eficacia normativa de los valores y fines constitucionales, así como la eficacia y eficiencia del *corpus* constitucional. (…) Estos **son parte**

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> **integrante de *los principios generales del derecho*** *con fundamento disciplinario*, es decir, tratan de aquellos axiomas que informan la conformación y desarrollo del derecho constitucional. (p. 192). (resaltado agregado)

El mismo autor, respecto de las *funciones de los principios constitucionales*, citando a Beatriz L. Alice, dice que tiene las tres siguientes funciones:

> a) *Informadora del ordenamiento jurídico al que le dan consistencia y fundamento.* En ese sentido en la formulación de las normas deben encontrarse presentes ya sea de manera explícita o implícita. Consecuentemente con ello, toda norma que sea objeto de recepción en nuestro ordenamiento y que ofrezca un contenido lesivo a dichos principios deberá ser objeto de una declaración de inconstitucionalidad o inaplicabilidad.
>
> *b) Normativa por acto supletorio.* En ese sentido actúan como fuente de derecho en los casos de la acreditación de una laguna legal.
>
> *e) Interpretadora.* En ese sentido operan como criterios orientadores de la actividad jurisdiccional o legislativa. (García, 2003, p. 194).

1.4. EL PRINCIPIO GENERAL DE LEGALIDAD

Cabanellas (1984), precisa el concepto de legal como "Lo mandado por la ley // Lo contenido en ella."; y de legalidad como "Calidad de legal (v) o proveniente de la ley." (p. 112).

Se puede decir que este principio se refiere al "todo" o "conjunto universal" del ordenamiento jurídico; mientras que a nivel de cada una de las ramas de éste, se encuentran los "subconjuntos": Principio de Legalidad Penal, Tributaria, Administrativa, etc.

García (2010) estima que dentro de los *principios básicos para la construcción del Estado de Derecho* está: "a) El principio de legalidad, que determina la sujeción del Estado y los particulares a las leyes dictadas por el parlamento; el cual encarna la soberanía popular." (p. 162).

Hurtado y Prado (2011) sostienen que:

> El ordenamiento jurídico está basado en el criterio de legalidad. El sometimiento de los órganos estatales a las leyes garantiza el respeto de las libertades individuales y el normal desarrollo de la vida de la comunidad. Sin base legal sus actos son inválidos, en particular, tratándose de la limitación de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> los derechos fundamentales. En este sentido, la legalidad es un factor esencial del Estado de Derecho. (…) En gran medida, el principio de legalidad del derecho penal, constituye un caso particular del **principio general de legalidad**, junto, por ejemplo, al principio *nullum vectigal sine lege* propio del derecho fiscal. (p. 141). (resaltado agregado)

Urquizo (en Gaceta Jurídica "La Constitución Comentada", 2005), sustenta que el principio de legalidad es la:

> Institución que constituye, sino el más, uno de los pilares o piedra angular más importante del Derecho en general…De no ser por el principio de legalidad, el ciudadano quedaría en la más completa indefensión o desamparo, ya que, a falta de la ley, reinaría la inseguridad y con ella la arbitrariedad, o simplemente la ley del más fuerte….Gracias al principio de legalidad, la institución jurídico política llamada Estado no puede intervenir en todos los fueros del ciudadano, en virtud de que cuando quiere hacerlo como limitación a la ley…[ésta] le pone una barrera infranqueable que permite no solamente el respeto de las libertades ciudadanas, sino también el mantenimiento incólume de los fundamentos del mismo Estado democrático de Derecho. Es por esta razón que en un Estado de Derecho se debe salvaguardar el reinado del principio de legalidad. Su vigencia es irrenunciable y su violación injustificable…el principio de legalidad pertenece a todo el ordenamiento jurídico del sistema romano-germánico. Es decir –a diferencia de lo que ocurre en el sistema anglosajón (donde la tradición jurídica y la jurisprudencia son las que prevalecen)– dentro del mundo jurídico eurocontinental, la ley es la principal fuente de derecho en cualquier disciplina o rama del ordenamiento jurídico." (pp. 254-256).

La Sala Penal Permanente de Lima (como cita Gálvez, 2015) señala en la R. N. Nº 4104-2010 que "El principio de legalidad…no es exclusivo del Derecho penal, pues está en todo el Derecho–" (p. 978).

Ahora bien, Machicado (s.f.) define que el Principio de Legalidad "es un axioma de valoración de lo justo por una sociedad en virtud del cual no se puede aplicar una sanción si no está escrita previamente en una ley cierta." (p. 1).

Se puede aseverar, cuando se emplea el vocablo "sanción", que únicamente no se refiere al ámbito penal, sino además al administrativo, tributario, etc. Al respecto, el Tribunal Constitucional (2003) en el Expediente N.º 2050-2002-AA/TC ha manifestado que:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> Sobre el particular, es necesario precisar que los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no sólo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo sancionador, el cual incluye, naturalmente, al ejercicio de potestades disciplinarias en el ámbito castrense. Una de esas garantías es, sin lugar a dudas, que las faltas y sanciones de orden disciplinario deban estar previamente tipificadas y señaladas en la ley. (F. 8).

Así mismo tradicionalmente se han distinguido cuatro virtudes de la ley o "legis virtus" (para algunos: funciones de la ley o fuerzas de la ley): "imperare", "vetare", "permittere" y "punire", que significan: mandar, prohibir, permitir y castigar, respectivamente (Cabanellas, 1984, p. 148).

Entonces, es trascendente el principio de legalidad, pues permite establecer parámetros en las potestades y funcionamiento del Estado y sus diversos organismos. Pero no se debe olvidar, que el principio de legalidad también permite establecer tales parámetros en el ejercicio de los derechos de los ciudadanos. Por ejemplo, un derecho como el de libre tránsito no es ilimitado, tiene restricciones a partir de los derechos de otros ciudadanos o a partir de intereses públicos.

Para efecto de la presente investigación, el principio de legalidad es importante, pues se concluirá que el daño al proyecto de vida debe ser regulado conforme a dicho principio, dada la constante y vigente incertidumbre sobre su aplicación y forma de reparación.

El Tribunal Constitucional (2014) en la Sentencia recaída en los Expedientes 0021-2012-PI/TC, 0008-2013-Pl/TC, 0009-2013-PUTC, 0010-2013-PI/TC y 0013-2013-P1/TC, Caso Ley de Reforma Magisterial, establece que:

> **106.** Corresponde comenzar tomando en cuenta que el principio de legalidad, que proyecta sus exigencias a todo el ordenamiento jurídico, incluye dentro de su ámbito exigencias como las de existencia de la ley (lex scripta); que esta sea anterior al hecho sancionado (lex praevia); en algunos casos la prohibición de la analogía (lex stricta); y que la ley describa de manera suficiente el supuesto de hecho regulado (lex certa). **107.** Esta última exigencia, que se conoce como subprincipio de tipicidad o mandato de determinación, exige en concreto que exista una definición lo suficientemente clara o precisa de la conducta que la ley considera como supuesto de hecho regulado. (F. 106-107).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

El artículo 1985º del Código Civil peruano (1984), en virtud a tales exigencias que describe el Tribunal Constitucional, no es preciso en cuanto a algunos daños que regula y su forma de reparación, como el daño al proyecto de vida, al sólo establecer que:

> "La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño."

Entonces tal norma no contempla en forma expresa al daño al proyecto de vida, y como se verá al analizar el daño al proyecto de vida y jurisprudencia, existen diversos criterios sobre la regulación y forma de reparación del daño al proyecto de vida, precisamente por la falta de regulación expresa del mismo conforme al principio de legalidad.

1.5. EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LEGALIDAD PENAL

Se halla en el artículo 2, inciso 24, literal d. de la Constitución Política del Perú de 1993, el cual establece: "Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley".

Este principio importa *garantías*, sobre las que el Tribunal Constitucional (2006) en el Expediente Nro. 0012-2006-PI/TC, dice:

> "22. Como tal, el principio de legalidad penal garantiza: a) la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal (*lex praevia*); b) la prohibición de la analogía (*lex stricta*); c) la prohibición de cláusulas legales indeterminadas (*lex certa*); y d) la prohibición de aplicación de otro derecho que no sea el escrito (*lex scripta*). 23. Conforme a la exigencia de *lex praevia*, el principio de legalidad penal prohíbe la aplicación retroactiva de la ley penal, salvo, claro está, cuando beneficie al reo. Así lo establece el artículo 103° de la Constitución, según el cual "(...) Ninguna ley tiene fuerza ni efecto retroactivos, salvo en materia penal, cuando favorece al reo (...)". 24. Conforme a la exigencia de *lex stricta*, el principio de legalidad penal prohíbe el uso de la analogía. Así lo establece el artículo 139° inciso 3 de la Constitución, según el cual, "El principio de inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restrinjan derechos". 25. En cuanto a la exigencia de *lex certa*, cabe precisar, conforme ha sostenido este Colegiado en

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> la sentencia recaída en el caso de la Legislación Antiterrorista (Expediente N.º 0010-2002-AI/TC), que el principio de legalidad penal exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal "d" del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución que la tipificación previa de la ilicitud penal se expresa e inequívoca" *(...)*. 26. En cuanto a la exigencia de *lex scripta*, el principio de legalidad consagra a la ley como única base para la incriminación de comportamientos e imposición de penas, proscribiendo, entre otros aspectos, fundamentar la punibilidad en el derecho consuetudinario." (Fs. 22-26).

Este principio debe ser concordado con el Artículo 139 inciso 10 de la Constitución Política de 1993, el cual establece que: "Son principios y derechos de la función jurisdiccional: … 10. El principio de no ser penado sin proceso judicial."; también conocido como principio de legalidad procesal penal.

También deben leerse los artículos: 11 inciso 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 15 inciso 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y por qué no el 22 inciso 1 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, que a continuación se citan:

- **Declaración Universal de Derechos Humanos**

  Artículo 11.

  2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

- **Convención Americana sobre Derechos Humanos**

  Artículo 9. Principio de Legalidad y de Retroactividad

  Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

- **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Artículo 15

1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

- **Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional**

Artículo 22 Nullum crimen sine lege

1. Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto a menos que la conducta de que se trate constituya, en el momento en que tiene lugar, un crimen de la competencia de la Corte.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CAPÍTULO II

EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

1. LA RESPONSABILIDAD

Según Cabanellas (1981) significa la "Obligación de reparar y satisfacer por uno mismo, o en ocasiones especiales por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado." (p. 191).

León (2017) considera que es la:

> Situación del sujeto al que le toca experimentar, concretamente, las consecuencias para él desventajosas, que una norma prevé y le impone atendiendo a la verificación de un determinado presupuesto. Dichas consecuencias desventajosas manifiestan la reacción del ordenamiento jurídico frente a un hecho que se considera reprobable, por atentar contra intereses particulares o de la colectividad en general. (p. 144).

También puede ser considerada como la cualidad u obligación de una persona de responder por un hecho: daño o pérdida causado o mal inferido.

1.1. LA RESPONSABILIDAD CIVIL

1.1.1. Concepto

Cabanellas (1981) define: "El talión económico-jurídico: la obligación de resarcir, en lo posible el daño causado y los perjuicios inferidos por uno mismo o por un tercero, y sin causa que excuse de ello." (p. 193).

León (2016) indica "…significa un fenómeno que consiste en que el ordenamiento haga de cargo de una persona el deber de resarcimiento del daño ocasionado a otro." (p. 45).

Soto (2015) señala: "tiene por finalidad imponer la obligación al autor de un daño de indemnizar a su víctima, bien sea como consecuencia del incumplimiento de un contrato (responsabilidad contractual) o de la comisión de un hecho ilícito (responsabilidad extracontractual)." (p. 29).

Para Gaviria (s.f.) "es la obligación que pesa sobre una persona de indemnizar el daño sufrido por otra." (p. 28).

Puede ser considerada la responsabilidad civil como la institución jurídica que consiste en la obligación que tiene una persona de resarcir el daño ocasionado a otra.

1.1.2. Clases

a) Contractual: Es la obligación de resarcir el daño ocasionado por el incumplimiento de un contrato. Se encuentra regulada en el Libro VI "Las Obligaciones", Sección Segunda

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

"Efectos de las Obligaciones", y Título IX "Inejecución de Obligación" del Código Civil, artículos 1314º y siguientes.

b) Extracontractual: Es la obligación de resarcir el daño ocasionado sin que exista relación contractual. Expresamente se encuentra regulada en el Libro VII "Fuentes de las Obligaciones" Sección Sexta "Responsabilidad Extracontractual" del Código Civil, artículos 1969º y siguientes.

1.1.3. Funciones

Espinoza (2016) menciona que la doctrina italiana ha distinguido entre "funciones tradicionales "y "nuevas" de la responsabilidad civil. Dentro de las *tradicionales* estarían:

> a) la de reaccionar contra el acto ilícito dañino, a fin de resarcir a los sujetos a los cuales el daño ha sido causado;
>
> b) la de retornar el *status quo ante* en el cual la víctima se encontraba antes de sufrir el perjuicio;
>
> c) la de reafirmar el poder sancionatorio (o "punitivo") del Estado; y
>
> d) la de "disuasión" a cualquiera que intente, voluntaria o culposamente, cometer actos perjudiciales para terceros. (p. 55).

Y dentro de las *nuevas funciones*, se encontrarían:

> e) la distribución de las pérdidas y
>
> f) la asignación de costos. (p. 55).

1.1.4. Elementos o requisitos

Asimismo, Espinoza (2016) describe como *elementos constitutivos* de la responsabilidad civil, los siguientes:

> a) La *imputabilidad*, entendida como la capacidad que tiene el sujeto para hacerse responsable civilmente por los daños que ocasiona.
>
> b) La *ilicitud* o *antijuridicidad*, vale decir, la constatación que el daño causado no está permitido por el ordenamiento jurídico.
>
> c) El *factor de atribución*, o sea, el supuesto justificante de la atribución de responsabilidad del sujeto.
>
> d) El *nexo causal*, concebido como la vinculación entre el evento lesivo y el daño producido.
>
> e) El *daño*, que comprende las consecuencias negativas derivadas de la lesión de un bien jurídico tutelado. (p. 103).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Estos elementos, al decir de Zegarra (2018), *son requisitos* y son requisitos *comunes* a ambos aspectos de la responsabilidad civil: La responsabilidad civil contractual y la extracontractual; puntualizando además, que algunos autores sólo consideran los cuatro últimos requisitos de los mencionados, es decir: *la antijuridicidad o ilicitud, el factor de atribución, el nexo causal y el daño.*

1.2. LA RESPONSABILIDAD PENAL

1.2.1. Concepto

Para Philippe (citado por Gaviria, s.f.), la responsabilidad penal es la "obligación de responder por una infracción cometida y de sufrir la pena prevista por el texto que la reprime." (p. 28). En la misma ponencia, el citado autor, comenta a Creus, según el cual la "responsabilidad *penal* es siempre subjetiva" y se refiere "a la posibilidad de atribuir una pena o una medida de seguridad a un determinado autor de un hecho ilícito".

Un concepto cardinal tanto en la responsabilidad civil como en la penal, es el de "ilicitud", entendido como la contradicción de un acto o conducta con el derecho.

Según Zegarra (2018), se pueden resumir las *principales diferencias entre responsabilidad penal y responsabilidad civil*, (conforme lo refiere Roig):

- **Por su nacimiento:** el origen de la responsabilidad penal lo constituye un ilícito penal, es decir, la lesión de **un interés esencial para la convivencia social, y tipificado por la ley**. La causa de la responsabilidad civil se halla, en cambio, en **un ilícito civil, lesivo de intereses privados legítimos.**

- **Por su fundamento:** la base de la responsabilidad penal se encuentra en **la culpabilidad** del agente. El fundamento de la responsabilidad civil lo constituye, en cambio, **el daño** causado.

- **Por su finalidad**: la responsabilidad penal persigue, esencialmente, **fines preventivos**. La responsabilidad privada busca únicamente **reparar el daño causado a los particulares**.

- **Por su régimen jurídico**: • La responsabilidad penal tiene **carácter personalísimo**, es decir, solo puede imponerse a los partícipes del delito. La obligación civil se exige a veces a **personas que no tuvieron ninguna intervención en el mismo.** La responsabilidad civil **es renunciable, transmisible y asegurable.** La responsabilidad penal, por el contrario, **queda fuera de la disponibilidad de los sujetos afectados por la infracción**. • Las acciones para su reclamación revisten **carácter público** y

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> **privado,** respectivamente. En consecuencia, están sometidas a los principios propios de cada uno de dichos procesos. (págs. 42, 43). (resaltado agregado)

Taboada (2015), en su obra *Elementos de la Responsabilidad Civil* nos habla de las siguientes diferencias:

> No debe olvidarse que en el campo de la **responsabilidad civil** lo que **se busca** es indemnizar los daños causados a fin de resarcir a las víctimas, mientras que en el ámbito de la **responsabilidad penal** el **objetivo** central es sancionar a los autores de conductas ilícitas o antijurídicas. El objetivo de la responsabilidad penal es, pues, **la represión** de los hechos jurídicos ilícitos tipificados legalmente como delitos, sancionando a sus autores mientras que el objetivo de la responsabilidad civil es **indemnizar los daños** causados como consecuencia de los hechos jurídicos ilícitos. (p. 71).

2. EL DAÑO

2.1. CONCEPTO DE DAÑO

Cabanellas (1981) define: "DAÑO. En sentido amplio, toda suerte de mal, sea material o moral…Más particularmente, el deterioro, perjuicio o menoscabo que por la acción de otro se recibe en la propia persona o bienes." (p. 5). (En edición del 2002 agrega: Causado por dolo, culpa o caso fortuito.)

Taboada (s.f.) nos dice que "el daño es todo menoscabo a los intereses de los individuos en su vida de relación social, que el Derecho ha considerado merecedores de la tutela legal." (p. 27).

Fernández (1996) afirma que: "significa el agravio o lesión a un derecho, a un bien o un interés de la persona en cuanto tal." (p. 08).

Osterling (s.f.) precisa que "Daño es sinónimo de perjuicio. Así lo establece la mayoría de las legislaciones modernas y el Código Civil Peruano." Y cita los artículos 1317º, 1321º y 1331º del Código Civil. Del mismo modo, nos dice que el Código Civil Mexicano, distingue estas dos categorías:

> El artículo 2108 de Código Civil Mexicano establece que ´**Se entiende por daño** la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación´; y el artículo 2109 del mismo Código prescribe que ´se reputa **perjuicio** la privación de cualquier ganancia lícita que

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación´. La distinción mexicana corresponde pues a los conceptos de daño emergente y de lucro cesante. (p. 399).

2.2. CLASES DE DAÑO

Existen muchas clasificaciones acerca del daño, a continuación se verán las más importantes.

2.2.1. CLASIFICACIÓN TRADICIONAL

a. Daño Patrimonial: Recae sobre el patrimonio, sobre las cosas u objetos. Es la lesión a derechos de índole económica.

b. Daño No Patrimonial o Extrapatrimonial: Recae sobre la persona. Es la lesión a la persona en cualquiera de sus aspectos: físico, psíquico, su libertad, etc.

Espinoza (2016), nos indica que el *Daño Patrimonial* a su vez se clasifica en:

- Daño Emergente: que es la "Pérdida que sobreviene en el patrimonio del sujeto afectado por el incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito…" (p. 300).; y,

- Lucro Cesante: el cual "Se manifiesta por el no incremento en el patrimonio del dañado (sea por el incumplimiento de un contrato o por un acto ilícito). Es 'la ganancia patrimonial neta dejada de percibir' por el dañado…" (p. 300).

Respecto al *Daño Extrapatrimonial*, nos dice que, conforme a la sistemática de nuestro Código Civil:

> Comprende el **daño a la persona**, entendido como la lesión a los derechos existenciales o no patrimoniales de las personas y el **daño moral**, como 'el ansia, la angustia, los sufrimientos físicos o psíquicos, etc.' padecidos por la víctima, que tienen el carácter de 'efímeros y no duraderos'. (p. 302).

2.2.2. EL DAÑO SEGÚN FERNÁNDEZ SESSAREGO:

Fernández (1993, pp. 7-13) realiza una clasificación del daño *por la naturaleza del ente afectado* y *por las consecuencias*; clasificación que podemos esquematizar de la siguiente forma:

a.1. POR LA NATURALEZA DEL ENTE AFECTADO

a.1.1. Daño Subjetivo: Es el daño a la persona, y a la vez se subdivide en:

a.1.1.1 Daño Psicosomático: a la vez se subdivide en:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

a.1.1.1.1. Daño Biológico (que comprende el Daño Físico y Daño psíquico); y,

a.1.1.1.2. Daño a la Salud (entiéndase por "salud" el bienestar integral de la persona).

a.1.1.2 Daño a la Libertad (o proyecto de vida).

a.1.2. Daño Objetivo**:** Es el daño a las cosas.

a.2. POR LAS CONSECUENCIAS:

a.2.1. Daño Personal (extrapatrimonial); y,

a.2.2. Daño Extrapersonal o No Personal (patrimonial).

Ahora bien, según el autor mencionado (Fernández, 1996), "el daño subjetivo o daño a la persona es aquél cuyos efectos recaen en el ser humano, considerado en sí mismo, en cuanto sujeto de derecho, desde la concepción hasta el final de la vida…" (p. 18). Asimismo, nos aclara cada uno de los conceptos del daño subjetivo:

- Daño Psicosomático: Es el daño que comprende al daño biológico y al daño a la salud.
- Daño Biológico: "compromete, en alguna medida, la integridad psicosomática del sujeto, de modo directo e inmediato." (p. 18). Y debe ser determinado por un médico legista. Comprende: a) El Daño Físico: el cual "incide sobre el cuerpo soma y puede consistir en contusiones, heridas, fracturas, de todo tipo y magnitud" (p. 18). b) El Daño Psíquico: es la "alteración y modificación patológica del aparato psíquico como consecuencia de un trauma…supone una modificación o alteración de la personalidad que se 'expresa a través de síntomas, inhibiciones, depresiones, bloqueos…'" (p. 19).
- Daño a la Salud:

  Alude a las inevitables y automáticas repercusiones que produce cualquiera lesión psicosomática en el bienestar de la persona, con prescindencia de su magnitud e intensidad…es de tal amplitud que compromete el estado de bienestar integral de la persona…abarca, por consiguiente, las normales y ordinarias actividades del sujeto, ya sean ellas, entre otras, laborales, domésticas, sexuales, recreativas, sentimentales, de relación social, deportivas, entre otras. (p. 19).
- Daño a la Libertad o proyecto de vida:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> Incide sobre la voluntad del sujeto al realizarse su propia libre decisión. Como lo hemos reiterado es un daño de gran magnitud que afecta, por tanto, la manera que el sujeto ha decidido vivir, que trunca el destino de la persona, que le hace perder el sentido mismo de su existencia. Es, por ello, un daño continuado. (p. 27).

El daño objetivo sostiene Fernández (1993) que "es el que incide sobre los objetos que integran su patrimonio…atañe al 'haber' del sujeto de derecho." (p. 13).

Y la clasificación por las consecuencias se refiere a la clasificación clásica entendiéndose que el *daño patrimonial* o *extrapatrimonial*, respondería a una concepción "individualista-patrimonialista" decimonónica; en tanto que la clasificación de *daño personal* y *daño extrapersonal*, respondería a una concepción "humanista- personalista", contemporánea.

2.2.3. SEGÚN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La Corte Interamericana de Derechos Humanos divide los daños en *daños materiales* y *daños inmateriales.*

2.2.3.1. DAÑO MATERIAL

Pérez (2015), citando a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Bámaca Velázquez *Vs.* Guatemala, manifiesta que: "Se refiere a "la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso" (p. 53). Así también, sostiene que dentro de este daño la Corte Interamericana de Derechos Humanos comprende al *lucro cesante* y al *daño emergente.*

El lucro cesante, puntualiza Pérez (2015) citando el Caso Hermanas Serrano Cruz *Vs.* El Salvador, "se refiere mayormente a la interrupción de ingresos, salarios, honorarios, y retribuciones" (p. 54).

El daño emergente indica Pérez (2015) citando el Caso Sánchez *Vs.* Honduras, que representa los gastos de las víctimas o sus familiares, y señala además que:

> La Corte es de criterio que dentro de estos gastos se incluyen visitas a instituciones, gastos por concepto de transporte, hospedaje, y por la búsqueda de la víctima. En caso de que se esté ante un caso de pérdida de la vida, se podrán incluir ingresos dejados de percibir por alguno de los familiares durante la búsqueda a nivel interno o por asistir a las audiencias ante el Tribunal. (p. 55)

También comprende los:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> Gastos por tratamientos médicos recibidos por la víctima o por sus familiares por los diversos padecimientos en su salud como resultado de los hechos del caso, gastos por el desplazamiento de familiares a otras comunidades como consecuencia del hostigamiento que sufrieron por los hechos del caso, y gastos por sepultura.” (Pérez citando los Casos Bulacio *Vs.* Argentina y Sánchez *Vs.* Honduras, 2015, p. 55).

2.2.3.2. DAÑO INMATERIAL

Es el que:

> Comprende "tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas", así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. (Pérez citando el Caso Bámaca Velásquez *Vs.* Guatemala, 2015, p. 56).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, dentro de este daño comprende al *daño moral* y al *daño al proyecto de vida.*

El daño moral es asociado “con el padecimiento de miedo, sufrimiento, ansiedad, humillación, degradación, y la inculcación de sentimientos de inferioridad, inseguridad, frustración, e impotencia.” (Pérez citando el Caso Blake *Vs.* Guatemala, 2015, p. 59).

El daño al proyecto de vida persigue reparar el daño “a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas.” (Pérez citando el Caso Loayza Tamayo *Vs.* Perú, 2015, p. 63).

Se puede, agregar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2004), también comprende el *daño físico* y *daño psicológico,* como lo ha hecho en el Caso Tibi *Vs.* Ecuador, donde argumentó que:

> “Al fijar la compensación por daño inmaterial en el caso *sub judice*, se debe considerar que Daniel Tibi fue sometido a condiciones de reclusión inhumanas y fue torturado, lo cual le produjo intensos dolores corporales, sufrimientos y quebrantos emocionales, así como consecuencias físicas y psicológicas que aún perduran.” (F. 244).

Es más, en este caso, la Corte trata los gastos futuros por daños físicos y psicológicos; así pues, sustentó:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> "Analizados los argumentos de los representantes de la víctima y sus familiares, así como el acervo probatorio de este caso, es posible determinar que los padecimientos físicos y psicológicos del señor Daniel Tibi perduran hasta ahora (*supra* párr. 90.53). Por ello, esta Corte estima, como lo ha hecho en otras oportunidades, que la indemnización por daño inmaterial debe comprender también los gastos futuros por tratamiento psicológico y médico." (F. 249).

2.2.4. OTRAS CLASES DE DAÑOS

Entre otros daños, principalmente se tiene:

2.2.4.1. Daño Existencial

Khatib (2008), define este daño precisando que:

> Consistiría en un perjuicio que impide el desenvolvimiento normal de la persona y que puede ser considerado como un atentado a la calidad y al programa de vida. Tal categoría, sostiene Cedon, debe entenderse como un *tertium genus* [tercer género] dentro de la responsabilidad civil, que se diferencia tanto del tronco del daño patrimonial, como del daño moral; se trataría de una realidad que gira alrededor del "hacer no reditual" de las personas, en el sentido de *tener que hacer*, *tener que hacer en modo diverso*, o *no poder volver a hacer*. (p. 150).

Burgos (2011), indica que mientras que el daño al proyecto de vida "es la privación de un futuro esperable" (p. 10), el daño existencial "se manifiesta en una suerte de presente permanente. No requiere de la determinación de un proyecto en particular sino que discurre en el devenir diario del sujeto dañado interfiriendo, con su sola generación, en el común, básico y necesario proyecto compartido: el proyecto de vivir." (p. 10). La semejanza que habría entre los dos tipos de daño –según este autor– sería que "Ambos tienen que ver con la libertad del sujeto dañado, en tanto afectan sus posibilidades de opción."; y la diferencia estaría en que "tal afectación se da en un grado o nivel distinto, marcado por la diferencia de temporalidad." (p. 10).

Según Fernández (2003):

> Este daño pretende cubrir todas las lesiones que acarrean consecuencias no patrimoniales que no se encuadran dentro del estricto, histórico y tradicional concepto de "daño moral". Al respecto advertimos que todos estos daños de consecuencias no patrimoniales se encuentran incluidos dentro del amplio

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> concepto de "daño psicosomático" que, como se ha referido, conforma una de las dos categorías que, desde nuestro punto de vista, integran el "daño a la persona". Por lo expuesto, no encontramos razón alguna para pretender la creación de una categoría autónoma de daños bajo la ambigua denominación de "daño existencial". En efecto, los "daños existenciales", no estrictamente considerados como daños "morales" en el lenguaje tradicional, son daños psicosomáticos, de carácter predominantemente psíquico. (p. 21).

Como ejemplos de daño existencial, León (2001) cita algunos, como el despido de un trabajador, el daño ambiental, los casos de maltrato o abuso sexual a menores, muerte de un animal doméstico. Este autor tampoco está de acuerdo con esta nueva categoría, y nos dice que, si este tipo de daño está de moda en Italia, eso no necesariamente significa que debamos incorporarlo a nuestra legislación; sobre todo considerando los resultados o efectos que ello pueda tener, como por ejemplo, la compensación exagerada de los daños u "*overcompensation*".

2.2.4.2. Daño Punitivo

En el V Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional (2017), se trata este daño regulándolo. Se sustenta que su propósito no solo es sancionar sino disuadir al infractor y a probables futuros infractores. Entonces la finalidad de los daños punitivos no es compensatoria sino tiene la calidad de sanción. También se establece que se impondrá sin perjuicio de las reparaciones ordenadas y cuando hubo una circunstancia insultante o penosa para el agraviado, por lo que sólo puede aplicarse en el despido fraudulento e incausado. También se sustenta que al no estar normado expresamente, entonces el daño punitivo se puede aplicar en forma extensiva al daño moral y en forma accesoria a los daños reclamados. Finalmente se señala que el monto de reparación máximo equivale a los aportes no realizados en el sistema previsional que corresponda o debe corresponder al demandante conforme a ley; y que no requiere ser demandado el daño punitivo, sin embargo dado que es accesorio, requiere el reconocimiento de otras reparaciones por daños, es decir de daños como el daño emergente, el lucro cesante o el daño moral. (F. 3.4.).

3. EL DAÑO A LA PERSONA

3.1. CONCEPTO DE "PERSONA"

Cabanellas (1984), indica sobre la etimología del vocablo *persona* que:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> La palabra española *persona* proviene de una latina idéntica, tomada de la máscara con que los actores de aquel tiempo se caracterizaban y empleada también para que resonara más la voz (del verbo *personare*), de donde pasó a significar el propio actor, luego el personaje representado y finalmente el hombre, protagonista de la vida. (p. 220).

También da dos conceptos importantes: "a) "Filosóficamente, sustancia individual de naturaleza racional (Boecio)…b) Ser humano capaz de derechos y obligaciones; el sujeto del derecho." (Cabanellas, 1984, p. 220).

Para Leibniz (citado por Ferrater, 1984) "la palabra persona conlleva la idea de un ser pensante e inteligente, capaz de razón y de reflexión." (p. 2553).

De acuerdo a la Real Academia Española (s.f., definiciones 1 a 6), *persona* significa:

> Del lat. *persōna* 'máscara de actor', 'personaje teatral', 'personalidad', 'persona', este del etrusco *φersu,* y este del gr. πρόσωπον *prósōpon.*
>
> 1. f. Individuo de la especie humana.
> 2. f. Hombre o mujer cuyo nombre se ignora o se omite.
> 3. f. Hombre o mujer distinguidos en la vida pública.
> 4. f. Hombre o mujer prudente y cabal. U. t. c. adj. *Es muy persona.*
> 5. f. Personaje que toma parte en la acción de una obra literaria.
> 6. f. Der. Sujeto de derecho.

Fernández (en Gaceta Jurídica "La Constitución Comentada", 2005) nos dice que:

> La persona humana o ser humano es, en síntesis y a la altura de nuestro tiempo, una "unidad psicosomática constituida y sustentada en su libertad". El ente "persona humana" tiene, así, una estructura dentro de la cual se puede distinguir el soma –o cuerpo en sentido estricto– y la psique. Se trata de una "unidad" por cuanto todo lo que afecta al cuerpo en sentido estricto repercute, de alguna manera y magnitud, en la psique y, viceversa, todo lo que afecta a la psique repercute en el soma o cuerpo.» (p. 8).

También enfatiza en la característica "libertad", como diferencia específica de la categoría "persona". Lo de ser racional o "animal racional", fue conceptualización anterior a la primera mitad del siglo XX. Ahora, lo central y medular, que distingue a la persona de los demás seres (seres vivos-animales), es su libertad. (Fernández, 2016, p. 113).

Se puede agregar, que tanto la *libertad* como la *razón* son categorías sustanciales que caracterizan a la persona o ser humano. En función de ello, se podría conceptuar a la

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

"persona" como el ser racional, consciente de sí y del mundo que lo rodea, libre e inteligente, con identidad propia, sentimientos y valores.

Los autores Sar y Álvarez (2013), describen "el concepto constitucional de persona como ser espiritual, dotada de autonomía y dignidad, y en su condición de miembro de una comunidad de seres libres…" citando la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (Expediente 02868-2004-PA) (p. 528).

La Constitución Política de 1993 establece en su Artículo 1 que: "Artículo 1.- Defensa de la persona humana. La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado." El Código Civil establece en su artículo 1: "Artículo 1º.- La persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento. La vida humana comienza con la concepción. El concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece. La atribución de derechos patrimoniales está condicionada a que nazca vivo."

Fernández (2016) expresa que sujeto de derecho es el ser humano, individual o colectivamente considerado; "es aquel ente al cual el ordenamiento jurídico positivo, en concordancia con la realidad de la vida, imputa derechos y deberes…" (p. 100). Esta expresión "sujeto de derecho", comprende cuatro modalidades:

> Cuatro diferentes ´sujetos de derecho`…Los mencionados cuatro sujetos de derecho son dos de carácter individual, como el concebido y la persona natural, y dos colectivos como la organización de personas ´no inscrita´ (antes denominadas ´irregulares 'o de ´hecho´) y la organización de personas ´inscrita 'denominada tradicional, pero impropiamente, como ´persona jurídica´. Esta nueva clasificación constituye un aporte original a la literatura jurídica y a la codificación civil comparada en particular. (p. 713).

Por otro lado, el concepto "persona", tradicionalmente ha tenido dos connotaciones:

1. **Persona Natural:** Es la persona común y corriente, es la persona física, que tiene derechos y obligaciones.
2. **Persona Jurídica:** Es la persona constituida por una o más personas naturales. También tiene derechos y obligaciones. No es física ni tangible.

3.2. DAÑO A LA PERSONA

El daño a la persona, como precisa Fernández (1996) "es aquél cuyos efectos recaen en el ser humano, considerado en sí mismo, en cuanto sujeto de derecho, desde la concepción hasta el final de la vida…" (p. 18). Para este autor, el daño más grave que se puede producir, es el que afecta de modo sustancial el proyecto de vida de una persona.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

3.3. DISCUSIÓN RESPECTO A LA NATURALEZA DEL DAÑO A LA PERSONA Y DEL DAÑO MORAL

El daño moral es entendido como el sufrimiento, el dolor, el ansia, la angustia que vive una persona como consecuencia de haberle lesionado sus sentimientos, su esfera afectiva. Pero es el caso que la esfera afectiva es sólo una "parte", un aspecto de la persona, de su mundo psíquico, porque junto a ella están la esfera volitiva e intelectiva. Y cuando se habla de daño a la persona implica a tales esferas mencionadas. Es decir, el "daño moral" sería una parte del daño a la persona (una "provincia" del daño a la persona, como dice Fernández Sessarego).

¿Habría una relación entre daño a la persona y daño moral? Sí, y esta relación sería del todo a la parte: de género a especie. Este concepto tiene Espinoza (2016), en cuanto a la relación indicada.

Por ello –conforme al pensamiento de Fernández Sessarego– cuando se habla de "daño moral", implícita y automáticamente se habla de "daño a la persona", y por ello, su inclusión en el Código Civil vigente resultaría "repetitiva" y no se le debería considerar –como se hace– en el ya citado artículo 1985º.

Fernández Sessarego, días antes de que se promulgara el Código Civil de 1984, pugnó porque se eliminara el concepto daño moral, pero sin resultado. Ya había logrado sin embargo que se incluyera en dicho artículo la expresión "daño a la persona".

A continuación, se verán tres jurisprudencias en las que se hace la distinción entre daño a la persona y daño moral:

a. Casación Nº 1529-2007-Lima

En esta Casación de la Sala Civil Permanente (2007), se definen el daño moral y daño a la persona, y se hace referencia al jurista Carlos Fernández Sessarego en su ensayo "Hacia una sistematización al daño a la persona", indicando que el daño a la persona y el daño moral están comprendidos en una misma concepción dado que el daño moral es un daño psicosomático que lesiona a la persona en su esfera sentimental y en consecuencia forma parte del daño a la persona. Por otro lado, no se debe confundir el daño moral con el daño al proyecto de vida, dado que el daño al proyecto de vida afecta la libre determinación de la persona y puede ser permanente, en cambio el daño moral no afecta la libertad de individuo y generalmente se disipa con el transcurso del tiempo. (F. 5).

b. Resolución Nª 21, del 03.04.08 del Vigésimo Cuarto Juzgado Laboral de Lima

En esta Resolución que es citada por Espinoza (2016), se establece sobre el daño moral, entendido como el dolor o sufrimiento de la víctima, que "la adquisición de la enfermedad

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

de la neumoconiosis (silicosis), '*per se*' genera un sentimiento colectivo de aflicción, que a su vez impone la necesidad de la tutela legal y resarcimiento a la víctima." (2016, p. 441). Se establece también que el daño moral contenido en el artículo 1322º del Código Civil el cual dispone que "El daño moral, cuando él se hubiere irrogado, también es susceptible de resarcimiento", tiene el mismo significado que el daño moral contenido en el artículo 1984º del Código Civil el cual dispone que "El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia.", artículo contenido en la responsabilidad extracontractual. En cuanto al daño a la persona se sustenta que "debe tenerse presente que comprende: i) el daño a la integridad física o biológica (pérdida de un brazo, lesión severa, etc.) o la integridad psicológica del sujeto; y ii) la frustración del proyecto de vida." (2016, p. 442). Así también, no obstante el daño a la persona no es comprendido expresamente dentro de la responsabilidad contractual, sin embargo nada impide que sea reparable en la responsabilidad contractual, al no existir razón jurídica o disposición que restrinja su aplicación. (2016, p. 442). Por lo que se concluye que "En el caso de los autos, el daño a la integridad física del accionante está acreditado con la enfermedad de neumoconiosis (silicosis) que padece, por consiguiente corresponde su resarcimiento." (2016, p. 442).

Y en cuanto a la cuantificación se sustenta adecuadamente que:

> En tal sentido esta judicatura considera que atendiendo a la evidente dificultad de cuantificar este tipo de daño; su valuación debe enmarcarse dentro de un esquema abstracto de valuación que debe ser tomado en cuenta de modo uniforme en todos los asuntos similares (enfermedad de neumoconiosis (silicosis)) que le corresponda resolver y que se basa en una catalogación de la gravedad del daño moral sufrido por la víctima en relación con la edad de la víctima; el grado de incapacidad que padece según los estadios de evolución de la enfermedad y las enfermedades adicionales que pudiera padecer siempre que estén vinculados con la labor desarrollada por el trabajador, factores que en la determinación del monto indemnizatorio pueden ser combinables según la circunstancias respectivas.

EDAD		GRADO DE INCAPACIDAD		ENFERMEDADES ADICIONALES	
45 a 55 años	5,000.00	1º Estadio	5,000.00	01 enfermedad	2,000.00
+55 a 65 años	10,000.00	2º Estadio	10,000.00	02 enfermedades	4,000.00
+65 años	15,000.00	3º Estadio	15,000.00	03 enfermedades	6,000.00

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> En el caso del actor, atendiendo a que tiene la edad de sesenta y seis años (criterio de edad); que se encuentra en primer estadio de evolución con una incapacidad permanente del 50% (criterio de grado de incapacidad) y que adicionalmente PADECE de otras dos enfermedades vinculadas a la labor desplegada: HIPOACUSIA BILATERAL y REUMATISMO ARTICULAR (criterio de enfermedades adicionales), en tal virtud debe valuarse la indemnización por daño moral prudencialmente en la suma de VEINTISÉIS MIL CON 00/100 NUEVOS SOLES (S/. 26,000.00) (que comprende los montos siguientes: S/. 15,000.00, 5,000.00 y 6,000.00); dejando aclarado que dicha cuantificación se considera equitativa, aunque ella no constituya un resarcimiento en su dimensión integral del daño moral, empero por los menos permitirá aliviar el sufrimiento del actor. (2016, p. 443).

Indudablemente que se trata de una Resolución de avanzada. Consigna un Cuadro, Baremo o Tabla-Baremo, que le permite dar mayor objetividad a su Resolución. Por ello es que precisamente Espinoza (2016) la elogia por su propuesta que permite establecer una indemnización medible y previsible, y la destaca por aplicar el daño a la persona en la responsabilidad civil pese a ser omitido en el artículo 1322º del Código Civil, por aplicar el principio de la reparación integral de la persona afectada, y por establecer para los daños moral y a la persona un baremo.

c. Tercer Pleno Casatorio Civil

En este Pleno llevado a cabo el 15 de diciembre de 2010 se estableció:

> De otro lado, según doctrina nacional autorizada, la relación que hay entre daño a la persona y el daño moral es de género a especie. Sin embargo, cabe advertir que el mismo Código Civil de 1984 no es sistemático en utilizar el concepto de daño moral, pues algunas veces lo utiliza como sinónimo de daño a la persona, tal como ocurre en la norma contenida en el artículo 1322, y en otros casos, con un alcance más restringido y específico como en el supuesto del artículo 1984 y, aun diferenciándolo del daño a la persona como ocurre en el del artículo 1985. (F. 71).

Sólo cabe agregar que la Casación y el Tercer Pleno Casatorio citados, son objeto de análisis y comentario por el propio Fernández (2016) poniendo énfasis en el daño moral precisando que “es uno de los múltiples daños sicosomáticos a la persona.” (p. 717).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

4. EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA

4.1. ¿QUÉ SE ENTIENDE POR PROYECTO?

Según la Real Academia Española (s.f., definiciones 3 a 5); la palabra proyecto se define como:

> 3. m. Designio o pensamiento de ejecutar algo.
>
> 4. m. Conjunto de escritos, cálculos y dibujos que se hacen para dar idea de cómo ha de ser y lo que ha de costar una obra de arquitectura o de ingeniería.
>
> 5. m. Primer esquema o plan de cualquier trabajo que se hace a veces como prueba antes de darle la forma definitiva."

Ferrater (1984), desde una perspectiva filosófica, sobre el proyecto**,** haciendo referencia al pensamiento de Heidegger, de Ortega y Gasset, y de Sartre; sostiene que:

> La noción de proyecto ha adquirido importancia en varias filosofías contemporáneas. Tal sucede en Heidegger al introducir en *Sein und Zeit* el vocablo *Entwurf*…El proyecto no es aquí simplemente un plan, por la sencilla razón de que no se trata de planear, disponer o proyectar lo que se va a hacer. Se trata más bien de proyectarse a sí mismo, o, si se quiere de «planearse a sí mismo» … En otros términos, más que de vivir proyectando se trata de vivir como proyecto. El proyecto es, pues, una anticipación de sí mismo. (…) Es cierto que para Ortega la vida tiene que decidir en todo instante lo que va a ser, lo que hace de la vida, como en Heidegger, un «proyecto». Pero, a diferencia de Heidegger, Ortega entiende este quehacer en que consiste la vida como algo más concreto: el proyecto como quehacer es «lo que hay que hacer» y éste está de algún modo condicionado por una situación concreta. No basta decir que en el proyecto uno se anticipa a sí mismo; hay que agregar *qué* sí mismo concretamente tiene que proyectarse...Así, el proyecto no es, por así decirlo, «hacer cualquier cosa mientras uno se haga a sí mismo», porque uno no se hace a sí mismo haciendo cualquier cosa, sino justamente lo que hay que hacer. (…) Mucho más similar a la idea heideggeriana de *Entwurf* es la idea sartriana de *projet (o pro-jet).* Para Jean Paul Sartre hay un «proyecto inicial» que está constantemente abierto a toda modificación, de modo que se trata, en rigor, de un proyecto que es siempre, por decirlo así, «pre-proyecto». El proyecto no

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> está nunca constituido, porque si tal ocurriera dejaría de ser proyectado; el proyecto es tal sólo porque es conciencia de libertad absoluta. (p. 2724).

Desde una perspectiva de investigación científica, Paredes (2016) trata sobre el Proyecto de Investigación: "Llamado también plan de investigación o protocolo. Es un documento que presenta la programación de una investigación o la propuesta específica para hacer una investigación." (p. 221).

4.2. EL PROYECTO DE VIDA

Se puede sostener que "proyecto de vida" es el plan existencial, el plan que uno se hace de su propia existencia, de su propia vida. Es la programación, la planificación de lo que va hacer en función de sus metas e ideales.

Calderón (2014), sobre el proyecto de vida reseña:

> La noción de proyecto de vida es de claro corte existencialista, corriente filosófica que como se sabe desarrolló el concepto del hombre como posibilidad e introdujo la noción pro-yecto (Entwurf): consecuencia además inevitable de la libertad, temporalidad y responsabilidad que predica. Aunque aquí no se desarrollará el contenido filosófico del tema debemos señalar que para Heidegger el proyecto es la constitución ontológica existencial del hombre. Este filósofo ha señalado igualmente que el hombre es hombre por la posibilidad de dar el salto que lo eleve a una existencia auténtica. Se es hombre, ha dicho, porque se tiene proyectos. "El hombre se inclina hacia posibilidades que él no es todavía, que quizá no alcanzará; y eso mismo, para él es existir. Sartre, por su parte, ha manifestado: "El hombre es ante todo un proyecto que se vive subjetivamente (…), el hombre será ante todo lo que habrá proyectado ser". Y más adelante: "El hombre no es nada más que su proyecto, no existe más que en la medida que se realiza, no es por lo tanto más que el conjunto de sus actos, nada más que su vida. De otro ángulo, Mounier denominará a lo que aquí se llama proyecto como vocación, mientras que semejantes ideas a las aquí brevemente reseñadas son desarrolladas por el raciovitalismo de Ortega y Gasset y su discípulo Julián Marías. Este último autor titula el subcapítulo 54 de su introducción a la Filosofía: El proyecto vital. Nótese la coincidencia del título con la designación utilizada por Fernández Sessarego." (p. 109).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Precisamente Fernández Sessarego mostró su idea del "proyecto de vida" en la tesis que presentara para graduarse de Bachiller en Derecho en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Fue un "hallazgo" producido bajo la inspiración de Sartre y Subiri, como él mismo lo reconoce.

Este autor (Fernández, 2016), conceptúa el proyecto de vida como:

> Aquél que elige la persona, en un determinado momento de su vida, con el propósito de realizarlo en el curso de su existencia. Es el rumbo, la meta, el sentido y la razón de ser que cada humano otorga al don de su vida. El 'proyecto de vida' se fundamenta en la propia calidad ontológica del ser humano, en su propia naturaleza de *ser libertad*. El 'proyecto de vida' es lo que el hombre decide *ser* y *hacer* 'con' su vida y 'en' su vida. Ello, reiteramos, en tanto el hombre es un ser libertad. Solo un ser libre es capaz de proyectar. (p. 632).

Entonces, es base del proyecto de vida la *libertad* y la *temporalidad* de la persona humana. Si éste no fuera un ser libre y temporal, no tendría sentido referirse al proyecto de vida. Pero hay otro ingrediente o supuesto necesario y fundamental en el proyecto de vida: La coexistencia, de la que es protagonista el hombre en sociedad.

Fernández (2003) sustenta estos tres supuestos del proyecto de vida de la siguiente forma:

La **libertad** argumenta que:

> Constituye el ser mismo del hombre. Esta libertad es lo que lo diferencia, radicalmente, de los demás seres de la naturaleza y le otorga dignidad. Se trata de una potencialidad actuante que nos permite decidir, elegir, entre muchas oportunidades o posibilidades de vida eso que, precisamente, llamamos "proyecto de vida", "proyecto vital" o "proyecto existencial". (2003, p. 30).

La **temporalidad** es otro supuesto fundamental en la concepción del autor comentado acerca del proyecto de vida. El ser humano es libertad, pero es libertad "en el tiempo":

> La vida humana es una sucesión de quehaceres, un constante dinamismo, un tener que decidir lo que se va a ser. Se vive para ser. Como seres libres y temporales, los seres humanos están condenados a proyectar. La vida es un constante proyectar. Algunos de nuestros proyectos se cumplen mientras que otros, en cambio, se frustran o se realizan parcialmente. O, simplemente, se retardan. Todas o cualquiera de estas hipótesis puede irrogar graves daños en el discurrir existencial de la persona. (2003, p. 32).

Finalmente, sobre la **coexistencialidad** dice que:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> Si bien el proyecto es una decisión libre, sólo se puede realizar con la contribución de los demás seres en el seno de la sociedad. El "proyecto de vida" se formula y decide para su realización en sociedad, en compañía de los "otros". La consistencia coexistencial del ser humano hace posible su realización comunitaria. Sin los "otros" no se podría proyectar. (2003, p. 31).

Consecuentemente, podemos decir que el proyecto de vida es inherente al ser humano, quien de forma libre elige a través de todo su tiempo de vida la dirección de la misma y dentro de una convivencia social.

4.3. LA LIBERTAD

Es una característica fundamental del ser humano, y si se ahonda en este tema, es porque guarda estrecha relación con el principio de legalidad y el proyecto de vida. Se trata de una categoría que ha sido objeto de grandes y profundas reflexiones de parte tanto de filósofos y científicos, como de doctrinarios del Derecho. A continuación, veamos lo que piensan algunos autores:

- Según Ferrater (1984):

> El concepto de libertad ha sido entendido y usado de muy diversas maneras y en muy diversos contextos en la literatura filosófica y parafilosófica desde los griegos hasta el presente. He aquí algunos modos como se ha entendido: como posibilidad de autodeterminación; como posibilidad de elección; como acto voluntario; como espontaneidad; como margen de indeterminación; como ausencia de interferencia; como liberación frente a algo; como liberación para algo; como realización de una necesidad. (p. 1968).

- Fernández (2016) define que “La libertad es la capacidad inherente al ser humano de valorar, adoptar decisiones y de elegir y preferir, por sí mismo, entre uno u otro cualquier acto o conducta, sin límite alguno”. (p. 627).

Se puede entender por libertad, el estado en el cual una persona obra sin coacción ni presión, conforme a sus derechos, principios, valores y decisiones, pero siempre respetando los derechos de los demás y dentro de los límites propios de la ley y de la sociedad en que vive.

Es muy importante la reflexión que hace Varsi (en Gaceta Jurídica “La Constitución Comentada”, 2005):

> **La legalidad y la equidad son los parámetros constitucionales a la libertad**: a) nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda; b) nadie está

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> impedido de hacer lo que la ley no prohíbe y (sobre todo); c) no se ampara el abuso del derecho. Aclarando el paréntesis, puedo hacer todo aquello que la ley no me impida, teniendo en cuenta el respeto de los derechos de las demás personas…. En los términos expuestos, **las características del ejercicio de esta libertad son tres**: "**a)** La declaración de libertad lleva consigo la posibilidad de hacer todo lo que no dañe a otra persona, **b)** el límite del ejercicio de la libertad en no impedir ese mismo derecho a otros miembros de la sociedad, **c) la ley** es el instrumento de que se vale el Estado para señalar los límites de acción." …. Con estas reflexiones, tenemos que **la libertad está supeditada al principio de legalidad**, que se presenta como un parámetro para su ejercicio. (p. 231). (el resaltado es nuestro)

Tal relación que realiza el autor entre libertad y legalidad, es trascendente pues de verse afectada la legalidad, se verá afectada la libertad, y en consecuencia también el proyecto de vida.

4.4. CONCEPTO DE DAÑO AL PROYECTO DE VIDA

Fernández Sessarego ha desarrollado este tema ampliamente en varias de sus obras y artículos, en especial en el *Daño al Proyecto de vida* (l996), y *Deslinde Conceptual entre "Daño a la Persona", "Daño al Proyecto de Vida" y "Daño Moral"*.

Sostiene Fernández (2003) que el daño al proyecto de vida:

> Es aquella lesión que trastoca el sentido existencial de la persona, que compromete su propio ser…es un daño de tal magnitud que afecta, por tanto, la manera en que el sujeto ha decidido vivir, que trunca el destino de la persona, que le hace perder el sentido mismo de su existencia. (p. 42).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en varios pronunciamientos se ha referido al daño al proyecto de vida. Un primer e importante pronunciamiento fue el emitido en la Sentencia de reparaciones y costas del 27 de noviembre de 1998, Caso Loayza Tamayo *Vs.* Perú, en la que sobre el proyecto de vida y su obstrucción sustentó que:

> El "proyecto de vida" se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. En rigor, las opciones son la expresión y garantía de la libertad. Difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> llevarla a su natural culminación. Esas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial. Por lo tanto, su cancelación o menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor que no puede ser ajeno a la observación de esta Corte…. no se trata de un resultado seguro, que haya de presentarse necesariamente, sino de una situación probable –no meramente posible– dentro del natural y previsible desenvolvimiento del sujeto, que resulta interrumpido y contrariado por hechos violatorios de sus derechos humanos. Esos hechos cambian drásticamente el curso de la vida, imponen circunstancias nuevas y adversas y modifican los planes y proyectos que una persona formula a la luz de las condiciones ordinarias en que se desenvuelve su existencia y de sus propias aptitudes para llevarlos a cabo con probabilidades de éxito…. es razonable afirmar que los hechos violatorios de derechos impiden u obstruyen seriamente la obtención del resultado previsto y esperado, y por ende alteran en forma sustancial el desarrollo del individuo…. el "daño al proyecto de vida", entendido como una expectativa razonable y accesible en el caso concreto, implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable. Así, la existencia de una persona se ve alterada por factores ajenos a ella, que le son impuestos en forma injusta y arbitraria, con violación de las normas vigentes. (Fs. 148-150).

En recientes pronunciamientos como la Sentencia de excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas del 30 de agosto de 2019, Caso Álvarez Ramos *Vs.* Venezuela, viene sustentando que:

> La Corte recuerda que su jurisprudencia ha especificado que el daño al proyecto de vida…atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse, razonablemente, determinadas expectativas y acceder a ellas. Por tanto, el proyecto de vida se expresa en las expectativas de desarrollo personal, profesional y familiar, posibles en condiciones normales. Esta Corte ha señalado que el "daño al proyecto de vida" implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable. (F. 225).

Por otro lado, **Díaz Cáceda** (2006), conceptualiza:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> *Daño a la libertad:* llamado también "daño al proyecto de vida**"**, es aquel tipo de daño que afecta "el destino que la persona otorga a su vida" o, expresándolo en otras palabras, se modifica el camino trazado, el objetivo trazado por el ser humano afectado por el daño. Así "si bien somos libres para proyectar nuestra vida, la ejecución de nuestro proyecto existencial puede frustrarse por una acción dañina". Este daño se caracterizará por "ser un daño futuro y cierto, de acción continua en el periplo existencial del hombre. (pp. 50-51).

Ahora bien, algunos autores hablan del **"acto"** y **"potencia"** como elementos para determinar el daño al proyecto de vida. El *acto* estaría relacionado a las acciones que realiza la persona en la actualidad para obtener algo; y la *potencia* es propiamente lo que se puede llegar a ser o el proyecto, el cual depende directamente del acto.

Así pues, Tantaleán (2016) citando a autores como García López y Julián Marías, dice que:

> Y si Aristóteles hablaba del *acto* y de la *potencia* como modos o divisiones del ser, no es tan cierto que lo futuro (la *potencia*) se base en una mera posibilidad subjetiva. En el peor de los casos se trataría más bien de una suerte de "posibilidad intrínseca" .... La vida actual de la persona sería –según las nociones dadas– *acto*. Mientras tanto el proyecto de vida sería la *potencia*. Por tanto, el proyecto de vida es *potencia* de un *acto* vigente, que rige en la actualidad, como es la propia vida del agente que cuenta con tal proyecto. En una palabra: la vida *actual* es en *potencia* un proyecto de vida. Pero debe quedar en claro que la vida actual es ontológicamente distinta (aunque conectada estrechamente) con el proyecto de vida que se tiene. La vida actual (como *acto*) es distinta del proyecto de vida (que es *potencia*), pero no hay duda de que entre las dos existe una implicancia notoria. Esta estrecha relación entre el *acto* (la vida actual) y la *potencia* (proyecto de vida) es la que nos da luces para aproximarnos a los criterios que se deben tener en cuenta al momento de sentenciar un daño al proyecto de vida. (p. 13).

En otro orden de ideas, es interesante ver que la afectación al proyecto de vida es considerada en el ámbito médico-legal. Así pues, se ha encontrado en la "Guía de Valoración del Daño Psíquico en Personas Adultas Víctimas de Violencia Intencional" elaborada por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses (2016), que el proyecto de vida es considerado como una variable que permite comprender el caso en una investigación de una persona que alega ser víctima de violencia. Así, se establece:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> En la presente Guía, además del enfoque médico categorial…la evaluación y valoración clínica-forense del delito psíquico debe considerar a la persona en su integridad en sus diversas áreas de funcionamiento psicosocial y teniendo en cuenta los diversos enfoques (de derecho, desarrollo, género, psicosocial e intercultural) en los que una experiencia traumática puede producir un daño psíquico. De este modo, para la investigación del caso de una persona que alega ser víctima de violencia debe considerarse un grupo de variables que permita realizar la comprensión integral del caso. Estas variables, para efectos de la presente guía son: … **g) Proyecto de vida**: se considera la alteración del proyecto de vida encontrada en una o más áreas de funcionamiento y si esta es reversible o irreversible. (p. 48).

4.5. CONSECUENCIAS DEL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA

Según la intensidad y magnitud del daño, Fernández (2003) precisa que existen tres consecuencias bien definidas:

- "La **frustración parcial** del cumplimiento del proyecto";
- El "**retardo** en la realización del proyecto"; o
- La "**frustración total** del proyecto".

Ejemplo de la primera consecuencia sería el caso de un piloto de rally que en la ciudad es impactado por una camioneta conducida por una persona en estado etílico y que como consecuencia sufre una fractura en el tobillo derecho y que por más rehabilitación que hace no se cura definitivamente y siempre siente dolor al accionar los pedales del freno y acelerador, reduciendo su buen desempeño en las competencias.

Ejemplo de la segunda consecuencia –y retomando el primer ejemplo–, sería que el piloto de rally logra recuperarse totalmente sin tener ya ninguna molestia ni dolor, pero después de varios años.

Ejemplo de la tercera consecuencia –y siempre remitiéndonos al primer ejemplo–, sería cuando el piloto de rally ha quedado total y definitivamente inhabilitado para manejar al haber sufrido la imputación de una pierna, produciéndose en él un "vacío existencial".

Pero hay un ejemplo interesante que pone el autor mencionado y que lo analiza detalladamente (2003, p. 36). Trata de un pianista dedicado toda su vida a tocar el piano. Su vida, su mundo es el piano. Pianista profesional, que sufre un accidente automovilístico, perdiendo algunos dedos de ambas manos lo cual le acarrea serias y graves consecuencias patrimoniales y no patrimoniales. En realidad se tratan de varios

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

daños según la clasificación de Fernández Sessarego, como el daño objetivo (daño emergente y lucro cesante) y también del daño subjetivo al tratarse de un "daño a la persona" que abarca el daño psicosomático –daño biológico y daño a la salud–, y al daño a la libertad, pues hay afectación a su proyecto de vida de dedicación exclusiva a ser pianista, actividad a la que se dedicó toda su vida. Actividad que fue la razón de su vida.

Así mismo precisa Fernández (2003) que:

> Para que exista un daño que incida en la libertad fenoménica es necesario que se produzca, necesariamente, un previo "daño biológico" y un "daño al bienestar". Es decir, tenemos que hallarnos frente a lesiones o heridas producidas en el soma o cuerpo así como en el psiquismo. (p. 37).

Y añade que el ejemplo analizado puede ser complementado con infinidad de ejemplos, como del cirujano que sufrió pérdida de dedos de la mano, la desfiguración sufrida por un artista o modelo, etc. (Fernández, 2003, p. 37).

Sin embargo, se puede considerar que el daño al proyecto de vida no se restringe a dichos ejemplos relacionados a la frustración de la carrera de un profesional o un artista. El proyecto de vida abarca más situaciones por estar vinculado directamente a la proyección de vida de una persona. Así, tenemos el caso del estudiante universitario cuyos estudios son truncados por sufrir un accidente; o la persona que pierde a su cónyuge, es innegable que quien inicia una vida familiar se proyecta a que la misma sea duradera implicando el tener hijos, nietos, un hogar, y la pérdida del cónyuge significará la frustración de tal proyección. Incluso Espinoza (2016) agrega que:

> Otro aspecto que no se debe descuidar es que una persona tiene una pluralidad de proyectos de vida, por citar algunos: personal, familiar, profesional, de ocio. Entonces, puede darse el caso del abogado que como pasatiempo se dedica al futbol o al tenis y que, por un accidente, pierde una pierna: no se afecta su proyecto de vida profesional; pero sí el de ocio o diversión. (p. 450).

No obstante se debe resaltar, que no se puede presumir la existencia de proyectos de vida, sino que deben ser probados recurriendo incluso a la prueba indiciaria. Es el caso de un niño que se perfilaba a ser un buen futbolista, no se puede asumir que lo sería sólo porque esa era su intención o sus padres lo presumen, sino debe acreditarse tal proyecto, por ejemplo, reseñando campeonatos, presentando trofeos, etc.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

4.6. DE LAS POSICIONES CONTRARIAS AL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA

Hay voces discordantes que se oponen a la sanción del daño al proyecto de vida; como León (2007), quien analiza la Casación Nº 3973-2006-LIMA (caso de Demanda de Divorcio por Separación de Hecho) y señala que el daño al proyecto de vida es un "automatismo" el cual "infla los resarcimientos". Expresa también que:

> El camino por el cual nuestros magistrados estiman en US$ 30,000.00 los daños morales sufridos por la divorciada ha sido allanado, como se indicó al comienzo, por el equivalente nacional del cuestionado *danno esistenziale*, el llamado "daño al proyecto de vida", una especie que no tiene ningún respaldo normativo en la legislación peruana vigente. El daño al proyecto de vida no puede ser deducido, como parece asumir la Corte Suprema, del "daño a la persona" aludido en el artículo 1985 del Código Civil. (p. 84).

Ello, porque la expresión "daño a la persona" sólo admitiría, según este autor, dos significados: "daño a la salud" o "daño a la integridad física" que sería el significado original y cierto, y "daño a los derechos de la personalidad".

Asimismo, y a renglón seguido, el autor habla de "espejismo", al referirse al daño al proyecto de vida, porque no se pueden establecer los proyectos de vida; espejismo –sostiene– al cual han contribuido algunas sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en los cuales se tendrían en el banquillo de los demandados al Estado y no a personas comunes y corrientes, resultando más fácil reconocer reparaciones millonarias.

Calderón (2014), por el contrario concluye que "Las reparaciones por concepto de "proyecto de vida" no tienen por qué originar una inflación de pagos." (p. 279). El investigador sostiene el mismo criterio, y se debe señalar por un lado que si bien la Corte Interamericana de Derechos Humanos en algunos procesos no cuantifica el daño al proyecto de vida, empero ello no implica la neutralización o desaparición de tal figura jurídica, por el contrario el concepto de daño al proyecto de vida se viene desarrollando jurisprudencialmente a nivel nacional e internacional hasta el punto de ser recogido en códigos civiles como el de Argentina, por lo que es imposible negar su existencia, y al ser un daño cierto y real, entonces debe ser reparado. Por otro lado, es en razón a que al ser no patrimonial el daño al proyecto de vida, su cuantificación es difícil, por lo que no debe responder a criterios subjetivos como la condición de la persona afectada, sino a criterios que se aproximen a la objetividad y no a decisiones inmotivadas. Los jueces están

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

obligados a resolver con arreglo a ley y a justicia, y si no lo hacen -si no fijan, por ejemplo un monto resarcitorio justo-, se puede hacer uso del medio impugnatorio correspondiente. Esto está claro. Pero de ello no puede depender la categoría jurídica del daño al proyecto de vida.

4.7. BREVES REFLEXIONES SOBRE EL ANTEPROYECTO DE REFORMA DEL CÓDIGO CIVIL

Mediante Resolución Ministerial N° 0046-2020-JUS (2020), se dispuso la publicación del anteproyecto de reforma del Decreto Legislativo N° 295, Código Civil, conjuntamente con su Exposición de Motivos; en estos documentos se pueden apreciar importantes modificaciones, que, para el caso de la investigación, se citarán principalmente las modificaciones de los artículos 1984º y 1985º, que fueron propuestos de la siguiente manera:

- **Actual texto:**

  Artículo 1984º Daño moral: El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia.

- **Modificatoria:**

  Artículo 1984.- Daño indemnizable

  1. El daño puede consistir en una afectación patrimonial o extrapatrimonial.

  2. El daño a la persona y el daño moral son indemnizados considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia, según las circunstancias del caso.

  3. Las consecuencias económicas negativas derivadas de la afectación pueden ser valuables o estimables, temporales o permanentes.

- **Actual texto:**

  Artículo 1985º.- Contenido de la indemnización: La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño.

- **Modificatoria:**

  Artículo 1985.- Alcance de la indemnización

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

1. La indemnización comprende también las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, tales como el daño emergente y el lucro cesante, debiendo existir una relación de causalidad entre el hecho y el daño producido.
2. Se incurre en mora desde la fecha en que se produjo el daño. A partir de dicho momento, el monto de la indemnización devenga intereses legales moratorios.

Se puede ver que se insertan las figuras del daño a la persona y el daño moral al artículo 1984º extrayéndolas del artículo 1985º, y se sigue manteniendo el mismo tratamiento de la norma vigente, esto es, como si fueran dos instancias o aspectos diferentes e independientes, cuando ya se ha establecido que no es así, porque lo "moral" forma parte de la persona, es ínsita y consustancial a ella. Cuando se habla de daño moral, se habla de dolor, sufrimiento causado en la víctima y ese dolor y sufrimiento no están aislados de la persona. Como también ya se indicó, en el Tercer Pleno Casatorio Civil, se concluye en *una relación de género a especie entre daño a la persona y el daño moral*, por lo que debió establecerse esto así en el nuevo artículo, máxime si se refiere en la exposición de motivos que *"se ha optado por regular una noción de daño moral exclusivamente subjetivo; es decir, referido al dolor, la congoja, tristeza, etc."* (2020, p. 69). Aspectos éstos que forman parte de la persona. En todo caso, resulta importante la reserva hecha por el Profesor Gastón Fernández, Presidente del Grupo de Trabajo designado para la elaboración del Anteproyecto de Reforma del Código Civil, respecto de quien se señaló en la exposición de motivos que:

> En el presente caso, el profesor Gastón Fernández expresa su reserva respecto de la redacción final del numeral 2 del presente artículo, toda vez que en su opinión se ha debido aprovechar las conclusiones a las que arribara el III Pleno Casatorio Civil, respecto al daño moral, por lo que en su opinión la redacción de este numeral debió ser parte del numeral 1 con la siguiente redacción: "El daño puede consistir en una afectación patrimonial o extrapatrimonial; comprendiendo est[a] última el daño a la persona y, dentro de éste, el daño moral; así como a los derechos de la personalidad" (2020, p. 70).

Se advierte que tampoco se contempla expresamente al daño al proyecto de vida; si bien se refiere en la exposición de motivos que *"se ha acogido una noción de daño a la persona que comprenda la lesión a la integridad sicosomática como a los derechos de la personalidad"* (2020, p. 69). Sin embargo, esto es ambiguo, no está contemplado expresamente en la modificación, y se advierte imprecisión al no señalarse a qué derechos

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

de la personalidad se refiere, lo que sin duda generará nuevamente debates y procesos en los que se discuta cuáles son los derechos de la personalidad y cuáles no; si ¿es el proyecto de vida un derecho de la personalidad?, etc. generando esto nuevamente impredictibilidad.

Nada impidió a la Comisión aprovechar esta oportunidad y redactar un artículo completo y claro, como lo es el caso del Código Civil de Argentina, en el que, como se vio, su artículo 1738º contempla además del daño emergente y lucro cesante, a la pérdida de chances y el daño al proyecto de vida.

4.8. BREVE DISTINCIÓN ENTRE "DAÑO AL PROYECTO DE VIDA" Y LA "PÉRDIDA DE CHANCE"

La "pérdida de chance" o "de oportunidad", es una figura jurídica de origen europeo y norteamericano, que está relacionada con la *probabilidad* ya sea de lograr un beneficio o de impedir una pérdida, por ende está relacionada a un hecho futuro. Se pierde la oportunidad, y ésta es la que se indemniza, no lo dejado de ganar o el beneficio. Ante un hecho futuro existe incertidumbre, nadie sabe qué ocurrirá, entonces el acto reprobable es el obstaculizar el desenlace o normal desarrollo de las circunstancias y la pérdida de la oportunidad se convierte en el hecho cierto e indemnizable. Un ejemplo conocido, es el de un famoso criador de caballos de carrera, que envió uno de sus ejemplares a una competencia siendo el favorito en ganar, sin embargo no puedo participar por culpa del transporte que contrató para trasladar a su caballo. En este caso la pérdida de chance está representada por la oportunidad que perdió el criador de que participe su caballo y muy seguramente gane, siendo tal probabilidad truncada la indemnizable, y como se precisó, esta indemnización no es equiparable al premio perdido, por cuanto que no se indemniza tal pérdida.

Como se ve la pérdida de chance o de oportunidad, está relacionada a aspectos que se circunscriben más con lo monetario y se limita a un determinado y corto lapso de tiempo. En el daño al proyecto de vida el daño puede ser permanente y abarca aspectos más importantes como el personal, el familiar o profesional. Se debe precisar que la pérdida de chance no debe ser confundida con el *daño hipotético* o *eventual*, el cual se refiere al daño que no se ha concretado al momento de ser reclamado y por ende no es indemnizable.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

5. EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA EN LA LEGISLACIÓN LATINOAMERICANA

Solamente en el *Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina* (2014) se regula expresamente el daño al proyecto de vida, pudiendo ser considerada además tal norma adjetiva como una de las más completas en cuanto a la regulación de los daños; veamos:

> **Artículo 1738. Indemnización**
>
> La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la **interferencia en su proyecto de vida**. (resaltado agregado)

Como se aprecia, esta norma regula los daños patrimoniales como el daño emergente, el lucro cesante y la pérdida de chances, daño éste, pérdida de chances, que se comparó con el daño al proyecto de vida.

También se comprenden en la norma citada los daños a los derechos personalísimos, la integridad personal, la salud psicofísica, afecciones espirituales y la interferencia al proyecto de vida.

Es claro que esta norma busca en aplicación del principio de legalidad, regular la amplia gama de daños, y por ende evitar vacíos, que como en el caso peruano del daño al proyecto de vida, viene siendo objeto de diversas interpretaciones en cuanto a su existencia como su forma de reparación.

Por otro lado, el *Código Civil Federal de México* (2007) comprende diversos daños en el daño moral, entre los cuales considera a la *libertad*:

> **Artículo 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. (resaltado agregado)

También en el *Código Civil de Venezuela* (1982) se habla de lesión a la *libertad personal* dentro del daño moral:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> **Artículo 1.196.-** 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. (resaltado agregado)

Se debe precisar, que cuando se hace referencia en el presente trabajo a los términos *libertad* y *libertad personal*, es sólo a manera de cita o referencia.

En el caso de Códigos Civiles como por ejemplo de *Paraguay, Brasil* y *Ecuador* no se habla de daño al proyecto de vida o a la libertad y libertad personal, sino únicamente de daño moral, el cual englobaría todos los daños subjetivos; así podemos ver en el caso del Código Civil de Paraguay (1985) que se establece:

> **Artículo 1835.-** Existirá daño, siempre que se causare a otro algún perjuicio en su persona, en sus derechos o facultades, o en las cosas de su dominio o posesión. La obligación de reparar se extiende a toda **lesión material o moral** causada por el acto ilícito. La acción por indemnización del **daño moral** sólo competerá al damnificado directo. Si del hecho hubiere resultado su muerte, únicamente tendrán acción los herederos forzosos. (resaltado agregado)

El Código Civil de *Costa Rica* (1988), únicamente emplea el término *daño moral* en las lesiones de los *derechos de la personalidad*, utilizándose después sólo el término *daño* en forma general:

> **Artículo 59**
>
> Se establece el derecho a obtener indemnización por **daño moral**, en los casos de lesión a los derechos de la personalidad. (resaltado agregado)

Y en códigos sustantivos como por ejemplo el de *Uruguay, Colombia* y *Chile*, no se emplean términos como *daño al proyecto de vida, a la libertad, daño material, daño moral* o *daño a la persona*, utilizándose sólo el término *daño* en forma general.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

6. EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA Y LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), sólo los Estados Partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos o Corte IDH. El inciso 1 del Artículo 63 de la Convención establece: "Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada." Es a razón de esta competencia que la Corte viene emitiendo numerosas e importantes Sentencias vinculadas al daño al proyecto de vida.

Así, a continuación, se verán las Sentencias que la Corte emitió en un inicio y las más recientes que se ha podido encontrar, con la precisión que se han comprendido sentencias que se considera resaltan en mayor importancia al contener un pronunciamiento más minucioso por parte de la Corte sobre el daño al proyecto de vida.

6.1. CASO LOAYZA TAMAYO *VS.* PERÚ

Este caso fue *precursor en el tratamiento del daño al proyecto de vida en el fuero supranacional*. Trató sobre una profesora de la Universidad San Martín de Porres, quien junto con un familiar fue arrestada por efectivos de la División Nacional contra el Terrorismo - DINCOTE acusándola de ser terrorista y pertenecer a Sendero Luminoso, habiendo sido torturada, violada y exhibida ante la prensa con un traje a rayas, sindicándole el delito de traición a la patria. En el Fuero Privativo Militar se le absolvió por el delito de traición a la patria ordenándose remitir lo actuado al Fuero Común en el que "jueces sin rostro" la condenaron a 20 años de pena privativa de la libertad. Esta sentencia fue impugnada ante la Corte Suprema de Justicia mediante recurso de nulidad, quien declaró sin lugar el pedido de nulidad. La Corte IDH en la Sentencia de fondo determinó la infracción de varios derechos como a la libertad personal, integridad personal, etc. y que el Estado peruano tenía la obligación de pagar una indemnización a la víctima y a sus familiares.

En la Sentencia de Reparaciones y Costas, la Corte Interamericana de Derechos Humano (1998) analiza por separado los daños materiales, el daño moral y el daño al proyecto de vida. Sobre este, en el párrafo 147 declara que *la doctrina y jurisprudencia son las fuentes*

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

del concepto de daño al proyecto de vida, debiendo ser diferenciado del daño emergente y el lucro cesante. Así mismo precisó que "el denominado "proyecto de vida" atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas." (P. 147). Sostiene también, que el *proyecto de vida* se relaciona al *concepto de realización personal*, el cual tiene como sustento las alternativas que toda persona tiene para dirigir su vida y lograr el destino que se haya propuesto, siendo tales alternativas u opciones una manifestación y salvaguarda de la libertad; no es libre una persona si no tiene opciones para orientar su vida, y consecuentemente, la eliminación o afectación de las alternativas significará una objetiva disminución de la libertad y la merma de un valor que no puede pasar desapercibida a la Corte. (1998, P. 148). Sostiene la Corte que "no se trata de un resultado seguro, que haya de presentarse necesariamente, sino de una situación probable -no meramente posible- dentro del natural y previsible desenvolvimiento del sujeto, que resulta interrumpido y contrariado por hechos violatorios de sus derechos humanos." (1998, P. 149). Y estos hechos modifican dramáticamente la dirección de la vida, asignan nuevas y desfavorables condiciones, alteran pues los planes que el ser humano proyectó según las circunstancias en las que vivía, así como de sus capacidades para llevarlos a cabo con intenciones de éxito. (1998, P. 149). Indica también que es sensato sostener que los actos de violación de tales derechos frenan u obstaculizan gravemente el poder alcanzar la consecuencia prevista y anhelada, y consecuentemente afectan sustancialmente el desarrollo de la persona. (1998, P. 150).

Y concluye sobre el caso, que el daño al proyecto de vida, "entendido como una expectativa razonable y accesible en el caso concreto, implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable." (1998, P. 150). Y afirma también que "la existencia de una persona se ve alterada por factores ajenos a ella, que le son impuestos en forma injusta y arbitraria, con violación de las normas vigentes." (1998, P. 150).

Luego en el párrafo 151 se determina admisible la pretensión de reparación la que debe aproximarse a la *restitutio in integrum*. Se sostiene que es claro que los actos violatorios frustraron las expectativas personales y profesionales, conseguibles en circunstancias normales, causando daños irremediables, forzándola a obstaculizar sus estudios y desplazarse al extranjero, alejada de su entorno, en soledad, con escasez económica y grabe deterioro físico y psicológico, circunstancias todas imputables a los actos violatorios

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

analizados que han perturbado gravemente y seguramente en forma irremediable a la demandante imposibilitándole alcanzar sus metas personales, familiares y profesionales que razonadamente pudo establecer. (1998, P. 152).

Por lo que se reconoce un grave daño al proyecto de vida. Empero la Corte IDH alegando la evolución de la jurisprudencia y la doctrina hasta ese momento, determina que tal reconocimiento no puede ser plasmado económicamente por lo que no lo cuantificó, y no obstante ello alegó que el haber accedido a la instancia internacional y la sentencia favorable misma significan un *principio de satisfacción*. (1998, P. 153). Siendo que las reparaciones dispuestas por los demás daños, como los materiales y morales, compensan a la demandante de alguna forma en sus padecimientos, sin embargo sus alternativas de realización personal no podrán ciertamente ser satisfechas fácilmente. (1998, P. 154). Sobre esto, el Juez Carlos Vicente De Roux Rengifo, en su voto parcialmente disidente, señaló que el monto indemnizatorio debió ser más elevado, pues se debió considerar la reparación del daño al proyecto de vida de la demandante, monto que pudo ser fijado por equidad en veinticinco mil dólares americanos. Afirmó también que la Corte ha avanzado al comprender al daño al proyecto de vida en casos de afectación de derechos humanos dando un adecuado sustento conceptual; y tal daño viene siendo abarcado en diferentes jurisprudencias y doctrina, como una afectación a las circunstancias de vida que debe ser reparado teniendo en cuenta las expectativas y planes de la persona afectada.

6.2. CASO DE LOS "NIÑOS DE LA CALLE" (VILLAGRÁN MORALES Y OTROS) *VS.* GUATEMALA

El caso trata de cinco personas, entre adolescentes o que recién alcanzaron la mayoría de edad, que fueron intervenidas, detenidas, torturadas y asesinadas por miembros de las fuerzas de seguridad del Estado guatemalteco que actuaban al margen de la ley en contra de "niños de la calle" para contrarrestar la delincuencia y vagancia juvenil. Así mismo, se tiene que en las instancias judiciales se omitió la producción y actuación de numerosas pruebas, se malinterpretaron las normas penales y no se logró individualizar ni sancionar a los autores.

En la Sentencia de Reparaciones y Costas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2001) contempla dentro del daño moral al daño al proyecto de vida y demás afectaciones en los ámbitos físico y psíquico, los fallecimientos, los daños sufridos por menores de edad quienes por el contrario debieron tener protección del Estado, etc. (2001, P. 89). También la Corte precisó que al evaluar el daño moral tuvo además en cuenta las circunstancias de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

abandono que tenían los cinco menores en la calle quedando en grave peligro y sin protección respecto a su futuro. (2001, P. 90). Y con atención a tales diversas afectaciones, la Corte fijó reparaciones por daño moral para cada víctima y familiar directo, siendo que para las víctimas directas se dispuso el pago de entre veintitrés mil y treinta mil dólares americanos. (2001, P. 93).

6.3. CASO CANTORAL BENAVIDES *VS.* PERÚ

Es un caso similar al primero, en el que un estudiante de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Luis Alberto Cantoral Benavides, cuando tenía veinte años, fue detenido arbitrariamente junto a su hermano mellizo Luis Fernando, pese a que miembros de la DINCOTE buscaban a su tercer hermano José Antonio, pues se encontraban investigando a un grupo perteneciente a Sendero Luminoso; los policías emplearon fuerte tortura física y psicológica y se les presionó y obligó a autoinculparse del delito de traición a la patria. Ambos hermanos fueron sometidos a proceso en el Fuero Militar por el delito de traición a la patria siendo absuelto Luis Alberto, pero por error no fue puesto en libertad, sino su hermano mellizo, el que había sido sentenciado a veinticinco años de pena privativa de la libertad. En tanto, Luis Alberto aún detenido, fue derivado a la justicia ordinaria para ser procesado por el delito de terrorismo siendo condenado a veinte años de prisión por un tribunal "sin rostro" siendo confirmada la condena por la Corte Suprema de Justicia de la República. Y ante todo ello solicitó indulto, el que le fue otorgado recuperando su libertad después de más de cuatro años.

En la Sentencia de Reparaciones y Costas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2001) –citando en pie de página al Caso Loayza Tamayo–, determinó que era evidente que los hechos procuraron un cambio grave del trayecto de vida del demandante, que “Los trastornos que esos hechos le impusieron, impidieron la realización de la vocación, las aspiraciones y potencialidades de la víctima, en particular, por lo que respecta a su formación y a su trabajo como profesional.” (2001, P. 60). Lo cual significó grave detrimento de su proyecto de vida.

Y sobre la reparación de este daño, la Corte estimó que la vía indicada para reparar el proyecto de vida del demandante era que el “Estado le proporcione una beca de estudios superiores o universitarios, con el fin de cubrir los costos de la carrera profesional que la víctima elija…en un centro de reconocida calidad académica escogido de común acuerdo entre la víctima y el Estado.” (2001, P. 80). Tal reparación incluía los gastos adicionales que se generarían durante los estudios.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Se puede considerar que esta reparación al daño al proyecto de vida significó indirectamente una compensación económica, pues son cuantificables los gastos generados por estudios y manutención.

6.4. CASO TIBI *VS.* ECUADOR

El caso sometido a la Corte, trata de un francés casado y con hijos que residía y se dedicaba en la ciudad de Quito al comercio de piedras preciosas y arte ecuatoriano, siendo detenido por agentes de la INTERPOL sin orden judicial y llevado a la ciudad de Guayaquil donde recién se dictó orden de detención por supuestamente ser proveedor de clorhidrato de cocaína a minoristas, sin embargo tal proceso no se llevó a cabo con respeto de garantías judiciales mínimas estando en prisión más de dos años hasta que se dispuso su liberación por determinarse su inocencia; empero durante su detención sufrió tortura y amenaza con el fin de obtener su autoinculpación contrayendo y sufriendo diversas enfermedades en las diversas penitenciarías en las que estuvo detenido. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (2004) estableció que se habían violado *derechos a la libertad personal, a las garantías judiciales, a la integridad personal*, entre otros.

Sobre el daño al proyecto de vida, la Corte lo comprende, además de otros daños como el moral, físico y psicológico, en el *daño inmaterial*, y **dispone el pago de una suma dineraria como compensación**. Así, estableció que el daño inmaterial al no poder ser establecido fácilmente económicamente, corresponde por ende que se establezca una compensación, mediante dos vías, una a través de un pago en dinero o por bienes y servicios, y otra mediante actividades u obras de alcance público, como mensajes de reproche oficial al hecho violatorio y honra de la dignidad del afectado. (2004, P. 242).

Así mismo, sustenta que si bien se ha establecido en otros casos que la sentencia constituiría una forma de resarcimiento, sin embargo, la Corte valoró adecuado disponer la liquidación de una compensación por daños inmateriales, ello "tomando en cuenta las circunstancias del presente caso, la intensidad del sufrimiento que los hechos causaron a las víctimas, las alteraciones de sus condiciones de existencia y las demás consecuencias de orden no material o no pecuniario que sufrieron éstos." (2004, P. 243). Para determinar la compensación, consideró la reclusión inhumana sufrida y la tortura que conllevaron afecciones físicas y psicológicas que subsisten, incluyendo la evidente infracción al debido proceso. (2004, P. 244). Por lo que concluye la Corte que "Es razonable considerar que las violaciones cometidas en contra del señor Daniel Tibi alteraron de forma manifiesta su proyecto de vida. Las expectativas de desarrollo personal, profesional y familiar, posibles

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

en condiciones normales, fueron interrumpidas de manera abrupta." (2004, P. 245). Y establece una compensación en la suma de ochenta y dos mil ochocientos cincuenta euros. (2004, P. 246).

Y, como se refirió al analizar las clases de daño según la Corte IDH, es interesante ver que este órgano judicial supranacional dispone el pago de gastos futuros por daños físicos y psicológicos. (2004, P. 249).

6.5. CASO GUTIÉRREZ SOLER *VS.* COLOMBIA

El caso está referido a un colombiano que traía vehículos de Venezuela que fue secuestrado por personal policial de Colombia sufriendo torturas y tratos muy crueles, inhumanos y degradantes, produciéndosele lesiones graves a efecto que se auto inculpe, restringiéndosele las garantías mínimas para su defensa. Ante ello inició acciones contra los agresores siendo archivadas y por el contrario se le inició un proceso por extorción del que salió absuelto ocho años después.

Sobre el daño al proyecto de vida, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2005) determinó que sí se había producido dicho daño al considerar que los actos contra el demandante "impidieron la realización de sus expectativas de desarrollo personal y vocacional, factibles en condiciones normales, y causaron daños irreparables a su vida, obligándolo a truncar sus lazos familiares y trasladarse al extranjero, en condiciones de soledad, penuria económica y quebranto físico y psicológico." (2005, P. 88). Empero no dispuso el pago de una reparación al considerar que no se podía establecer la misma y que con las reparaciones dispuestas por otros daños se tendría por satisfecha tal reparación. (2005, P. 89). La condena y otras medidas a las que se refiere la Sentencia son montos dinerarios dispuestos por pérdida de ingresos, daño patrimonial familiar, daños moral, psicológico y físico, la publicación de las partes pertinentes de la Sentencia, la inclusión del caso en los cursos de derechos humanos de los funcionarios de la Policía Nacional de Colombia a efecto que los hechos no se repitan, y la difusión e implementación de los parámetros establecidos en el Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (o Protocolo de Estambul).

Es interesante el *voto razonado* del Juez Cançado Trindade quien señaló que la Corte debió avanzar en el desarrollo del concepto daño al proyecto de vida, máxime la jurisprudencia ya emitida por la Corte en diversos casos como Loayza Tamayo vs. Perú, "Niños de la Calle", etc. (2005, P. 2). También señala que al consumir el tiempo al ser humano, éste diseña un proyecto de vida, que "proyecto" implica una dimensión en el

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

tiempo, que "El concepto de proyecto de vida tiene, así, un valor esencialmente existencial, ateniéndose a la idea de realización personal integral." (2005, P. 3). Esto es, que en la eventualidad de la vida, cada quien escoge sus opciones en ejercicio de la libertad personal, y así lograr sus ideales. Entonces la lucha por lograr el proyecto de vida implicará dar sentido existencial a cada persona. (2005, P. 3). Por ende cualquier afectación a dicha lucha es grave, y el Derecho no puede permitir tal situación. Concluye que "La vida -al menos la que conocemos- es una sola, y tiene un límite temporal, y la destrucción del proyecto de vida acarrea un daño casi siempre verdaderamente irreparable, o una u otra vez difícilmente reparable." (2005, P. 4).

6.6. CASO ZEGARRA MARÍN *VS.* PERÚ

El caso trata de un comandante de la Policía Nacional del Perú quien tenía el cargo de Sub Director de Pasaportes de la Dirección de Migraciones y Naturalización del Perú, a quien se le acusó de otorgar irregularmente pasaportes a personas vinculadas con el narcotráfico, siendo sentenciado como autor de los delitos contra la administración de justicia, contra la fe pública y corrupción de funcionarios, decisión que fue impugnada mediante recursos de nulidad y revisión los que fueron rechazados por la Corte Suprema. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (2017) determinó que el Estado peruano tenía responsabilidad por la violación de los derechos a las garantías judiciales, en específico del principio de presunción de inocencia relacionado con la obligación de motivación de las resoluciones judiciales, así mismo de derechos como a obtener un fallo razonado y a recurrir ante un juez o tribunal superior.

Y sobre el daño al proyecto de vida, si bien lo define la Corte, sin embargo, según el caso, determinó que no existía nexo causal, afirmando que los fundamentos del demandante sobre el proyecto de vida "estarían relacionados con las posibles consecuencias del pase a retiro y el cuadro de mérito, hechos que quedaron fuera del marco fáctico del presente caso…por lo que la Corte no se pronunció sobre una violación sustantiva relacionada con la pérdida de oportunidades y aspiraciones de la víctima." (2017, P. 224).

6.7. CASO V.R.P., V.P.C. Y OTROS *VS.* NICARAGUA

En este proceso sobre violación de una menor de edad por su padre, en el que se determinó la infracción de derechos como a la integridad personal, a la protección judicial, a la vida privada y familiar, a las garantías judiciales, de debido proceso como a la imparcialidad objetiva y a la interdicción de la arbitrariedad, de plazo razonable del proceso, entre otros, en agravio de la menor, su madre y hermanos mayores, dados los

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

diversos obstáculos que debieron sufrir en su país mientras reclamaban el derecho de la menor en diversos fueros; nuevamente se comprendió al daño al proyecto de vida entre el daño inmaterial al considerar que se produjo perjuicio en las esferas personal, familiar y social, sin embargo la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2018) consideró que ya se encontraba el daño al proyecto de vida entre las medidas de reparación dispuestas, como becas de estudio, rehabilitación, etc. (2018, P. 427).

6.8. CASO ALVARADO ESPINOZA Y OTROS *VS.* MÉXICO

En este caso seguido por los familiares de tres personas desaparecidas por agentes estatales en el contexto de implementación de un operativo conjunto y lucha contra el crimen organizado; la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2018) analiza el daño al proyecto de vida, admitiendo nuevamente tal categoría citando definiciones de casos anteriores (2018, P. 314). Y sostiene que se ha "ocasionado particularmente pérdida de oportunidades y de desarrollo derivadas principalmente del desplazamiento forzado; ello como daño cierto, de gran impacto, adicional a otras afectaciones económicas o psicológicas, y éste cuenta aún con aspectos reparables." (2018, P. 315). Por lo que dispone como reparación que se incluya a los demandantes en los programas o beneficios de apoyo que viene implementando el Estado demandado "con la intención de contribuir a reparar su proyecto de vida." (2018, P. 315). Debiendo el Estado demandado informar a la Corte los resultados obtenidos al vencimiento de un año.

6.9. CASO ÁLVAREZ RAMOS *VS.* VENEZUELA

El caso sometido a la Corte IDH trata sobre violación de los derechos a la libertad de expresión, garantías judiciales, entre otros, en perjuicio de Tulio Álvarez Ramos, quien dio a conocer irregularidades en el manejo financiero de la Caja de Ahorros de la Asamblea Nacional de Venezuela publicando un artículo en un diario.

Sobre el daño al proyecto de vida, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2019) en esta reciente sentencia, nuevamente consideró tal categoría citando definiciones de casos anteriores (2019, P. 225), pero no la amparó al considerar que no había suficiente evidencia que pruebe la "interrupción del desarrollo profesional".

6.10. CASO ROSADIO VILLAVICENCIO *VS.* PERÚ

Este caso trata sobre un Teniente de Inteligencia del Ejército Peruano, a quien se le asignó como misión, en un centro poblado del Departamento de San Martín, actuar como un agente corrompido autorizando vuelos que transportaban droga a cambio de dinero, lo que le permitiría identificar a los narcotraficantes y así posteriormente capturarlos e

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

incautar la droga; sin embargo, se le acusó de haber ocultado la realización de vuelos, siendo detenido, iniciándose en su contra procesos por los mismos hechos, en la vía disciplinaria militar, en el fuero penal ordinario y en el fuero penal militar, pasando a situación de retiro y siendo condenado a pena privativa de la libertad en ambos fueros.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (2019) concluyó que existió violación del principio de *ne bis in idem* en cuanto a los procesos penales ordinario y militar, y que el Estado peruano era responsable por la violación de derechos como: a ser comunicado en forma previa y detallada de la acusación, a la defensa, al deber de motivación, a un defensor, a ser juzgado por un tribunal imparcial en el marco del proceso penal militar, entre otros. Así mismo, **dispuso el pago de una compensación dineraria por daño inmaterial y daño al proyecto de vida**, concluyendo que "Como consecuencia de estas violaciones, la Corte estima pertinente fijar, en equidad, una compensación por daño inmaterial y daño al proyecto de vida que corresponde a la suma de USD$ 20,000.00 (veinte mil dólares de los Estados Unidos de América)." (2019, P. 249).

Es necesario resaltar, que este reciente pronunciamiento dispone el pago de una suma de dinero como reparación, al igual que el Caso visto de Tibi *Vs.* Ecuador, por ejemplo. Por lo que se puede concluir que la Corte IDH no sólo dispone otras formas de reparación, como la propia Sentencia, o el otorgamiento de becas, programas de rehabilitación, etc. Sino que también comprende sumas dinerarias en sus reparaciones.

7. EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA Y EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

El Artículo 19 del Convenio Europeo de Derechos Humanos crea el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el cual tiene entre sus atribuciones disponer una satisfacción equitativa; así pues, el Artículo 41 del Convenio establece: "Si el Tribunal declara que ha habido violación del Convenio o de sus Protocolos y si el derecho interno de la Alta Parte Contratante sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de dicha violación, el Tribunal concederá a la parte perjudicada, si así procede, una satisfacción equitativa." Conforme a dicha atribución, sobre el daño al proyecto de vida se han podido encontrar los siguientes casos:

7.1. CASO THLIMMENOS *VS.* GRECIA

Se sometió al Tribunal Europeo de Derechos Humanos (2000) el caso de un testigo de Jehová que fue condenado a cuatro años de prisión por el Tribunal Permanente del Ejército

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

de Atenas por insubordinación por su negativa al uso del uniforme militar ante una movilización general, siendo puesto en libertad condicional después de dos años y un día. Años después se presentó a un examen público de contadores llegando a estar entre los primeros puestos, sin embargo no fue nombrado porque había sido condenado por dicho delito, por lo que recurrió al Tribunal Administrativo Supremo de su país al considerar que debe primar su derecho a la libertad de religión e igualdad ante la ley y dado que el delito no era grave, empero no se le dio la razón. El Tribunal Europeo estableció que si bien era legítimo que los Estados impidan el ingreso de personas condenadas por algunos delitos, sin embargo determinó que en el presente caso la condena por no usar el uniforme militar no implicaba deshonestidad o inmoralidad, y existiría una doble sanción por el hecho de la pena cumplida y la prohibición de ingreso, por lo que consideró que no existía una justificación objetiva y razonable, a lo que se suma la larga duración del proceso ante el Tribunal Administrativo (más de 7 años) vulnerándose el principio de "tiempo razonable".

Sobre del daño al proyecto de vida o “plan de vida” (life plan) como se emplea en la Sentencia, se determinó que “la violación del Artículo 14 de la Convención tomada en conjunto con el Artículo 9 ocurrió en la toma de decisiones sobre el acceso del solicitante a una profesión, que es un elemento central para la configuración de los planes de vida.” (2000, P. 70). (traducción no oficial).

Y resolvió disponiendo por daños inmateriales que comprende al plan de vida que: “Haciendo una evaluación de manera equitativa en base a esto, el Tribunal otorga al solicitante GRD 6,000,000 [dragmas griegos] por daños inmateriales.” (2000, P. 70). (traducción no oficial).

7.2. CASO MUMINOV *VS.* RUSIA

Trata principalmente de un ciudadano de Uzbekistán que migró a Rusia, sin embargo, en su país de origen lo acusaron de ser miembro de una organización islámica transnacional, que está prohibida en Rusia, Alemania y algunos Estados de Asia Central, por lo que se inició un proceso de extradición siendo detenido en Rusia, país en el que se dieron diversas irregularidades en el proceso de extradición decidiendo finalmente su expulsión, siendo procesado y sentenciado en Uzbekistán.

El Tribunal en la Sentencia de *méritos o* fondo, determinó que hubo violación de derechos como a impugnar, que hubo falta de disponibilidad de procedimiento para una revisión judicial de la legalidad de la detención con miras a la extradición, entre otros.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (2010), en la Sentencia de *sólo reparación*, sobre del daño al proyecto de vida o *life plan* como se emplea en la Sentencia, consideró tal categoría pero no la acogió. Así pues se señala en la Sentencia que la representante del demandante "invitó al Tribunal "para reconocer el perjuicio al 'plan de vida' del solicitante...causado por su expulsión ilegal de Rusia en violación de la Convención"" (2010, P. 12) (traducción no oficial). Y determinó que no correspondía disponer medidas de reparación dado que el demandante no se encontraba ya en la jurisdicción de la parte demandada, habiéndose perdido incluso contacto con el demandante. (2010, P. 14). Concluye el Tribunal que "De hecho, dado que el solicitante estaba y permanece dentro de la jurisdicción de otro Estado, que no es una Alta Parte Contratante de la Convención, la ejecución de un premio de satisfacción justo puede resultar difícil en las circunstancias del caso." (2010, P. 15). (traducción no oficial).

7.3. CASO KAMALIYEVY *VS.* RUSIA

El caso también trata esencialmente de un ciudadano de Uzbekistán que migró a Rusia donde se casó, y se cuestionó luego la obtención de sus documentos de residencia; paralelamente su país de origen pidió su extradición por pertenecer a una organización religiosa extremista, siendo detenido y finalmente expulsado por considerar las autoridades rusas irregular su permiso de residencia y la obtención de la nacionalidad, y en su país de origen fue sentenciado y condenado sin poder determinarse la ubicación de su encarcelamiento.

En la Sentencia de *sólo reparación*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (2011), respecto del daño al proyecto de vida o *life plan*, también lo consideró, pero no amparó. Es así que se señala en la sentencia que los representantes de los demandantes "Con respecto al daño inmaterial…buscaron medidas de la siguiente naturaleza: "reconocer el perjuicio al 'primer plan de vida' del [primer] solicitante…causado por su remoción ilegal de Rusia en violación de la Convención" (2001, P. 8). (traducción no oficial). Y refirió que al igual que el caso Muminov no era apropiado dictar medidas como las solicitadas en el nuevo caso (2001, P. 11), y que respecto a las circunstancias del mismo "el Tribunal observa que no se ha encontrado ninguna violación en la sentencia principal…a causa de la expulsión del primer solicitante. Por lo tanto, no encuentra apropiado requerir las medidas buscadas por los representantes de los solicitantes." (2001, P. 12).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

8. EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA Y LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, establece en su Artículo 75 inciso 1 que: "La Corte establecerá principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes. Sobre esta base, la Corte, previa solicitud o de oficio en circunstancias excepcionales, podrá determinar en su decisión el alcance y la magnitud de los daños, pérdidas o perjuicios causados a las víctimas o a sus causahabientes, indicando los principios en que se funda."

En mérito a esta facultad la Corte Penal Internacional trató el daño al proyecto de vida en el siguiente e importante caso que se ha podido hallar, en el que se diserta el criterio que vienen asumiendo otras jurisdicciones supranacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos; y asume posición también la Corte Penal Internacional disponiendo el pago de reparaciones por daño al proyecto de vida; decisión que fue confirmada recientemente el año dos mil diecinueve.

8.1. CASO DE "EL FISCAL *VS.* THOMAS LUBANGA DYILO" (CASE OF THE PROSECUTOR V. THOMAS LUBANGA DYILO)

Se trata de un caso muy complejo en el que la Corte Penal Internacional mediante su primer *decisión* o fallo del 14 de marzo de 2012 encontró a Thomas Lubanga Dyilo de la República Democrática del Congo, culpable por ser coautor de los delitos de reclutamiento y alistamiento en un grupo armado de más de cien niños menores de 15 años y utilizarlos para participar activamente en hostilidades. Y, por *decisión* del 10 de julio del mismo año, la Corte le impuso la pena de 14 años de prisión.

En la *decisión* que establece los principios y procedimientos que se aplicarán a las reparaciones, del 7 de agosto de 2012, la Corte Penal Internacional (2012) trata el daño al proyecto de vida o *plan de vida*, refiriéndose a la Corte Interamericana de Derechos Humanos y al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y acoge tal daño manifestando que la OAPV - Oficina de Asesoría Pública para Víctimas, solicitó que la compensación de cada niño afectado se base en el "concepto del "proyecto de vida" desarrollado por la CIDH [Corte Interamericana de Derechos Humanos]. Este concepto aborda el daño al futuro de las víctimas, teniendo en cuenta sus circunstancias, potencial, ambiciones y objetivos, y su conjunto "plan de vida" anticipado." (2012, P. 86). (traducción no oficial). También señala que la OAPV refiriéndose a la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que el *plan de vida* debe ser "razonable y alcanzable en la

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

práctica", y que el "Tribunal Europeo de Derechos Humanos ("TEDH"), ha desarrollado jurisprudencia basada en el concepto de "pérdida de oportunidad"." (2012, P. 86). (traducción no oficial).

Así mismo, establece como modalidades de reparación a la *compensación*, la que busca satisfacer entre otros aspectos a la: "d. Pérdida de oportunidades, incluidas las relacionadas con el empleo, educación y beneficios sociales, pérdida de estatus; e interferencia con los derechos legales de un individuo." (2012, P. 230). (traducción no oficial).

Se debe indicar, en cuanto hace referencia la Corte, a la Oficina de Asesoría Pública para Víctimas – OAPV (que fue creada para salvaguardar la defensa de las víctimas en los procesos seguidos ante la Corte); que, en efecto tal Oficina mediante el documento denominado "Observaciones sobre cuestiones relativas a reparaciones", del 18 de abril del año 2012, párrafos 47 a 61; reseña jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, citando los casos vistos, de Loayza Tamayo Vs. Perú, Cantoral Benavides Vs. Perú, Tibi Vs. Ecuador y Gutiérrez Soler Vs. Colombia; y también trata jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en casos, como el visto, de Thlimmenos Vs. Grecia.

Finalmente, mediante *decisión corregida o enmendada* que establece el monto de la indemnización, de fecha 31 de diciembre de 2017; la Corte dispuso una reparación global ascendente a USD$ 10 000 000.00, correspondiendo USD$ 3 400 000.00 para 425 víctimas que calificaron para reparaciones a razón de USD$ 8 000.00 para cada una, y el monto restante de USD 6 600 000.00 sería para las víctimas que pudieran ser identificadas durante la implementación de reparaciones.

Esta decisión fue apelada, siendo confirmada mediante resolución reciente del 18 de julio de 2019, en la que la Cámara o Sala de Apelaciones de la Corte Penal Internacional (2019), trata el daño al *proyecto de vida* o *plan de vida*, sustentando (en tercera persona) que como alega la OAPV, se debe resaltar "la necesidad de reconocer y abordar, como un tipo de daño, en los proyectos que se están implementando, el daño a un plan de vida/proyecto de vida, que estos niños pueden haber sufrido." (2019, P. 38). (traducción no oficial). Refiriéndose a la sentencia impugnada recordó que "el concepto de "daño a un plan de vida", adoptado en el contexto de responsabilidad del Estado en la CIDH, puede ser relevante para las reparaciones en la Corte". (2019, P. 38). (traducción no oficial). Siendo que "Al identificar el daño a las víctimas directas…la Cámara de Apelaciones incluyó '[i]nterrupción y pérdida de escolaridad' y '[f]alta de desarrollo de "habilidades para la vida civil" que resulten en que la víctima se encuentre en una desventaja,

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

particularmente en lo que respecta al empleo'." (2019, P. 38). (traducción no oficial). Y concluyó en la importancia de las reparaciones, las que deben darse según cada escenario específico de acuerdo a cada niño afectado. (2019, P. 38).

Este importante caso, que se ha apoyado en jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, no hace más que reafirmar a nivel de la justicia supranacional, el reconocimiento y vigencia del daño al proyecto de vida. Ratifica también la importancia de indemnizar económicamente los daños a los proyectos de vida.

9. EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA, EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ

9.1. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ

9.1.1. CASO FÉLIX CÉSAR CALDERÓN URTECHO

En el Expediente N.º 2254-2003-AA/TC, sobre derecho a la promoción o ascenso en la carrera diplomática, el Tribunal Constitucional (2004) hace alusión al proyecto de vida señalando que "está probado que se violó sistemáticamente el derecho a la promoción o ascenso, derecho constitucional y fundamental, con el consiguiente perjuicio al proyecto de vida de los funcionarios diplomáticos involucrados, entre los cuales se encuentra el demandante, según se ha podido acreditar en autos." (F. 12).

En este expediente, reformando la sentencia impugnada, se declaró fundada la demanda e inaplicable la Resolución Ministerial N.º 0015/RE que declaró improcedentes los pedidos de reconocimiento de ascenso a la categoría de Ministro retroactivamente al uno de enero del año mil novecientos noventa y seis, y se ordenó que se disponga "la ampliación, con carácter retroactivo al 1 de enero de 1996, del tiempo de permanencia del demandante en la categoría de Ministro en el Servicio Diplomático de la República, y que lo promueva a la categoría inmediata superior, con carácter retroactivo al 1 de enero de 2002." (2004, fallo de la sentencia).

9.1.2. CASO JUAN CARLOS CALLEGARI HERAZO

En el Expediente N.° 0090-2004-AA/TC, que por *prospective overruling* fija criterios que deberán ser observados en las futuras resoluciones en las que la Administración pase a la situación de retiro por la causal de renovación a oficiales de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional; el Tribunal Constitucional (2004) citó a la Corte Interamericana de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Derechos Humanos en el caso Loayza Tamayo para referirse a la definición y alcances del proyecto de vida, estableciendo que existió falta de motivación de la disposición de pase a retiro por renovación de cuadros, lo cual "implica un desconocimiento de la dignidad de los oficiales afectados, pues no tuvieron siquiera la oportunidad de conocer por qué se truncaba intempestivamente su carrera, la cual podría ser el resultado de un proyecto de vida en el ámbito laboral." (2004, F. 45).

En este expediente se declaró improcedente la demanda sobre proceso de amparo por sustracción de la materia.

9.1.3. CASO ANDREA CELESTE ÁLVAREZ VILLANUEVA

También en el Expediente N.º 01423-2013-PA/TC, en el que se aplicó control difuso de constitucionalidad de los artículos 42 inciso e) y 49 inciso 1) del Decreto Supremo N° 001-2010-DE/SC, que establecen requisitos para obtener y mantener la condición de cadete o alumna en los Centros de Formación de las Fuerzas Armadas; el Tribunal Constitucional (2015) habla del truncamiento al proyecto de vida, estableciendo que las citadas normas contienen disposiciones inconstitucionales afectando derechos constitucionales al establecer "un trato diferente y perjudicial en función al sexo y a circunstancias que tienen una relación inequívoca con el género femenino, como es el estado de gestación (discriminación directa)." (2015, F. 36.1). Sostuvo que tal trato diferente afecta derechos fundamentales como el de educación y libre desarrollo de la personalidad, dado que la demandante además de verse obstaculizada de concluir una carrera militar, también se ve impedida de optar por las opciones educativas ofrecidas. Siendo que "como consecuencia de ello, su proyecto de vida trazado de manera autónoma y libre se ve truncado por una decisión externa irrazonable y contraria al orden constitucional." (2015, F. 36.1).

En este expediente se declaró fundada la demanda sobre proceso de amparo, y entre otras disposiciones, inaplicables al caso los artículos 42 inciso e) y 49 inciso 1) del Decreto Supremo N° 001-2010-DE/SG, disponiendo que la Escuela de Oficiales de la Fuerza Aérea del Perú reponga a la demandante en su condición de cadete o alumna, y se ordenó a todos los jueces que tengan en trámite demandas relacionadas al caso, que ejerzan control difuso observando las interpretaciones realizadas por el Tribunal.

9.2. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ

9.2.1. CASACIÓN Nº 4817-2013 LAMBAYEQUE

El procesó trató sobre uno de indemnización de daño moral y daño a la persona, y fue seguido por un pensionista a quien se le dejó sin efecto su pensión debiendo litigar vía

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

proceso de amparo para la restitución de su derecho. En esta Casación que declaró fundado el recuro de casación y la nulidad de las sentencias de grado a efecto que se emita nuevo pronunciamiento en primer instancia, la Sala Civil Permanente (2015) de la Corte Suprema de Justicia trata el daño al proyecto de vida, citando a Fernández Sessarego en su ensayo *"Hacia una sistematización del daño a la persona"*, y hace una distinción entre el daño a la persona y el daño moral, sosteniendo que éste está comprendido en el primero, siendo que el "daño al proyecto de vida, incide sobre la libertad del sujeto a realizarse según su propia libre decisión, siendo un daño radical, continuado, que acompaña a la persona durante toda su vida en la medida que compromete, para siempre, su "manera de ser"" (2015, F. 6). Así mismo, distingue el daño moral del daño al proyecto de vida aduciendo que el daño moral no afecta la libertad de la persona dado que se trata de un "daño sicosomático que afecta la esfera sentimental del sujeto en cuanto su expresión es el dolor, el sufrimiento, siendo un daño que no se proyecta a futuro, pues no está vigente durante la vida de la persona, tendiendo a disiparse, generalmente, con el transcurso del tiempo." (2015, F. 6).

9.2.2. CASACIÓN N° 4983-2013 LIMA

El presente caso, cuya resolución se ha podido encontrar en Calderón e Hinostroza (2020), trató sobre la indemnización del daño al proyecto de vida de un militar quien demostró haber encaminado su vida a la vida militar desde temprana edad, resaltando en sus estudios y recibiendo reconocimiento. Sin embargo, se vio frustrada su carrera al tener que pedir asilo político por un largo periodo de tiempo por la persecución en contra de su familia por el Ejército peruano como represalia por las denuncias sobre violaciones de derechos humanos que realizó su padre, también militar, respecto al Grupo "Colina". En primer instancia se declaró fundada la demanda, empero segunda instancia revocó la Sentencia declarando improcedente la demanda de indemnización por daño al proyecto de vida, al considerar que tal concepto está en discusión a nivel doctrinario y aún no tiene cabida en la legislación. La Sala Civil Permanente casó la Sentencia de Vista en el extremo que revocó la Sentencia de primer instancia y declaró improcedente la demanda de indemnización por daño al proyecto de vida, y actuando en sede de instancia la confirmó en cuanto declaró fundada la demanda, revocándola en cuanto a la suma fijada de ciento veinte mil dólares americanos, y reformándola fijó la suma de doscientos mil soles.

Esta decisión se sustentó en que si bien el daño al proyecto de vida no se encuentra reconocido normativamente, sin embargo ha sido desarrollado por la jurisprudencia y

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

doctrina, e incluso la Corte Interamericana de Derechos Humanos lo reconoce en el caso Loayza Tamayo, a cuya competencia nos encontramos sometidos. Así también, sustenta que es parte del daño a la persona por cuanto que frena la realización del individuo afectando su desarrollo en cuanto a modo y expectativa, por lo que "debe ser resarcido, pese a que el "proyecto de vida" sea una probabilidad, dicho daño será analizado en función a la vocación de la persona, potencialidades, aptitudes y aspiraciones que conlleven a determinar de manera razonada expectativas y el acceso a ellas." (Calderón e Hinostroza, 2020, p. 318).

9.2.3. CASACIÓN Nº 1363-2014 HUANCAVELICA

El proceso trató también sobre indemnización de daños y perjuicios de una persona que viajaba en un ómnibus interprovincial que tuvo un accidente de tránsito. La Sala Civil Transitoria (2016) casó la sentencia de vista e incrementó el monto indemnizatorio, haciendo un distingo entre el daño moral y el daño a la persona, comprendiendo en éste al daño al proyecto de vida; daños todos que se señala están comprendidos en el daño extrapatrimonial.

Sobre el daño al proyecto de vida se sustentó que "dada la condición de persona disminuida en sus capacidades de por vida, se afectó su proyecto de vida, que con base a su libre autonomía de su voluntad, se había proyectado realizar, en el plano individual, familiar y profesional." (2016, F. 4.6). Existe afectación en el plano individual –se sustenta– dado que la demandante "nunca podrá valerse o desarrollarse de manera libre e independiente, pues requerirá de ayuda externa para su propio cuidado y atención a su salud, y a sus necesidades fisiológicas básicas." (2016, F. 4.6). En el plano familiar "si se considera el rol de madre, de una menor de dos años de edad, al momento del accidente, ya que deberá prodigarle necesidades y manifestación de afecto, cariño a través de terceras personas." (2016, F. 4.6). Y en el plano profesional "por la frustración de realizar la labor de docente de nivel secundaria…que por la discapacidad física permanente que presenta, resulta poco probable que pueda volver a realizar, y en definitiva nunca en las mismas condiciones que presentaba antes del daño producido." (2016, F. 4.6). Por lo que se estableció que "el monto indemnizatorio debe ser incrementado de ciento veinte mil nuevos soles (S/. 120,000.00) a doscientos cincuenta mil nuevos soles (S/. 250,000.00), lo que debe ser pagado en forma solidaria por los demandados." (2016, F. 4.7).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

9.2.4. CASACIÓN LABORAL Nº 7658-2016 LIMA

La Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria (2017) en uno de sus fundamentos, en un proceso sobe indemnización por daño moral seguido por un trabajador cesado en forma irregular, contempla el daño al proyecto de vida mencionando que "las lesiones a la integridad física de la persona, a su integridad psicológica y a sus proyectos de vida, originan supuestos de daños extrapatrimoniales, por tratarse de intereses tutelados, reconocidos como derechos no patrimoniales." (2017, F. 13).

9.2.5. CASACIÓN LABORAL Nº 13962-2017 CALLAO

En esta reciente Casación, sobre indemnización de daños y perjuicios de un trabajador repuesto, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria (2020) comprende entre uno de sus fundamentos al daño al proyecto de vida, definiendo primero el daño "como toda lesión a un interés jurídicamente protegido, ya sea de un derecho patrimonial o extrapatrimonial" (2020, F. 6), y luego define a los daños patrimoniales y extrapatrimoniales señalando que "Serán daños patrimoniales, el menoscabo en los derechos patrimoniales de la persona y serán daños extrapatrimoniales las lesiones a los derechos de dicha naturaleza como en el caso específico de los sentimientos" (2020, F. 6); y concluye que "Del mismo modo, las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a su proyecto de vida, originan supuestos de daños extrapatrimoniales, por tratarse de intereses protegidos, reconocidos como derechos extrapatrimoniales." (2020, F. 6).

10. LA FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL

10.1. CONCEPTO DE REPARACIÓN CIVIL

Según Espinoza (2016):

> La reparación [civil] es la obligación que se le impone al dañante (una vez acreditado que se ha configurado un supuesto de responsabilidad civil) en beneficio del dañado, consistente bien en una prestación de dar una suma dineraria (indemnización por equivalente) o en una prestación de hacer o de no hacer (indemnización específica o in natura). Sin embargo estas prestaciones no son excluyentes entre sí. (p. 367).

Arévalo (2017), considera que: "La reparación civil es aquella suma de dinero que permitirá que la persona dañada pueda restaurar la cosa al estado anterior a la vulneración o se vea compensada, si ello no es posible." (p. 1).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

10.2. RELACIÓN ENTRE LA REPARACIÓN CIVIL Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Existe relación entre la reparación civil y el principio de legalidad, pues por aplicación de este principio se van a determinar las pautas y alcances para la fijación de las reparaciones.

Como se mostrará a continuación, la reparación civil puede ser encontrada en los Códigos Civil, Penal y Procesal Penal, y no obstante tales regulaciones, y como se verá al tratar la fijación de la reparación civil, existen deficiencias en la fijación de las reparaciones en especial por daños extrapatrimoniales, como lo es el daño al proyecto de vida, pues sólo se viene empleando la *valoración equitativa* del juez, y no parámetros de cuantificación, como lo son los baremos o tablas.

10.2.1. EL CÓDIGO CIVIL Y LA REPARACIÓN CIVIL

La reparación civil en el Código Civil peruano (1984) se encuentra tanto en la responsabilidad contractual como en la responsabilidad extracontractual; así mismo, juristas y la jurisprudencia concuerdan que las normas que las regulan no deben aplicarse en forma estricta en cada clase de responsabilidad, sino que pueden aplicarse en ambas; un ejemplo claro es el artículo 1332º que se refiere a la valoración del resarcimiento, artículo que si bien se lo encuentra en la responsabilidad contractual, sin embargo es principalmente aplicado en la responsabilidad extracontractual.

Para efectos de la investigación, se considera necesario enfocarla a normas en específico, como el ya citado artículo 1332º el cual estipula sobre la *valorización del resarcimiento* que: “Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa.” En lo referente a la reparación de daños extrapatrimoniales o subjetivos, esta norma viene generando que existan pronunciamientos judiciales dispares en casos similares, lo que afecta nuestro sistema jurídico en general. Ciertamente no se puede prescindir de tal norma, pero tampoco se puede recurrir únicamente a ella, como se verá más adelante.

10.2.2. EL CÓDIGO PENAL Y LA REPARACIÓN CIVIL

En cuanto al Código Penal (1991), se encuentra en relación a la reparación civil, principalmente al artículo 92°, el cual establece sobre la reparación civil que: “La reparación civil se determina conjuntamente con la pena.”

Sobre el contenido de la reparación civil o extensión de la reparación civil, el artículo 93°, dispone que: “La reparación comprende: 1. La restitución del bien o, si no es posible, el

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

pago de su valor; y 2. La indemnización de los daños y perjuicios." En relación a tal restitución del bien, precisa el artículo 94° que "La restitución se hace con el mismo bien aunque se halle en poder de terceros, sin perjuicio del derecho de éstos para reclamar su valor contra quien corresponda."

Ahora bien, sobre la responsabilidad solidaria, se determina que: "La reparación civil es solidaria entre los responsables del hecho punible y los terceros civilmente obligados." (artículo 95°). En cuanto a la transmisión de la reparación civil a herederos, se establece que: "La obligación de la reparación civil fijada en la sentencia se transmite a los herederos del responsable hasta donde alcancen los bienes de la herencia. El derecho a exigir la reparación civil se transfiere a los herederos del agraviado." (artículo 96°).

Es importante lo previsto en el artículo 97º, que sobre la protección de la reparación civil, prevé que: "Los actos practicados o las obligaciones adquiridas con posterioridad al hecho punible son nulos en cuanto disminuyan el patrimonio del condenado y lo hagan insuficiente para la reparación, sin perjuicio de los actos jurídicos celebrados de buena fe por terceros."

Finalmente, y no menos importante, es la disposición de aplicación supletoria del Código Civil prevista en el artículo 101º, el cual contempla que: "…la reparación civil se rige además, por las disposiciones pertinentes del código civil."

10.2.3. EL CÓDIGO PROCESAL PENAL Y LA REPARACIÓN CIVIL

En el nuevo Código Procesal Penal (2004) también se pueden encontrar artículos que regulan la reparación civil. Es así que por ejemplo se desarrollan las facultades del ejercicio de la denominada acción civil en el proceso penal, amén de prescribir una serie de prohibiciones en torno a su ejercicio en el área procesal penal y en cuanto al área procesal civil.

Así, se tiene que se establece que: "La acción reparatoria en el proceso penal sólo podrá ser ejercitada por quien resulte perjudicado por el delito, es decir, por quien según la Ley civil esté legitimado para reclamar la reparación y, en su caso, los daños y perjuicios producidos por el delito." (artículo 98º).

Sobre el ejercicio alternativo y accesoriedad, el artículo 12º en su inciso 1 prescribe: "1. El perjudicado por el delito podrá ejercer la acción civil en el proceso penal o ante el Orden Jurisdiccional Civil. Pero una vez que se opta por una de ellas, no podrá deducirla en la otra vía jurisdiccional."

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Relacionado a esta norma, se encuentra el artículo 106º, que sobre el impedimento de acudir a la vía extra penal precisa que: "La constitución en actor civil impide que presente demanda indemnizatoria en la vía extra - penal. El actor civil que se desiste como tal antes de la acusación fiscal no está impedido de ejercer la acción indemnizatoria en la otra vía." Estas dos últimas normas, serán materia de mayor análisis posteriormente.

10.3. LA NATURALEZA DE LA REPARACIÓN CIVIL

Para algunos autores es de *naturaleza penal*: porque se concreta a través de un proceso penal y además está en estrecha relación con la pena.

Como sostiene Peña (2011):

> La reparación civil es una pretensión accesoria en el proceso penal…sólo puede ordenarse en un proceso penal, siendo accesoria de una sentencia condenatoria y que es una manifestación de un criterio de prevención especial positiva. Estos rasgos la diferencian de la pretensión indemnizatoria que es de naturaleza civil, no depende de un proceso penal ni de una sentencia que condene al responsable y tiene un sustento compensatorio, satisfactorio, de sanción, prevención y disuasión. (p. 255).

Zamora (2016), refiere que:

> Algunos autores como Alastuey Dobón, Puig Peña y Reyes Montreal defienden la naturaleza penal de la reparación civil. Argumentan que los preceptos que la regulan se encuentran previstos en el Código Penal y que su presupuesto es la comisión de un delito o falta; aunado a ello, sostienen que ello se fundamenta en la necesidad de que el Derecho Penal restaure todos los aspectos del ordenamiento jurídico lesionados por el acto ilícito. (p. 354).

Sobre la *naturaleza civil*, indica el mismo autor Zamora (2016), que:

> Esta mayoritaria posición considera que su naturaleza eminentemente civil no puede ser cuestionada ni por la ubicación de las normas que la regulan ni por la competencia conferida legamente a los jueces penales, quienes por serlo, no están impedidos de pronunciarse por aspectos no penales. Como ya se ha sostenido, los preceptos de dicha responsabilidad provienen del Derecho Civil, ámbito al que imperiosamente debe acudir el juez para resolver los casos puestos a su conocimiento. (p. 355).

Finalmente existe una posición que la considera de *naturaleza mixta*, sobre la cual refiere también Zamora (2016) que:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> Un sector minoritario de la doctrina sostiene que la reparación civil tiene naturaleza mixta. Se argumenta que si bien su esencia es privada por serle aplicable las normas del Derecho Civil, su tratamiento debe conciliarse con los postulados del ordenamiento penal, teniendo en cuenta su origen delictivo y los fines de restaurar el orden social en todos sus aspectos. (p. 356).

El autor Cesano (2009), dice: "Es que la responsabilidad, en rigor, no surge del delito sino del daño que puede producir aquel". (p. 105). Es decir, la responsabilidad que regula el Código Penal:

> No es una consecuencia jurídica de naturaleza penal, sino civil. No deriva del delito mismo, sino del daño que este, en su caso, haya podido producir. Conceptualmente, pues, no pertenece al derecho penal, y se rige por las normas civiles ordinarias del ordenamiento de origen que tienen carácter supletorio de todas aquellas materias no disciplinadas por la normativa penal ad hoc. (p. 105).

Al respecto, Gálvez (2012), indica:

> Aun cuando algunos discuten la naturaleza jurídica de la obligación resarcitoria proveniente del delito así como de la propia naturaleza de la pretensión y la acción que se ejercita en el proceso penal (sea por el actor civil o por el fiscal) con el fin de lograr la reparación del daño causado por el delito, el criterio absolutamente mayoritario es que se trata de la reparación de un daño sujeto a las reglas del Código Civil, y por ello, tanto la obligación resarcitoria como la pretensión que sustenta la acción resarcitoria tienen contenido privado o particular. (p. 133).

En el Acuerdo Plenario Nº 5-2008/CJ-116, 18/07/2008, se estableció sobre la reparación civil:

> 24) *(...)* institución de naturaleza jurídico-civil, que descansa en el daño ocasionado, no en el delito cometido y se proyecta en cuanto a su contenido, a lo establecido en el artículo 93 del código penal, procesalmente está informada por los principios dispositivo y de congruencia. La vigencia de los indicados principios, a tono con la naturaleza privada -y, por ende, disponible- de la responsabilidad civil ex delicto, determina que si no se cuestiona la reparación civil fijada en la acusación fiscal el Tribunal está limitado absolutamente a la cantidad acordada, esto es, no puede modificarla ni alterarla en su alcance o ámbito y magnitud. (F. 24).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

También el Acuerdo Plenario N° 5-2011/CJ-116, 06/12/2011, precisa:

> Con independencia de su ubicación formal, la naturaleza jurídica de la reparación civil es incuestionablemente civil, y que aun cuando exista la posibilidad legislativamente admitida de que un Juez Penal pueda pronunciarse sobre el daño y su atribución, y en su caso determinar el *quantum* indemnizatorio –acumulación heterogénea de acciones–, ello responde de manera exclusiva a la aplicación del principio de economía procesal. GIMENO SENDRA sostiene, al respecto, *(...)* que el fundamento de la acumulación de la acción civil a la penal derivada del delito es la economía procesal, toda vez que dicho sistema permite discutir y decidir en un solo proceso, tanto la pretensión penal, como la pretensión civil resarcitoria que pudiera surgir como consecuencia de los daños cometidos por la acción delictuosa y que, de ser decidida con absoluta separación en un proceso civil produciría mayores gastos y dilaciones al perjudicado por el delito, debido a la onerosidad, lentitud e ineficacia de nuestro ordenamiento procesal civil. (F. 8).

Asimismo, se puede agregar como aspectos diferenciadores que abonan a favor de la naturaleza civil de la reparación civil que:

- La obligación reparatoria a diferencia de la pena *no es personalísima*, esto es, que puede recaer sobre un tercero.
- Y el propio Código Penal sobre la regulación de la reparación civil, hace remisión en su artículo 101º a las normas pertinentes del Código Civil.

10.4. LA REPARACIÓN CIVIL EN LO PENAL NO EXCLUYE EL COBRO DE INDEMNIZACIÓN EN LO CIVIL

Sea el siguiente ejemplo: “x” es golpeado salvajemente y sin causa justificada por “y” en una reunión ocasionándole fractura en el tabique nasal, fractura en el brazo izquierdo, entre otras lesiones, habiendo gastado en curaciones y medicinas tres mil soles, dejando de laborar y el Certificado Médico Legal arroja 40 días de Incapacidad Médico Legal. En su momento y después de haber pasado por todas las etapas del proceso –donde el agraviado se constituyó en actor civil y solicitó el pago de seis mil soles como reparación civil: por concepto de daño emergente tres mil soles y por lucro cesante tres mil soles–, el juez expide sentencia ordenando dos años de pena privativa de libertad suspendida y el pago de una reparación civil del orden de los dos mil soles. El agraviado con su abogado estiman que este monto es mínimo, apelan pero la sentencia es confirmada. Entonces deciden ir a la

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

vía civil e interponen la respectiva demanda de indemnización por daños y perjuicios. Y aquí se presenta el problema: ¿Puede el agraviado recibir dos pagos, uno por reparación civil en lo penal y otro por indemnización en lo civil? ¿Qué dice nuestro ordenamiento legal? ¿Qué dice la Corte Suprema? Esto se verá a continuación.

10.4.1. El Código Procesal Penal

Establece en el artículo 12º inciso 1: "Ejercicio alternativo y accesoriedad.- 1. El perjudicado por el delito podrá ejercer la acción civil en el proceso penal o ante el Orden Jurisdiccional Civil. Pero una vez que se opta por una de ellas, no podrá deducirla en la otra vía jurisdiccional."; y en el artículo 106º: "Impedimento de acudir a la vía extra-penal.- La constitución en actor civil impide que presente demanda indemnizatoria en la vía extra-penal. El actor civil que se desiste como tal antes de la acusación fiscal no está impedido de ejercer la acción indemnizatoria en la otra vía."

Como se aprecia, estos artículos cierran la posibilidad de que el agraviado acuda a la vía civil ante un monto de reparación civil irrisorio fijado por el Juez penal; sin embargo es necesario revisar la siguiente jurisprudencia.

10.4.2. Casación Nº 1221-2010 Amazonas

Luego de un brillante análisis de los hechos y actuados, la Sala Civil Permanente (2012) concluye que sí es procedente que el agraviado acuda a la vía civil aun cuando se haya constituido en actor civil y aun cuando la sentencia o sentencias hayan adquirido la calidad de cosa juzgada. Los hechos fueron que la demandante fue atropellada por una camioneta de la Municipalidad de Chachapoyas y como consecuencia de ello perdió el brazo derecho. Iniciadas las acciones legales pertinentes, el Juez penal ordenó el pago solidario del conductor de la camioneta con la Municipalidad de S/ 5 000,00. No conforme con ello, interpuso acción civil solicitando S/ 230 777,00 por daño a la persona, daño emergente, lucro cesante y daño moral. En primera instancia se declaró fundada en parte la demanda ordenando el pago de S/ 51 186,00. En segunda instancia, la Sala Superior revocó la decisión y declaró infundada la demanda, argumentando que la demandante ya se había constituido en parte civil en el proceso penal y no podía accionar en lo civil –con lo cual el investigador no está de acuerdo, en especial, no sólo porque en los juzgados penales no se suele hacer un análisis integral de todos los daños, sino también, porque las sumas por reparación civil que fijan, no suelen reflejar la realidad del daño ocasionado–. Frente a ello, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema señaló que sí podía hacerlo indicando, en primer lugar, que el proceso penal busca sancionar al infractor de una norma penal, en

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

cambio el proceso civil, busca establecer quién debe responder por el daño. Asimismo, se estableció que no obstante se fijó en el proceso penal un monto por reparación, empero no se analizaron todos los daños, como el daño moral, daño a la persona, daño emergente y lucro cesante, demandados en el nuevo proceso objeto de pronunciamiento por el Juez Civil, consecuentemente, la reparación civil establecida en vía penal no exceptúa el cobro de daños y perjuicios en la vía civil.

Tal criterio viene siendo reiterado actualmente, como en la Casación Nº 2092-2016 Lima, donde la Sala Civil Permanente (2018), estableció que:

> **Segundo.-** Sobre el particular, debe precisarse que el artículo 1985 del Código Civil delimita los conceptos indemnizables que surgen como consecuencia de la producción de un daño. Desde esa perspectiva, es claro que la indemnización comprende los daños patrimoniales y extra patrimoniales. Sin embargo, si bien en la vía penal, se puede otorgar una indemnización como consecuencia de un daño causado por un ilícito penal, debe considerarse la naturaleza distinta de estas dos vías. En ese sentido, esta Corte Suprema, ha establecido que "en el proceso penal *(...)* se busca la sanción al infractor de la ley penal ante la comisión de un hecho que la sociedad y la ley consideran repudiable y reprimible, mientras que en el proceso civil la responsabilidad responde a una lógica distinta, pues se busca determinar quién debe asumir el daño ocasionado producto de determinada situación jurídica" (Casación N° 1221-2010, Amazonas), criterio reiterado en la Casación N° 3824-2013-ICA. *(...)*.
>
> **Tercero.-** Está presente, por tanto, la posibilidad de discutir la indemnización en la vía civil, situación que cobra mayor relevancia cuando se observa que un determinado proceso penal no se analizó toda la gama de daños que precisa el referido artículo 1985 del Código Civil. En ese contexto, en el presente caso, se tiene que en la vía penal se ha otorgado una indemnización de S/. 30,000 (treinta mil soles) al demandante mediante sentencia de fecha once de abril de dos mil doce, expedida en el Expediente N° 12326-08-0. Sin embargo, de dicha resolución no se advierte un análisis de toda la variedad de daños susceptibles de ser indemnizados como son: daño moral, daño a la persona, lucro cesante, daño emergente, que han sido demandados en el presente proceso; y que, como corresponde fue materia de pronunciamiento. Más allá de ello, tampoco puede imputarse una doble indemnización, puesto que en el

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> considerando décimo de la sentencia impugnada y en la parte decisoria, los jueces de mérito establecieron claramente que, al monto otorgado como indemnización en este proceso, debe descontarse lo otorgado en la vía penal. Así, al momento de resolver, la Sala Superior otorgó como indemnización la suma de S/. 65,494.80 (sesenta y cinco mil cuatrocientos noventa y cuatro punto ochenta soles), debiendo descontarse los S/. 30,000 (treinta mil soles) otorgados en la vía penal, si se acredita su cancelación, razón por la cual no se advierte una doble indemnización. (Fs. 2-3).

10.5. TIPOS DE REPARACIÓN CIVIL

De acuerdo a Espinoza (2016), hay dos tipos de reparación civil:

1) **"Resarcimiento dinerario o por equivalente":** que no es más que la compensación económica al afectado; y,

2) **"Resarcimiento en forma específica o *in natura*":** Aquí se trata de reconstituir el bien material afectado, o en su defecto se busca compensarlo o aliviar a la persona desagraviándola, por ejemplo con la propia publicación de la sentencia de condena.

Precisa el autor citado (Espinoza, 2016) que "estos modelos resarcitorios no son excluyentes. Así, 'si la reparación *in natura* compensa sólo una parte del daño, la víctima tiene derecho al equivalente monetario de la parte residual.'" (p. 368).

Otros ejemplos sobre este último tipo de reparación, se puede considerar, serían como se ve en la casuística de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la propia sentencia como una forma de reparación, o el otorgamiento de becas de estudio.

Por otro lado y como se vio, conforme al artículo 93º del Código Penal, la reparación civil comprende: la **restitución** del bien objeto del delito o en defecto el **pago** de su valor; y la **indemnización** de los daños y perjuicios causados al ofendido o a las personas con derecho a dicha reparación. Es decir en el ámbito penal el daño se satisface de dos formas, como también sustenta Zamora (2016):

> "**i)** la reparación natural, consistente en restituir, reintegrar o retornar al statu quo previo a la producción del evento dañoso, y **ii)** la indemnización, esto es, la reparación mediante un equivalente dinerario o fórmula alternativa en procura de mitigar las consecuencias de la lesión al bien jurídico sufrida por la víctima. En cuanto a la indemnización, esta puede establecerse tanto en los casos en que los daños pueden evaluarse en dinero como en aquellos en que no

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> lo pueden ser. En el primer caso tendrá un carácter compensatorio, en tanto que en el segundo su finalidad será satisfactiva." (p. 370).

Sobre la reparación civil en lo penal, San Martín (2003), precisa:

> En consecuencia la indemnización asume un rol subsidiario y de complemento frente a la restitución, su valoración debe hacerse atendiendo a la naturaleza del daño y de los perjuicios que éste ha generado a la víctima acorde con el Art. 1985° del Código Civil. Sin embargo el texto legal no precisa a qué clase de daños se refiere, pero entendemos que se refiere tanto a los daños morales y materiales producidos por el delito. (p. 340).

Díaz (2006), precisa como modalidades de reparación al tratar las reparaciones en el **Derecho Internacional** en:

> La *restitución* o *restablecimiento de la situación anterior* consiste en el deber de volver las cosas al estado en que estaban antes de que se cometiera el acto internacionalmente ilícito (*statu quo ante)*, como por ejemplo, la derogación de una norma interna opuesta al derecho internacional. (p. 92).
>
> La *indemnización* o *resarcimiento* se da en el caso que no sea posible una vuelta a la situación anterior. Sin embargo, se dará una indemnización junto con la restitución natural en caso que la segunda sea imposible en parte…la indemnización tiene por función remediar las pérdidas efectivas sufridas por el hecho ilícito, es decir, el daño susceptible de evaluación financiera o económica. (p. 93).
>
> La *satisfacción* consistirá en actos destinados a satisfacer el sentimiento jurídico, herido, del Estado afectado. En la práctica internacional se han dado diversos tipos: castigo o destitución del órgano o agente estatal; disculpas más o menos solemnes; tributo rendido a la bandera o a otro emblema del Estado ofendido, pago de una cantidad por concepto de reparación, garantías para el futuro, etc. (p. 94).

10.6. ALGUNOS ALCANCES SOBRE LA FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL DE LOS DAÑOS EXTRAPATRIMONIALES

Como revela Zamora (2016):

> Al igual como acontece con la determinación judicial de la pena, la determinación de la reparación civil no ha merecido un desarrollo científico por parte de la doctrina. Si la aplicación de criterios disímiles en cuanto a la

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> determinación de la pena genera la imposición de sanciones diametralmente diferenciadas ante supuestos de hecho muy similares, en el caso de la determinación de la reparación civil, ocasiona una impredecible fijación de conceptos resarcitorios ante daños de la misma entidad. (p. 363).

Precisa también (Zamora, 2016) que es un proceso argumentativo la determinación de la reparación civil, por el que con valoración de los medios probatorios el Juez:

> **a)** acredita la existencia del supuesto de hecho ilícito. **b)** verifica la convergencia de los elementos de la responsabilidad civil en la premisa fáctica, y **c)** estima una fórmula resarcitoria satisfactoria que permita la reparación integral a la persona perjudicada." (p. 366) Para ello indica que: "Es necesario tener en cuenta la importancia de los actos postulatorios en la determinación de la reparación civil. Son las partes quienes al formular sus pretensiones, deben necesariamente precisar y sustentar cuáles son los daños sufridos y la indemnización que pretenden. (p. 366).

Ahora bien, ¿cómo valorar los daños? Nos describe Zamora (2016) que en la doctrina hay dos sistemas de valoración, que son el **sistema de resarcimiento tasado** y el de **libre valoración judicial.** En el **primero** "la fórmula indemnizatoria está previamente establecida según el tipo de daño y con límites máximos. Que se pueda conocer ex ante cuáles son los montos máximos que pueden ser fijados, abona en predictibilidad de las resoluciones judiciales." (p. 367). En el **segundo** y más empleado, la reparación la determina el Juez según su criterio, obviamente basando su decisión en la prueba actuada, "Este sistema privilegia el análisis de las particularidades del daño en el caso concreto; sin embargo, tiene como dificultad la posibilidad de que la discrecionalidad se torne en arbitrio y que casos similares se resuelvan con pronunciamientos diametralmente diferentes y hasta contradictorios." (p. 367).

Como se vio, un sector de la doctrina divide los daños en patrimoniales y extrapatrimoniales. Los primeros, como el lucro cesante y el daño emergente, son por lo general de fácil cuantificación, pues se puede recurrir al valor del mercado, al valor de la ganancia que venía percibiendo el afectado antes del hecho dañoso, al monto de la remuneración que venía percibiendo el trabajador antes de su despido, etc.; todo ello acreditable con documentos como boletas de pago, pericias, etc. Difícil tarea se presenta al momento de cuantificar los daños extrapatrimoniales, pues su naturaleza no es económica; ciertamente se puede recurrir a medios probatorios como informes médicos o pericias psicológicas que permitirán acreditar la existencia de daños como el físico y

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

psicológico, y en base a medios probatorios también se puede determinar que un proyecto de vida ha sido afectado; empero ¿cómo se pueden cuantificar tales daños?; se debe tener presente, como señala Torres en su artículo "Prueba de Daños y Perjuicios" (artículo contenido en Soto, 2015) que:

> La persona, en su integridad psicosomática, no tiene un equivalente en dinero. La valoración del daño extrapatrimonial no busca porque no puede hacerlo, entregar una suma de dinero equivalente a la afectación. Ninguna suma de dinero sustituye el dolor por la muerte de un ser querido o la afectación a la integridad psicofísica de una persona. El ser Humano no es tasable económicamente, no tiene un valor de cambio o un valor de uso en el mercado. (p. 355).

Como también señala Zamora (2016):

> El asunto no es pacífico si se tiene en cuenta que la determinación de la reparación civil debe ser la materialización de la reparación integral de la víctima. Por la propia naturaleza de sus consecuencias, es difícil establecer criterios objetivos, concretos e idóneos que contribuyan a la cuantificación de este tipo de daños." (p. 372).

Entonces, concluye Zamora (2016) que se debe recurrir a:

> La búsqueda de mecanismos uniformes para su valoración y cuantificación, como lo son el establecimiento de montos mínimos indemnizables o la utilización de tablas o baremos sobre la base de la edad, sexo o condiciones personales de las víctimas, a menudo se termina por recurrir al criterio del juez, partiendo de algunos elementos de convicción que puedan surgir de la prueba actuada. (p. 372).

Y es que en efecto, como se verá en los casos tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, los Jueces respecto a las reparaciones por daños extrapatrimoniales por daño al proyecto de vida, recurren a la *valoración equitativa* que establece el artículo 1332º del Código Civil, equidad que indica Zamora (2016):

> Como método orientador en la valoración del daño extrapatrimonial, está referida a la apreciación de conciencia del juez, quien con prudente arbitrio apreciará los hechos y circunstancias del caso concreto. En la aplicación del método equitativo se deben tener en cuenta algunos elementos que van a contribuir a establecer pecuniariamente el daño extrapatrimonial como la naturaleza y gravedad del ilícito, la intensidad y consecuencias del sufrimiento

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> en el ánimo de la víctima vinculándolos con criterios de edad y género. (p. 372).

Sin embargo, el sólo empleo del método equitativo atenta contra el principio de predictibilidad de las decisiones judiciales, dado su carácter netamente subjetivo, siendo necesario que se regulen parámetros de cuantificación como lo son los baremos o tablas.

10.6.1. DEL EMPLEO DE BAREMOS O TABLAS: BREVE ANÁLISIS

La Real Academia Española (s.f., definiciones 1 a 3), define la palabra baremo como:

> Del fr. barème, y este de F. B. Barrême, [François-Bertrand Barrême] 1638-1703, matemático francés [uno de los fundadores de la Contabilidad].
>
> **1.** m. Cuadro gradual establecido para evaluar los daños derivados de accidentes o enfermedades, o los méritos personales, la solvencia de empresas, etc.
>
> **2.** m. Cuaderno o tabla de cuentas ajustadas.
>
> **3.** m. Lista o repertorio de tarifas.

Se puede definir baremo como la tabla o cuadro constituido por parámetros o valores de empleo generalizado que permiten determinar, mensurar, evaluar o valorar algo, facilitando al usuario tal actividad.

Se emplean por ejemplo para calificar el rendimiento de un deportista; para hacer seguimiento a un proceso de producción de una determinada industria; en Medicina Legal se emplea la "Guía Médico Legal de Valoración Integral de Lesiones Corporales"; en el caso de los seguros particulares permiten determinar el monto a pagar, etc.

Luna, Ramos y Marín (2006), precisan que el baremo puede presentar como características: "**Es general**, pues tiene vocación de aplicarse a cualquier víctima que cumpla con su ámbito de aplicación material; **está predeterminado**, de manera que la potencial víctima puede conocer *ex ante* cuál es la indemnización previsible…; y **agota la valoración** del daño que cuantifica." (p. 4).

Existen tablas o baremos que permiten establecer en forma predeterminada el monto de la reparación, como indica Espinoza (2016), tal es el caso del Texto Único Ordenado del Reglamento Nacional de Responsabilidad Civil y Seguros Obligatorios por Accidentes de Tránsito, aprobado mediante el Decreto Supremo Nº 024-2002-MTC, en cuyo artículo 29º se establecen los riesgos mínimos que deben ser cubiertos por el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito – SOAT, los cuales se detallan a continuación:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Muerte c/u	Cuatro (4) UIT
Invalidez permanente c/u hasta	Cuatro (4) UIT
Incapacidad temporal c/u hasta	Una (1) UIT
Gastos médicos c/u hasta	Cinco (5) UIT
Gastos de sepelio c/u hasta	Una (1) UIT

Nota. Obtenido del Decreto Supremo Nº 024-2002-MTC

También se encuentra el caso del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo – SCTR, creado por la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, y su reglamento, aprobado con Decreto Supremo N° 009-97-SA, y que se rige de acuerdo a la norma técnica del Decreto Supremo N° 003-98-SA; por el que se otorgan coberturas por accidentes de trabajo y enfermedad profesional a los trabajadores, empleados y obreros, que laboran en un centro de trabajo en el que se desarrollan las actividades que detallan tales normas; por tal seguro se paga –por ejemplo– pensión o indemnización por invalidez que se puede ver según la siguiente tabla:

Condición de Invalidez	% menoscabo	Pensión a recibir
Parcial Permanente inferior al 50 %	Porcentaje de menoscabo igual o superior al 20% pero menor a 50%	Indemnización por única vez equivalente a 24 mensualidades de pensión.
Parcial Permanente	Porcentaje de menoscabo igual o superior al 50% pero menor a 2/3 (67%).	Pensión Vitalicia igual al 50 % de la remuneración.
Parcial Permanente	En caso sea igual o superior a los 2/3 (67%)	Pensión Vitalicia igual al 70 % de la remuneración.
Gran Invalidez	Definitivamente incapacitada/o para realizar cualquier tipo de trabajo remunerado, y que requiere el auxilio de otra persona para las funciones esenciales de la vida (100%)	Pensión Vitalicia igual al 100 % de la remuneración.

Nota. Obtenido del portal web de la Oficina de Normalización Previsional: https://www.onp.gob.pe/Servicios/soy_empleador/condiciones_seguros/inf/seguro_complementario_trabajos_riesgo**:**

El Doctor Espinoza (2016) da como ejemplo una serie de tablas o baremos empleados en tribunales europeos, que son el testimonio vivo de cómo en otras latitudes la judicatura cuenta con estos poderosos instrumentos que le permiten evaluar los daños en forma objetiva. Por ejemplo presenta la siguiente tabla empleada por el Tribunal de Bologna para indemnizar (en euros) el **daño moral** por homicidio culposo, y establece la indemnización en montos mínimo y máximo:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Familiares	Mínimo	Máximo
Muerte de un hijo (para cada padre)	89.616,74	143.929,93
Muerte del cónyuge conviviente	78.210,98	114.600.93
Muerte del padre con hijo de edad inferior a los 30 años (para cada hijo)	56.485,70	143.929,93
Muerte del padre con hijo de edad superior a los 30 años (para cada hijo)	33.674,16	63.546,42
Muerte de un hermano conviviente (para cada hermano)	19.552,74	31.501,64
Muerte de un hermano no conviviente (para cada hermano)	14.121,41	25.527,19

Nota. Espinoza (2016)

Otro ejemplo que presenta (Espinoza, 2016), es el del Tribunal de Firenze que "emplea la siguiente tabla para el daño no patrimonial (dentro de éste el daño moral y el existencial, entre otros) por muerte o invalidez gravísima de un pariente." **(**p. 433).:

Familiares	Mínimo (euros)	Máximo (euros)
Al cónyuge por muerte o invalidez gravísima	82.600	210.000
A cada uno de los padres por muerte o invalidez gravísima de un hijo		
Único, soltero, conviviente	99.000	198.000
Único, soltero, no conviviente	82.600	198.000
Único, casado, conviviente	82.600	165.000
Único, casado, no conviviente	66.000	165.000
Soltero, conviviente	82.600	198.000
Soltero, no conviviente	66.000	165.000
Casado, conviviente	75.000	165.000
A cada uno de los hijos por muerte o invalidez gravísima de un padre		
Padre conviviente con hijo menor de edad	82.600	198.000
Padre conviviente con hijo mayor de edad	55.150	132.300
Padre no conviviente	44.100	82.600
A cada uno de los hermanos o hermanas por muerte o invalidez gravísima		
Conviviente	49.600	82.600
No conviviente	41.350	57.500

Nota. Espinoza (2016)

Luna, Ramos y Marín (2006), presentan un cuadro que expone los baremos empleados por una Sala del Tribunal Supremo de España por **daños morales** producidos a personas privadas de su libertad injustamente. Así, precisan:

> La Sala 3ª utiliza el siguiente mecanismo de cálculo del daño moral: establece una base diaria y la multiplica por el número de días de permanencia. Dado que la prolongación indebida de la estancia en prisión agrava gradualmente el perjuicio moral, la indemnización es progresiva, de forma que introduce un factor de corrección con el que la base diaria se incrementa cada vez que

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

transcurre un cierto período de tiempo. El factor de corrección puede tener base quincenal, mensual o anual. (pp. 26-27)

Resolución	Factor de corrección en base mensual	Base diaria en euros	Años de reclusión	Número de días de reclusión	Indemnización media por día en euros
STS 21.3.2006	-	60,06	1997	151	60,06
STS 26.1.2005	25%	36,06	1994-1995	237	88,32
STS 20.1.2003	10%	12,02	1990-1993	946	70,76
STS 13.11.2000	125%	60,10	1986	28	74,04
STS 30.6.1999	25%	24,04	1988-1989	234	61,15
STS 29.5.1999	25%	36,06	1988-1989	329	139,97
STS 3.5.1999	25%	24,04	1988-1989	329	93,30
STS 29.3.1999	25%	9,02	1968-1969	445	203,3
STS 20.2.1999	125%	24,04	1982	85	77,41

Nota. Luna, Ramos, y Marín. (2006)

Sandoval (2013) concluye que:

> Debe admitirse que la utilización de tarifas o baremos para la valoración de los daños no patrimoniales respecto de los cuales no existen elementos objetivos de comparación o referencia aparece como una propuesta seria para garantizar **seguridad jurídica**, **certeza** e **igualdad material** de las víctimas de daños corporales. Lo anterior es más considerable aún si se tiene en cuenta que nuestro sistema se fundamenta en la **apreciación judicial** de los daños sin basarse en **ningún tipo de criterio objetivo** sino en **apreciaciones subjetivas e individuales que dependerán del ánimo y sentido que ofrezca cada juez**. El respeto por el **principio de igualdad** es una de las garantías más importantes que se deben perseguir en el juicio de responsabilidad, de manera que las decisiones judiciales deben preocuparse por guardar **uniformidad** y **coincidencia** en casos similares, aspecto que no acontece en la experiencia… donde las disparidades son notables. A nadie se le escapa que el tratamiento de los daños a la persona por las distintas jurisdicciones es notablemente diferente. (p. 263). (resaltado nuestro)

Otros autores también exponen la importancia del empleo de baremos; así Luna, Ramos y Marín (2006), dicen:

> Sin prejuzgar que la cuantía que resulte de la aplicación de baremos compense el daño sufrido por la víctima de mejor manera que la que hubiera sido

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> determinada libremente por el Juzgador, es indiscutible que un sistema objetivo de valoración de los daños personales basado en baremos constituye un instrumento útil para Jueces y Magistrados a la hora de valorar los daños no patrimoniales, que, además, pone freno a la variabilidad de las indemnizaciones en favor de la seguridad jurídica. Desde que en el ordenamiento jurídico español se establecieron baremos para la valoración de los daños a las personas ocasionados en accidentes de circulación, Jueces y Magistrados los han aplicado orientativamente a otro tipo de accidentes. (p. 17).

Ahora bien, ¿qué criterios se deben tener presentes para la elaboración de las tablas o baremos? Sandoval (2013), considera como reglas principalmente que:

> **(i)** las tablas deberán determinar sumas razonables fijas pero revisables periódicamente de acuerdo con criterios estadísticos; **(ii)** el juez al momento de fijar las sumas no puede alejarse de las tablas previamente establecidas. De forma excepcional, podrá aumentar las reparaciones frente a las circunstancias especiales del caso, pero para ello la ley fijará un marco dentro del cual podrá ajustar la indemnización. (p. 260).

El mismo autor (Sandoval, 2013) propone como ejemplo:

> Lo establecido por Dinamarca donde, mediante una Ley de 24 de mayo de 1984, se reglamentó el actuar del juez para cada concepto constitutivo de daño. Y, como recuerda De Ángel Yagüez, en Bélgica, Luxemburgo, Holanda, Francia e Italia existe la disposición de seguir modelos o estándares al momento de la fijación de las cuantías de reparación, dejando a salvo, sin embargo, la libre apreciación del juzgador, quien no se encuentra fatalmente atado a las tablas sino que cuenta al final con un margen de maniobra en donde juegan su subjetividad y el caso concreto sometido a su estudio. (p. 261).

Entonces y como se ha visto, el empleo de baremos o tablas no es nuevo y se aplica en el Perú más en los seguros como por ejemplo de accidentes; sin embargo, y pese a su importancia, no son aplicados en nuestra legislación en la fijación de daños no patrimoniales como lo es el daño al proyecto de vida, por lo que deberían ser aplicados y normados, dado que sin duda servirán al Juez como una valiosa herramienta al momento de cuantificar la indemnización del daño al proyecto de vida.

Finalmente, en cuanto a cómo se deben establecer los baremos o tablas, esto debe ser con la participación de los sectores público y privado como se propone en el proyecto de ley

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

contenido en el Anexo 1. Y un mayor estudio de la estructura, contenido, montos, etc. de los baremos o tablas puede ser materia de un nuevo estudio y propuesta normativa.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CAPÍTULO III

CASOS ESTUDIADOS
Y
ANÁLISIS DE RESULTADOS

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Es finalidad del presente capítulo mostrar, sustentar y explicar los resultados obtenidos, que están enmarcados en la orientación de la jurisprudencia que refleja la problemática planteada para el estudio, esto es, la necesidad de regulación del Daño al Proyecto de Vida conforme al Principio de Legalidad, y por ende la relación directa que esto conlleva con la fijación de la respectiva reparación civil. Para tal efecto se ha procedido al estudio de casos, recolectando los datos, sistematizándolos y procediendo a analizar la información recogida, a fin de generar una solución al problema planteado.

Se debe señalar que no son muchos los procesos que se pueden encontrar sobre indemnización del daño al proyecto de vida, sin embargo, con mucho esfuerzo se ha procedido a la búsqueda y hallazgo de casos importantes, lográndose obtener 14 expedientes, de los cuales, 7 se tramitaron en la vía civil, 5 se tramitaron en la vía laboral, y 2 en la vía penal.

Se centró en el estudio de expedientes judiciales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, en las áreas Civil, Laboral y Penal, en el periodo 2018; y al considerar importante contar con pronunciamientos de instancias jurisdiccionales superiores, no solo se llegan a analizar procesos con sentencia de primer instancia, sino además de segunda instancia, e incluso con recurso de Casación ante la Corte Suprema, o estar ya en ejecución, es decir, en etapas procesales dentro del periodo referido, atendiendo que los procesos judiciales son variables en su tramitación.

En primer lugar se presentará cada proceso resaltando sólo los aspectos y fundamentos más importantes relacionados con la investigación, los que son sintetizados en cuadros. En segundo lugar se presentarán los resultados donde se examinarán tablas y gráficas, las que serán descritas y analizadas; y en tercer lugar se realizará la discusión de los resultados obtenidos.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

1.1. EXPEDIENTES MATERIA DE ANÁLISIS

1.1.1. CASO NRO. 1: Expediente Judicial Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08 (Químico farmacéutica que sufrió accidente de tránsito)

Proceso seguido ante el Octavo Juzgado Civil (2016), Expediente Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08, en el que se emitieron: la Sentencia Nro. 101-2016, de fecha treinta y uno de octubre del año dos mil dieciséis, la Sentencia de Vista Nº 372-2017-2SC, con fecha catorce de julio del año dos mil diecisiete, y habiendo interpuesto recurso de casación la parte demandada, el mismo fue declarado improcedente mediante Casación Nro. 4558-2017 Arequipa, de fecha doce de abril del año dos mil dieciocho, siendo devueltos los actuados el veinticinco de junio del año dos mil dieciocho, encontrándose actualmente el proceso en etapa de ejecución.

Cuadro 1 Síntesis del Expediente Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08

EXPEDIENTE Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 1: Químico Farmacéutica que sufre accidente de tránsito:** demanda S/ 2 000 000,00 por indemnización de daños y perjuicios por responsabilidad extracontractual por daños: Emergente: S/ 60 611,13; Físico: S/ 239 388,87; a la Salud: S/ 400 000,00; Psicológico: S/ 300 000,00; y, **al Proyecto de Vida: S/ 1 000 000,00**	- Declara fundada en parte la demanda, por daños emergente, físico, psicológico y **al proyecto de vida** (precisa cada monto) - **Recurre a Doctrina, comprendiendo a los daños subjetivos como el daño al proyecto de vida en el daño a la persona citando Art. 1985** - Poca motivación del por qué tal daño debe ampararse y del monto indemnizatorio, no recurre a Art. 1332 pero refiere el criterio de equidad - Se ordena el pago de: **S/ 50 000,00 por daño al proyecto de vida**	- **Confirma** y comprende al daño a la salud - Recurre a Doctrina - Poca motivación monto indemnizatorio, se cita artículos 1332 y 1985 del CC y criterio de equidad - Se considera al "éxito" como factor a tener en cuenta en la determinación de un proyecto de vida - Se incrementa montos daño físico y **daño al proyecto de vida a S/ 100 000,00**	Se declaró Improcedente el recurso de la parte demandada

Elaboración propia

1.1.2. CASO NRO. 2: Expediente Judicial Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03 (Estudiante universitario que sufrió accidente en las instalaciones de su universidad)

Proceso seguido ante el Tercer Juzgado Civil (2016), Expediente Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03, en el que se emitieron: la Sentencia Nro. 010-2016-3JEC, de fecha veintinueve de enero del año dos mil dieciséis, la Sentencia de Vista Nº 317-2017-3SC, con fecha catorce de junio del año dos mil diecisiete, y habiendo interpuesto recurso de casación la

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

parte demandada, el mismo fue declarado improcedente mediante Casación Nro. 4100-2017 Arequipa, de fecha ocho de noviembre del año dos mil diecisiete, siendo devueltos los actuados el veinte de abril del año dos mil dieciocho, encontrándose actualmente el proceso en etapa de ejecución.

Cuadro 2 Síntesis del Expediente Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03

EXPEDIENTE Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 2: Estudiante universitario que sufrió accidente dentro de las instalaciones de su universidad:** demanda por Daño biológico: S/ 100 000,00; daño a la salud: S/ 150 000,00; daño psicológico y moral: S/ 150 000,00; y, **daño al proyecto de vida** o existencial: **S/ 1 500 000,00**	- Declara fundada la demanda **(daños a la persona y moral)** citando sólo Art. 1985 CC y alude criterio de equidad - Se analiza dentro del **daño a la persona** al **daño al proyecto de vida** y otros daños, menos el daño moral - **No ampara el daño al proyecto de vida** (incorrectamente se habla de la posibilidad incierta del proyecto de vida del estudiante) - Recurre a Doctrina - Hay motivación sobre monto indemnizatorio por daño a la persona - Se ordena **S/ 219 120,00 por daño a la persona y S/ 80 000,00 por daño moral**	- **Confirma** y señala que el Daño a la Persona subsume al Daño al Proyecto de Vida y que el monto ordenado en primer instancia ya comprende su reparación. - Recurre a Doctrina - Poca motivación monto indemnizatorio de los daños a la persona y moral (voto en discordia sí motiva daño al proyecto de vida y monto de reparación), no se cita artículos 1332 y 1985 del CC, ni alude criterio de equidad - Se confirma monto **por daño a la persona y daño moral**	Se declaró Improcedente el recurso de la parte demandada

Elaboración propia

1.1.3. CASO NRO. 3: Expediente Judicial Nº 06690-2009-0-0401-JR-CI-01 (Contador y docente universitario que sufrió accidente de tránsito)

Proceso seguido ante el Cuarto Juzgado Civil (2016), Expediente Nº 06690-2009-0-0401-JR-CI-01, en el que se emitieron: la Sentencia Nro. 72-2016, de fecha veintisiete de julio del año dos mil dieciséis, la Sentencia de Vista Nº 182-2017, con fecha veinticuatro de abril del año dos mil diecisiete, y habiendo interpuesto recurso de casación la parte demandada, el mismo fue declarado improcedente mediante Casación Nro. 2500-2017 Arequipa, de fecha diecisiete de agosto del año dos mil diecisiete, siendo devueltos los actuados el dieciséis de febrero del año dos mil dieciocho, encontrándose actualmente el proceso en etapa de ejecución.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Cuadro 3 Síntesis del Expediente Nº 06690-2009-0-0401-JR-CI-01

EXPEDIENTE Nº 06690-2009-0-0401-JR-CI-01			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 3: Contador y Docente universitario que sufrió accidente de tránsito:** la esposa por sí y por sus hijos demanda por daño emergente: S/ 38 255,77; por lucro cesante: S/ 144 000,00; por daño a la persona: S/ 250 000,00; por daño moral: S/ 390 000,00; y **por daño al proyecto de vida: S/ 180 000,00**	- Declara fundada en parte la demanda, por daño emergente, lucro cesante, daño a la persona y daño moral, recurre a Art. 1985, 1332 y refiere el criterio de equidad - **No se ampara el daño al proyecto de vida** (debió ampararse pues la realización personal de la accionante como esposa ha quedado truncada con la muerte de su esposo) - Recurre a Doctrina y cita CIDH caso "María Elena Loayza Tamayo"	- **Confirma** la sentencia, no se cita Arts. 1985, 1332 o se alude criterio de equidad. - No impugnó la demandante, solo la parte demandada en otros extremos	Se declaró Improcedente el recurso de la parte demandada

Elaboración propia

1.1.4. CASO NRO. 4: Expediente Judicial Nº 03962-2011-0-0401-JR-CI-05 (Docente que no fue reasignado a otra ciudad pese a su estado de salud)

Proceso seguido ante el Quinto Juzgado Civil (2017), Expediente Nº 03962-2011-0-0401-JR-CI-05, en el que se emitieron: la Sentencia Nro. 125-2017, de fecha dieciocho de diciembre del año dos mil diecisiete, la que fue declarada nula mediante Sentencia de Vista Nro. 601-2018-2SC, de fecha veintisiete de noviembre del año dos mil dieciocho, a la fecha no se emite nuevo pronunciamiento, habiéndose ordenado la actuación de prueba de oficio.

Cuadro 4 Síntesis del Expediente Nº 03962-2011-0-0401-JR-CI-05

EXPEDIENTE Nº 03962-2011-0-0401-JR-CI-05			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 4: Docente que no fue reasignado a otra ciudad pese a su estado de salud:** demanda la esposa: S/ 27 500,00 por daño emergente; **S/ 300 000,00 por concepto de daño a la persona, al haber truncado su proyecto de vida;** S/ 708 000,00 por lucro cesante; y S/ 400 000,00 por daño	- Declara fundada en parte la demanda, por daño emergente, lucro cesante, daño moral, siendo improcedente por daño a la persona, habiéndose **considerado el daño al proyecto de vida dentro del**	- Declaró nulidad de la sentencia - El proceso sigue en primer instancia (prueba de oficio)	

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

moral	**daño a la persona, el cual no es amparado.** Se cita Art. 1985 y no el 1332, pero se alude a la equidad - Se confunde pretensión de la demanda, pues se buscaba el pago del daño al proyecto de vida de los sucesores, no el cobro del daño al proyecto de vida que se habría provocado al causante; debió ampararse pues la realización personal de la accionante como esposa ha quedado truncada con la muerte de su esposo - Recurre a Doctrina	

Elaboración propia

1.1.5. CASO NRO. 5: Expediente Judicial Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09 (Representante estudiantil suspendido)

Proceso seguido ante el 5° Juzgado Civil (2016), Expediente Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09, en el que se emitieron: la Sentencia Nro. 09-2016, de fecha dos de marzo del año dos mil dieciséis, la Sentencia de Vista Nº 560-2018-I, con fecha veintiuno de noviembre del año dos mil dieciocho, y tal resolución de vista se encuentra en la Corte Suprema al ser materia de recurso de casación de la parte demandante.

Cuadro 5 Síntesis del Expediente Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09

EXPEDIENTE Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 5: Estudiante universitario suspendido en sus funciones como representante estudiantil:** se demanda **una** reparación civil de S/ 87 000.00 por el daño moral y afectación al **proyecto de vida**	- Se declara fundada la demanda - Recurre a Doctrina - Poca motivación del por qué debe ampararse y del monto indemnizatorio, unos fundamentos están relacionados al daño psicológico y/o físico. Se refiere principio de equidad, pero no cita Art. 1332. Cita Art. 1985. - Se ordena el pago de S/ 20 000,00 por daño moral y de **S/ 50 000,00 por daño al proyecto de vida**	- **Se revoca declarando infundada demanda por daño al proyecto de vida** y se dispone el pago de S/ 10 000,00 por daño moral. - Se recurre a Doctrina - Se cita artículos 1985 y 1332 y se refiere principio de equidad sin motivar monto	En trámite ante la Corte Suprema por recurso de casación de la parte demandante

Elaboración propia

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

1.1.6. CASO NRO. 6: Expediente Judicial Nº 03369-2013-0-0401-JR-CI-08 (Trabajadora del Hospital Goyeneche repuesta)

Proceso seguido ante el Octavo Juzgado Civil (2017), Expediente Nº 03369-2013-0-0401-JR-CI-08, en el que se emitieron: la Sentencia Nº 068-2017, de fecha veintinueve de septiembre del año dos mil diecisiete, la Sentencia de Vista Nro. 430-2018-2SC, con fecha diecisiete de agosto del año dos mil dieciocho, y actualmente el expediente se encuentra en la Corte Suprema al ser materia de recurso de casación por la parte demandada.

Cuadro 6 Síntesis del Expediente Nº 03369-2013-0-0401-JR-CI-08

EXPEDIENTE Nº 03369-2013-0-0401-JR-CI-08			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 6: Trabajadora del Hospital Goyeneche repuesta:** se demanda indemnización de daño emergente: S/ 15 000,00; lucro cesante: el monto de las remuneraciones y demás beneficios que hubiera percibido; daño moral y **afectación al proyecto de vida: S/ 50 000,00.**	- Declara fundada en parte la demanda por daño moral y lucro cesante, siendo infundada por daño emergente y **daño al proyecto de vida** - Sólo se hace referencia al Art. 1985 CC, se cita Art. 1332 y se refiere al criterio de equidad - **Se define qué es el daño al proyecto de vida sin citar doctrina ni jurisprudencia (hay motivación insuficiente sobre infundabilidad).** - **Debió ampararse la demanda, por retardo en la realización del proyecto de vida (la demandante estuvo casi 5 años sin ser repuesta)**	- **Confirma** la sentencia en cuanto al pago del lucro cesante, la revoca declarando infundada la demanda por daño moral - **No impugnó la demandante,** solo la parte demandada sobre lucro cesante y daño moral - No cita artículos 1985 y 1332 ni hace referencia al principio de equidad	En trámite ante la Corte Suprema por recurso de casación de la parte demandada

Elaboración propia

1.1.7. CASO NRO. 7: Expediente Judicial Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05 (Trabajadora municipal repuesta)

Proceso seguido ante el 5° Juzgado Civil (2018), Expediente Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05, en el que se emitieron: la Sentencia Nº 120-2018-5JC, de fecha dieciocho de diciembre del año dos mil dieciocho, la Sentencia de Vista Nro. 430-2020-2SC, con fecha veintitrés de noviembre del año dos mil veinte, encontrándose el expediente en etapa procesal de ejecución.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Cuadro 7 Síntesis del Expediente Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05

EXPEDIENTE Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 7: Trabajadora de una Municipalidad repuesta:** demanda S/ 35 000.00 por concepto de daño patrimonial por lucro cesante y daño emergente; S/ 15 000.00 por daño extra patrimonial por daño moral y daño a la persona (en este último comprende al daño al proyecto de vida)	- Pese a que en la demanda se hace mención expresa al daño al proyecto de vida, en la sentencia no se analiza legal ni doctrinariamente tal daño, sólo se pronuncia sobre el daño a la persona el cual no es amparado así como el daño emergente, únicamente se reconocen los extremos de la demanda por daño moral y lucro cesante. - Se alude al Art. 1985 CC y criterio de equidad sin citar Art. 1332	- Se confirmó el monto ordenado en la sentencia por daño moral y se reformó el monto ordenado por lucro cesante, encontrándose el expediente en etapa procesal de ejecución - Se hace alusión al Art. 1985 CC, se cita el artículo 1332 y se hace referencia al criterio de equidad	

Elaboración propia

1.1.8. CASO NRO. 8: Expediente Judicial Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07 (Trabajador que sufrió accidente de trabajo)

Proceso seguido ante el Séptimo Juzgado de Trabajo (2019), Expediente Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07, en el que se emitieron: la Sentencia Nº 261-2019, de fecha veintisiete de septiembre del año dos mil diecinueve, corregida en su parte resolutiva mediante resolución Nº 25, de fecha dieciséis de octubre del año dos mil diecinueve, la Sentencia de Vista Nro. 34-2020-1SLP, con fecha veintiuno de enero del año dos mil veinte, y el expediente ha sido remitido a la Corte Suprema al ser materia de recurso de casación por ambas partes.

Cuadro 8 Síntesis del Expediente Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07

EXPEDIENTE Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 8: Trabajador que sufrió accidente de trabajo:** demanda Daño físico en la suma de S/ 100 000,00. 2) Lucro cesante la suma de S/ 200 000,00. 3) Daño moral en la suma de S/ 150 000,00. 4) Daño psicológico la suma de S/ 150 000,00 y **5) Daño al proyecto de vida la suma de S/ 200 000,00**	- Declara fundada en parte la demanda, por daño moral, psicológico y **daño al proyecto de vida** - Se cita Art. 1985 CC, se hace referencia simple del criterio de equidad citando el Art. 1332 - Recurre a Doctrina	- **Confirma en parte** y comprende al daño físico - Recurre a Doctrina - Se comprende al daño al proyecto de vida en el daño a la persona. Se citan artículos 1985 y 1332, se hace referencia a criterio de equidad	En trámite ante la Corte Suprema por recurso de casación de ambas partes

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	- Poca motivación del por qué debe ampararse y del monto indemnizatorio, se confunde con carga familiar y daño psicológico el daño al proyecto de vida. - **Se ordena suma global de S/ 200 000,00 por daño al proyecto de vida y daño psicológico,** sin diferenciar la cuantía de cada daño	- Dispone suma global de S/ 200 000,00 por daño al proyecto de vida, daño psicológico y **además daño físico** sin diferenciar la cuantía de cada daño

Elaboración propia

1.1.9. CASO NRO. 9: Expediente Judicial Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08 (Trabajador minero que sufrió accidente de trabajo)

Proceso seguido ante el Octavo Juzgado de Trabajo (2017), Expediente Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08, en el que se emitieron: la Sentencia Nro. 271-2017, de fecha veintiocho de noviembre del año dos mil diecisiete, la Sentencia de Vista Nro. 251-2018-1SLP, con fecha once de abril del año dos mil dieciocho, y habiendo interpuesto recurso de casación la empresa demandada, el mismo fue declarado improcedente mediante Casación Laboral Nº 10847-2018 Arequipa, de fecha tres de diciembre del año dos mil dieciocho, siendo devueltos los actuados el doce de diciembre del año dos mil dieciocho, encontrándose actualmente el proceso en etapa de ejecución.

Cuadro 9 Síntesis del Expediente Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08

EXPEDIENTE Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 9: Trabajador minero que sufrió accidente de trabajo:** demanda indemnización por daños y perjuicios derivados de responsabilidad civil contractual por accidente de trabajo, por la suma de S/ 248 000,00 por los conceptos de Daño a la Persona, **Daño al Proyecto de Vida** Laboral y Daño Moral	- Declara fundada en parte la demanda por daño a la persona y daño moral (precisa cada monto) - **No se ampara el daño al proyecto de vida** - Recurre a Doctrina, cita CIDH caso "María Elena Loayza Tamayo" - Se motiva infundabilidad del daño al proyecto de vida - Breve análisis del artículo 1332 del Código Civil y criterio de equidad. No cita Art. 1985	- **Confirma** e incrementa monto del daño a la persona - Recurre a Doctrina - Se hace referencia a criterio equidad y citan los artículos 1985 y 1332 analizándolos brevemente - Se motiva infundabilidad del daño al proyecto de vida	Se declaró improcedente el recurso de casación de la parte demandada

Elaboración propia

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

1.1.10. CASO NRO. 10: Expediente Judicial Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09 (Trabajadora municipal que sufrió accidente de trabajo)

Proceso seguido ante el Juzgado de Trabajo Transitorio de Arequipa (2019), Expediente Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09, en el que se emitieron: la Sentencia Nº 180-2019-JTT, de fecha nueve de agosto del año dos mil diecinueve, la Sentencia de Vista Nro. 763-2019-1SLP, con fecha cuatro de octubre del año dos mil diecinueve, y el expediente se encuentra en la Corte Suprema al ser materia de recurso de casación presentado por ambas partes.

Cuadro 10 Síntesis del Expediente Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09

EXPEDIENTE Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 10: Trabajadora municipal que sufrió accidente de trabajo;** Solicitó el pago de una indemnización por daños y perjuicios, por los conceptos de: a) Daño a la persona (menoscabo y frustración del proyecto de vida) por el monto de S/ 100 000,00; y, b) Daño moral por el monto de S/ 100 000,00.	- Se declaró fundada en parte la demanda disponiendo el pago de S/ 35 000,00 por los conceptos de daño a la persona (frustración al proyecto de vida) en la suma de S/ 30 000,00 y daño moral en la suma S/ 5 000,00 - **El Juez no se remite a doctrina o jurisprudencia sobre daño al proyecto de vida** - Poca motivación de la cuantía de la reparación. Referencia simple al criterio de equidad y artículo 1332 CC. No cita Art. 1985	- Se revocó monto por concepto de daño a la persona (frustración al proyecto de vida) disponiendo la suma de S/ 20 000,00 y se confirmó el monto ordenado por daño moral - Poca motivación sobre la cuantía y se hace referencia al criterio de equidad citando artículo 1332 CC. No cita Art. 1985	En trámite ante la Corte Suprema por recurso de casación de ambas partes

Elaboración propia

1.1.11. CASO NRO. 11: Expediente Judicial Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02 (Trabajadora despedida arbitrariamente a quien además se afectó su imagen)

Proceso seguido ante el Segundo Juzgado de Trabajo (2017), Expediente Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02, en el que se emitieron: la Sentencia N° 217-2017-2JT-NLPT, de fecha veintiuno de noviembre del año dos mil diecisiete, la Sentencia de Vista N° 356-2018-3SL, con fecha veintiocho de mayo del año dos mil dieciocho, y el expediente se encuentra en etapa de ejecución.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Cuadro 11 Síntesis del Expediente Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02

EXPEDIENTE Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 11: Trabajadora despedida arbitrariamente a quien además se afectó su imagen:** Se demandó el pago de una indemnización por daños y perjuicios, por los conceptos de: a) Daño a la imagen personal por el monto de S/ 5 000,00; y, b) Daño al proyecto de vida laboral por el monto de S/ 5 000,00.	- Se declara fundada en parte la demanda, ordenando que la demandada cumpla con pagar por concepto de daño a la imagen personal el monto de S/ 3 000,00, y por daño al proyecto de vida laboral el monto de S/ 4 000,00. - Se recurre a la Doctrina y cita CIDH caso "María Elena Loayza Tamayo" - **Poca motivación de la cuantía ordenada** - **No se hace análisis ni mención al artículo 1332° del Código Civil, solo cita Art. 1985 del Código Civil**	- **Confirma** la sentencia, no se pronuncia sobre el monto al no haber sido apelado - Se citan artículos 1985 y 1332 del Código Civil, jurisprudencia nacional y supranacional	No fue materia de recurso de casación

Elaboración propia

1.1.12. CASO NRO. 12: Expediente Judicial Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07 (Especialista administrativo de una municipalidad, que fue repuesta)

Proceso seguido ante el Séptimo Juzgado de Trabajo (2017), Expediente Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07, en el que se emitieron: la Sentencia Nro. 34-2017, de fecha quince de febrero del año dos mil diecisiete, la Sentencia de Vista Nro. 292-2017-1SLP, con fecha diez de mayo del año dos mil diecisiete, y actualmente el expediente se encuentra en la Corte Suprema al ser materia de recurso de casación de la parte demandante.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Cuadro 12 Síntesis del Expediente Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07

EXPEDIENTE Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 12: Especialista Administrativo de una Municipalidad que fue repuesta:** se demanda daño emergente en la suma de S/ 10 000,00; lucro cesante en la suma de S/ 75 300,00; por daño a la persona y/o **proyecto de vida en la suma de S/ 10 000,00**; y daño moral en la suma de S/ 10 000,00	- Declara fundada en parte la demanda, por lucro cesante, daño moral y **daño al proyecto de vida** (precisa cada monto). Simple referencia artículos 1985 y 1332 del Código Civil y principio de equidad - Recurre a Doctrina - Se ordena el pago de **S/ 1 000,00 por daño al proyecto de vida** señalando: "*no siendo factible reconocer una suma mayor, por cuanto no es factible cuantificar el proyecto de vida."* (estudios de inglés e informática)	- **Confirma en parte,** incrementa monto del lucro cesante - Recurre a Doctrina - Se confirma monto: **S/ 1 000,00 por daño al proyecto de vida** señalando que no se evidencia daño mayor que justifique aumentar el monto establecido en sentencia. Hace referencia a la valoración equitativa citando el artículo 1332 del Código Civil	En trámite ante la Corte Suprema por recurso de casación de la parte demandante

Elaboración propia

1.1.13. CASO NRO. 13: Expediente Judicial Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03 (Agraviado con trauma ocular abierto recibe S/ 1 500,00 de reparación civil)

Proceso seguido ante el Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Arequipa (2017), Expediente Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03, en el que se emitió la Sentencia Nro. 41-2017-3JPU, de fecha veinticuatro de marzo del año dos mil diecisiete. Y el proceso se encuentra en la etapa de ejecución.

Cuadro 13 Síntesis del Expediente Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03

EXPEDIENTE Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 13: Agraviado con trauma ocular permanente;** delito contra la vida, el cuerpo y la salud en la modalidad de lesiones graves	- **Se da la Conclusión Anticipada del proceso,** aprobándose los acuerdos arribados entre el acusado y el Ministerio Público, se declara a acusado autor del delito imponiéndosele 4 años de pena privativa suspendida por 2 años con reglas de conducta, y se impone **S/ 1 500,00 de reparación civil sin especificar a qué daño corresponde y su cuantía**		

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

	- **El agraviado no se constituyó en actor civil** - **Los Jueces y Fiscales deben velar por una reparación integral de los daños** - Han intervenido tres factores: a) La falta de valoración equitativa de parte del Fiscal, que inaplicó lo prescrito por el artículo 1332º CC. b) La falta de exigencia de reparación de todos los daños producidos, entre ellos el de proyecto de vida; lo que además evitaría que el agraviado recurra a la vía civil para recién reclamar su pago. c) La falta de un instrumento objetivo que permita fijar con bastante aproximación el quantum indemnizatorio.	

Elaboración propia

1.1.14. CASO NRO. 14: Expediente Judicial Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03 (Albañil que recibió seis disparos)

Proceso seguido ante el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Permanente (2016), Expediente Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03, en el que se emitió la Sentencia Nro. 2016-JPCSP, de fecha seis de mayo del año dos mil dieciséis. La Sentencia fue impugnada siendo declarada nula sólo en el extremo que absuelve al acusado del delito de tenencia ilegal de armas, ello mediante Sentencia de Vista Nº 107-2016, de fecha veinticinco de octubre del año dos mil dieciséis, en contra de la que se interpuso recurso de casación el cual fue declarado inadmisible y nulo el concesorio mediante Casación N.º 22-2017 Arequipa, de fecha diecisiete de noviembre del año dos mil diecisiete, siendo devuelto el expediente con fecha cuatro de septiembre del año dos mil dieciocho, encontrándose el proceso en ejecución.

Cuadro 14 Síntesis del Expediente Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03

EXPEDIENTE Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03			
CASO	**DECISIÓN PRIMER INSTANCIA**	**DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA**	**CASACIÓN**
***Caso Nro.* 14: Albañil que recibió seis disparos:** delito contra la vida, el cuerpo y la salud en la modalidad de homicidio calificado por ferocidad en grado de tentativa, y tenencia ilegal de armas. El actor civil solicitó el pago de S/	- Se declara a acusado autor del delito de homicidio calificado por ferocidad en grado de tentativa, imponiendo 10 años y 6 meses de pena privativa de libertad, y **se fijó una**	- **Confirma** pena por delito de homicidio calificado por ferocidad en grado de tentativa y se declara nula la sentencia sobre delito de tenencia ilegal de armas	Se declaró inadmisible recurso del acusado quien impugnó la confirmación de la pena por

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

108 000,00 por los conceptos de: daño emergente S/ 20 000,00; lucro cesante S/ 18 000,00; daño moral S/ 20 000,00; y **daño al proyecto de vida (S/ 50 000,00)**	**reparación civil global del orden de los S/ 60 000,00 sin distinguir cada daño y su respectiva cuantía** - **Se ampara el daño al proyecto de vida con poca motivación, sin conceptualizar y sin realizar análisis doctrinario o jurisprudencial alguno** - **Referencia simple al artículo 1985 y al criterio de equidad. No cita artículo 1332**	el delito de homicidio calificado por ferocidad en grado de tentativa

Elaboración propia

1.2. PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

1.2.1. ORIENTACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA RESPECTO A LA FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL POR DAÑO AL PROYECTO DE VIDA

Para poder establecer la orientación de la jurisprudencia respecto a la fijación de la reparación civil por daño al proyecto de vida, los resultados son presentados a continuación en dos grupos: el primero referido al *contenido del daño al proyecto de vida* y el segundo referido a la *fijación de la reparación civil por daño al proyecto de vida*.

1.2.1.1. EN CUANTO AL CONTENIDO DEL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA

El daño al proyecto de vida no es un daño regulado expresamente en nuestra legislación, por ello se ha visto conveniente analizar primero en los casos el *Contenido del daño al proyecto de vida*, esto es, cómo se fundamenta en las sentencias analizadas el concepto de daño al proyecto de vida.

Para ello se han visto aspectos como son: si se analiza o define el daño al proyecto de vida; se cita doctrina sobre el daño al proyecto de vida; se cita de jurisprudencia nacional y jurisprudencia supranacional sobre el daño al proyecto de vida.

Los resultados obtenidos en cuanto al contenido del daño al proyecto de vida, son presentados de acuerdo a los pronunciamientos de primera y segunda instancia.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Tabla 1 Contenido del Daño al Proyecto de vida: Pronunciamientos de Primer Instancia

EXPEDIENTE	Analiza/Define el Daño al Proyecto de Vida	Cita Doctrina	Cita Jurisprudencia Nacional	Cita Jurisprudencia Supranacional
Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08	Sí	Sí	No	No
Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03	Sí	Sí	No	No
Nº 06690-2009-0-0401-JR-CI-01	Sí	Sí	No	Sí
Nº 03962-2011-0-0401-JR-CI-05	Sí	Sí	No	No
Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09	Sí	Sí	No	No
Nº 03369-2013-0-0401-JR-CI-08	Sí	No	No	No
Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05	No	No	No	No
Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07	Sí	Sí	No	No
Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08	Sí	Sí	No	Sí
Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09	Sí	No	No	No
Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02	Sí	Sí	No	Sí
Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07	Sí	Sí	No	No
Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03	No	No	No	No
Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03	No	No	No	No

Elaboración propia

En la tabla 1 se presentan los casos analizados según los pronunciamientos de primer instancia.

En las columnas 2 a 5, se ven aspectos como: “Analiza/Define el daño al proyecto de vida”, “Cita doctrina”, “Cita jurisprudencia nacional” y “Cita jurisprudencia supranacional” sobre el daño al proyecto de vida.

Se observa en la columna 2, que, de los 14 casos, en 3 casos, en los Expedientes Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05, Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03 y Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03, en las sentencias de primera instancia no se define qué es el daño al proyecto de vida.

En la columna 3 se observa que, en 5 casos, en los Expedientes Nº 03369-2013-0-0401-JR-CI-08, Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05, Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09, Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03 y Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03, no se recurre a la doctrina.

En las columnas 2 y 3 se observa que en 3 casos, en los Expedientes Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05, Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03 y Nº 00308-2015-77-

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

0401-JR-PE-03, coincide que no se haya definido el daño al proyecto de vida ni se haya citado doctrina sobre el mismo, determinando esto falta de motivación.

En la columna 4 resalta que en ningún caso se ha recurrido a la cita de jurisprudencia nacional.

En la columna 5 también resalta que sólo en 3 casos, en los Expedientes Nº 06690-2009-0-0401-JR-CI-01, Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08 y Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02, se ha recurrido a la cita de jurisprudencia supranacional, en específico de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y sólo en el Caso Loayza Tamayo Vs. Perú, que es uno de los tantos casos que vio la Corte Interamericana de Derechos Humanos y cuya sentencia data del año 1998, cuando existen recientes casos.

Tabla 2 Contenido del Daño al Proyecto de vida: Pronunciamientos de Segunda Instancia

EXPEDIENTE	Analiza/Define el Daño al Proyecto de Vida	Cita Doctrina	Cita Jurisprudencia Nacional	Cita Jurisprudencia Supranacional
Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08	Sí	Sí	No	No
Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03	Sí	Sí	No	No
Nº 06690-2009-0-0401-JR-CI-01	-	-	-	-
Nº 03962-2011-0-0401-JR-CI-05	-	-	-	-
Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09	Sí	Sí	No	No
Nº 03369-2013-0-0401-JR-CI-08	-	-	-	-
Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05	-	-	-	-
Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07	Sí	Sí	No	No
Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08	Sí	Sí	No	No
Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09	No	No	No	No
Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02	Sí	Sí	Sí	Sí
Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07	Sí	Sí	No	No
Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03	-	-	-	-
Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03	-	-	-	-

Elaboración propia

En la tabla 2 se presentan los casos analizados según los pronunciamientos de segunda instancia. En las columnas 2 a 5, se ven aspectos como: “Analiza/Define el daño al proyecto de vida”, “Cita doctrina”, “Cita jurisprudencia nacional” y “Cita jurisprudencia supranacional” sobre el daño al proyecto de vida.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Se observa que de los 14 casos sólo en 8, en los Expedientes Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08, Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03, Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09, Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07, Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08, Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09, Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02 y Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07, hubo impugnación de la sentencia de primer instancia.

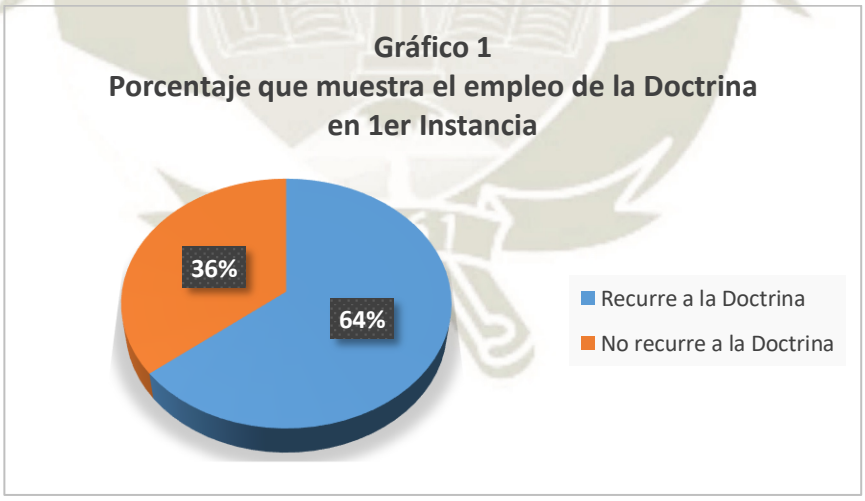
Siendo que, en la columna 2, se ve que en 1 caso, en el Expediente Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09 no se define qué es el daño al proyecto de vida. En la columna 3 resalta que, en el mismo caso, en el Expediente Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09 tampoco se recurre a la doctrina.

En la columna 4 resalta que sólo en 1 caso, en el Expediente Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02, se ha recurrido a la cita de jurisprudencia nacional. Y en la columna 5 también resalta que en un solo caso y el mismo expediente se ha recurrido a la cita de jurisprudencia supranacional.

El daño el proyecto de vida no está regulado expresamente en nuestra legislación, por lo que se debería recurrir a la doctrina a fin de sustentar su contenido y alcances.

Para tratar de ilustrar cuál es el empleo de la doctrina en primer y segunda instancias en los casos analizados, se muestran los Gráficos 1 y 2. Gráfico 1 Por

la Doctrina en 1er Instancia



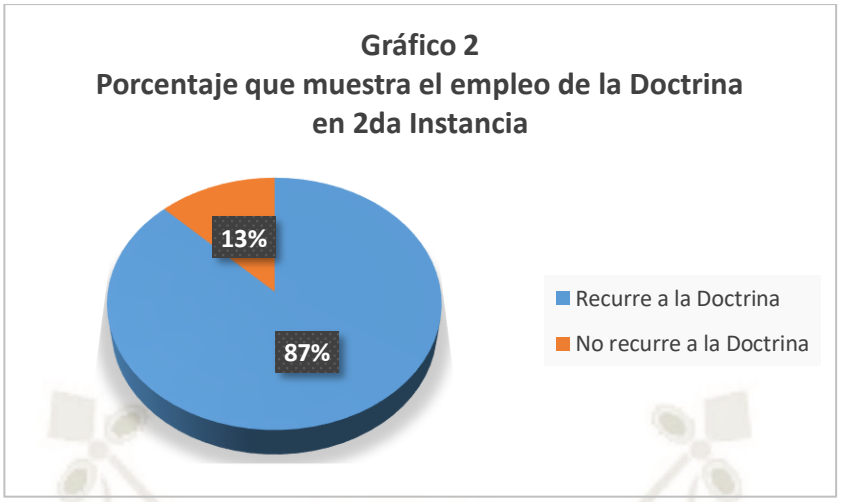
Elaboración propia

En el Gráfico 1 se muestra el empleo de la doctrina en primer instancia. Se ha podido establecer que sobre el total de los 14 casos, en 9 sentencias se recurre a la doctrina para dar sustento sobre el daño al proyecto de vida, y en 5 casos no se recurre a la doctrina.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

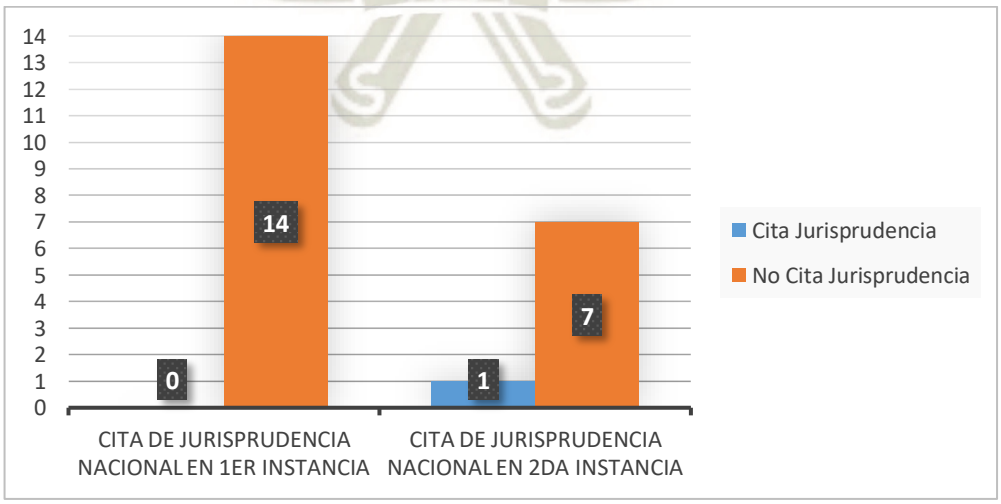


Elaboración propia

En el Gráfico 2 se muestra el empleo de la doctrina en segunda instancia. Se ha podido establecer que sobre un total de 8 casos en los que hubo pronunciamiento en segunda instancia sobre el daño al proyecto de vida al haberse presentado recurso de apelación sobre tal extremo, que en 7 casos se recurre a la doctrina sobre el daño al proyecto de vida, y en 1 solo caso no se recurre a la doctrina.

También, para ilustrar el empleo de jurisprudencia nacional y supranacional en los casos analizados sobre el daño al proyecto de vida, a la que se debe recurrir al no ser un daño regulado conforme al principio de legalidad, se presentan los siguientes gráficos en columna.

Gráfico 3 Empleo de Jurisprudencia Nacional en 1er y 2da Instancias



Elaboración propia

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

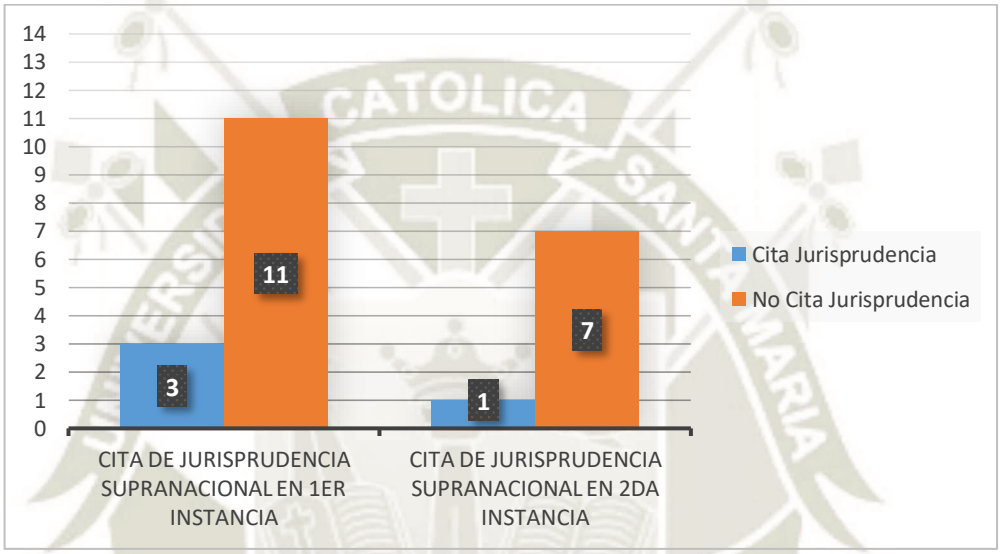
REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

En el Gráfico 3 se muestra el empleo de la Jurisprudencia Nacional en primer y segunda instancias. Se observa que del total de 14 casos en primer instancia, no se ha recurrido en las sentencias a la jurisprudencia nacional.

También, que sobre un total de 8 casos en los que hubo pronunciamiento en segunda instancia sobre el daño al proyecto de vida al haberse presentado recurso de apelación sobre tal extremo, en 1 solo caso se ha recurrido a la jurisprudencia nacional y en 7 casos no.

Gráfico 4 Empleo de Jurisprudencia Supranacional en 1er y 2da Instancias



Elaboración propia

En el Gráfico 4 se muestra el empleo de la Jurisprudencia Supranacional en primer y segunda instancias. Se observa que del total de 14 casos, sólo en 3 casos se ha recurrido en las sentencias de primer instancia a la jurisprudencia supranacional y en 11 casos no.

También, que sobre un total de 8 casos en los que hubo pronunciamiento en segunda instancia sobre el daño al proyecto de vida al haberse presentado recurso de apelación sobre tal extremo, sólo en 1 caso se ha recurrido a la cita de jurisprudencia supranacional y en 7 casos no.

1.2.1.2. DE LA FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL

Se presentan los resultados sobre la *Fijación de la reparación civil*, esto es, sobre qué se fundamenta en las sentencias al momento de disponer el pago de reparaciones por daño al proyecto de vida y qué montos se han ordenado.

El daño al proyecto de vida no está regulado en nuestra legislación, y tampoco lo está la forma de fijación de su reparación. Por ello se ha visto conveniente analizar en los casos aspectos como el empleo o cita del artículo 1332° del Código Civil el cual establece

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

sobre la *valorización del resarcimiento* que, "si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con *valoración equitativa.".* También se ven aspectos como la referencia a la propia *valoración equitativa,* dado que hay casos en los que no se cita el artículo 1332° del Código Civil; se analiza si hubo justificación en el monto ordenado como reparación; y finalmente qué montos se han ordenado pagar como reparaciones.

Los resultados también son presentados de acuerdo a los pronunciamientos de primera y segunda instancia.

Tabla 3 Fijación de la Reparación Civil: Fundamentación en Primer Instancia

EXPEDIENTE	Cita Artículo 1332° CC	Hace referencia a 'valoración equitativa'	Justifica monto de reparación
Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08	No	Sí	No
Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03	No	Sí	-
Nº 06690-2009-0-0401-JR-CI-01	Sí	Sí	-
Nº 03962-2011-0-0401-JR-CI-05	No	Sí	-
Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09	No	Sí	No
Nº 03369-2013-0-0401-JR-CI-08	Sí	Sí	-
Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05	No	Sí	-
Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07	Sí	Sí	No
Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08	Sí	Sí	-
Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09	Sí	Sí	No
Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02	Sí	No	No
Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07	Sí	Sí	No
Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03	No	No	No
Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03	No	Sí	No

Elaboración propia

En la tabla 3 se presentan los casos analizados según los pronunciamientos de primer instancia respecto a la fundamentación de la fijación de la reparación civil por daño al proyecto de vida. En las columnas 2 a 4, se ven aspectos como: "Cita Artículo 1332° CC" o "Hace referencia a 'valoración equitativa'" y "Justifica monto de reparación" sobre el daño al proyecto de vida.

Se observa en la columna 2, que de los 14 casos sólo en 7 casos, en los Expedientes Nº 06690-2009-0-0401-JR-CI-01, Nº 03369-2013-0-0401-JR-CI-08, Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07, Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08, Nº 09814-

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

2018-0-0401-JR-LA-09, Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02 y Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07 se cita el artículo 1332° del Código Civil.

En la columna 3, se observa que en la mayoría de casos de hace referencia a la valoración equitativa, lo cual no ocurre en lo Expedientes Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02 y Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03.

Debe señalarse que tal referencia a la valoración equitativa, en la mayor parte de casos es simple, no se realiza algún análisis sobre su contenido o concepto, observándose que en la mayoría de las sentencias sólo se emplean oraciones como: "este despacho con criterio equitativo fija la suma de…", "el monto a indemnizarse debe fijarse prudentemente con criterio de equidad…", etc.

Y en las columnas 2 y 3 se observa que de los 14 casos, en 1 caso, en el Expediente Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03, no se hace cita del Artículo 1332° del Código Civil ni se hace referencia a la valoración equitativa.

Resalta que en los 14 casos no se justifica el monto de la reparación, pues se confunde ello con la motivación sobre la existencia del daño. Es decir, se sustenta en todos ellos que existe un daño al proyecto de vida, empero no se sustenta cómo es que se llega a establecer una determinada una suma dineraria como reparación.

Tabla 4 Fijación de la Reparación Civil: Fundamentación en Segunda Instancia

EXPEDIENTE	Cita Artículo 1332° CC	Hace referencia a 'valoración equitativa'	Justifica monto de reparación
Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08	**Sí**	**Sí**	**No**
Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03	**No**	**No**	**No**
Nº 06690-2009-0-0401-JR-CI-01	-	-	-
Nº 03962-2011-0-0401-JR-CI-05	-	-	-
Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09	**Sí**	**Sí**	-
Nº 03369-2013-0-0401-JR-CI-08	-	-	-
Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05	-	-	-
Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07	**Sí**	**Sí**	**No**
Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08	**Sí**	**Sí**	-
Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09	**Sí**	**Sí**	**No**
Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02	**Sí**	**No**	-
Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07	**Sí**	**Sí**	**No**
Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03	-	-	-
Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03	-	-	-

Elaboración propia

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

En la tabla 4 se presentan los casos analizados según los pronunciamientos de segunda instancia respecto a la fundamentación de la fijación de la reparación civil por daño al proyecto de vida. En las columnas 2 a 4, se ven aspectos como: "Cita Artículo 1332° CC" o "Hace referencia a 'valoración equitativa'" y "Justifica monto de reparación" sobre el daño al proyecto de vida.

Se observa en las columnas 2 y 3, que de los 8 casos en los que hubo pronunciamiento de segunda instancia, en 1 caso, en el Expediente Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03, no se hace siquiera cita del Artículo 1332° del Código Civil o se hace referencia a la valoración equitativa.

De igual forma no se observa en segunda instancia análisis sobre dicho artículo o el criterio de equidad, siendo que también se hace referencia simple como por ejemplo: "El monto de la indemnización estando al tipo de daño producido, se debe calcular con un criterio de equidad de conformidad con el artículo 1332° del Código Civil, que señala: *"…"*; el que se cuantifica en la suma de…".

En la columna 4 se ve que son 5 los casos en los que hubo revisión sobre el monto por reparación por daño al proyecto de vida. Al igual que en los casos de primer instancia, es grave que en los 5 casos no se haya justificado el monto de la reparación, sino se confunde también ello con la existencia del daño.

Tabla 5 Fijación de la Reparación Civil: Reparaciones ordenadas en 1er y 2da Instancias

EXPEDIENTE	Monto ordenado en 1er Instancia	Monto ordenado en 2da Instancia
Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08	**S/ 50 000,00**	**S/ 100 000,00**
Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03	**Infundado**	**S/ 219 120,00**
Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09	**S/ 50 000,00**	**Infundado**
Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07	**S/ 200 000,00**	**S/ 200 000,00**
Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09	**S/ 30 000,00**	**S/ 20 000,00**
Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02	**S/ 4 000,00**	**No se apeló monto**
Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07	**S/ 1 000,00**	**S/ 1 000,00**
Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03	**S/ 1 500,00**	-
Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03	**S/ 60 000,00**	-

Elaboración propia

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

En la tabla 5 se presentan los casos en los que se ha dispuesto el pago de reparaciones tanto en 1er como 2da instancia.

En el Expediente Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08, se dispuso el pago de S/ 50 000,00 en primera instancia, el cual fue incrementado al monto de S/ 100 000,00 en segunda instancia. En el Expediente Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03, en primera instancia se declaró infundada la pretensión de indemnización al daño al proyecto de vida, y en segunda instancia se señala que el Daño a la Persona subsume al Daño al Proyecto de Vida y que el monto ordenado en primer instancia S/ 219 120,00 ya comprende su reparación, empero no se precisa qué monto corresponde por Daño al Proyecto de Vida. En el Expediente Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09 se dispone el pago de S/ 50 000,00 como reparación al daño al proyecto de vida, lo cual es revocado en segunda instancia declarándose infundado tal extremo. En el Expediente Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07, se dispone en primera instancia el pago de S/ 200 000,00 por daño al proyecto de vida y daño psicológico sin establecer la cuantía de estos dos daños, y en segunda instancia se dispone el pago de S/ 200 000,00 por daño al proyecto de vida, daño psicológico y daño físico, sin establecer la cuantía de estos tres daños, subsumiéndolos en el daño a la persona. En el Expediente Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09 se dispone el pago de S/ 30 000,00 por daño al proyecto de vida, y en segunda instancia se revoca disponiendo la suma de S/ 20 000,00 subsumiéndolo en el daño a la persona, sin distinguir la cuantía del daño al proyecto de vida. En el Expediente Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02, se dispuso el pago de S/ 4 000,00, y al no ser apelada la sentencia respecto a la cuantía, no hubo pronunciamiento de segunda instancia. En el Expediente Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07, se dispuso el pago de la suma de S/ 1 000,00 señalando que “no es factible cuantificar el proyecto de vida.”, siendo confirmado este monto en segunda instancia. En el Expediente Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03 en el que el agraviado sufrió trauma ocular permanente, sólo se dispuso el pago de S/ 1 500,00, como monto global sin especificar a qué daño corresponde y su cuantía. De igual forma, en el Expediente Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03 se dispuso el pago de S/ 60 000,00 sin distinguir cada daño y su respectiva cuantía. Siendo claro que no existe uniformidad y algún criterio coincidente que pudiera permitir determinar una indemnización por daño al proyecto de vida.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

1.3. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

1.3.1. SOBRE LA ORIENTACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA RESPECTO A LA FIJACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL POR DAÑO AL PROYECTO DE VIDA

En base a estos casos se concluye evidente falta de uniformidad tanto respecto al contenido del daño al proyecto de vida, como de la fijación de su reparación civil.

Existe falta de uniformidad, pues por un lado, en cuanto al contenido del daño al proyecto de vida, se observaron procesos en los que se resuelve una pretensión de indemnización del daño al proyecto de vida, sin siquiera definir qué es el daño al proyecto de vida, es decir, como si el daño al proyecto de vida estuviera regulado en norma expresa en nuestra legislación.

También, la doctrina viene desempeñando un rol importante en el desarrollo del concepto daño al proyecto de vida, empero se observaron casos en los que no se recurre a ella.

Así mismo, no se recurre a la jurisprudencia nacional y supranacional pese al especial desarrollo que se le ha dado al daño al proyecto de vida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la que viene reconociendo el daño al proyecto de vida y disponiendo reparaciones económicas, ya desde el caso Loayza Tamayo Vs. Perú cuya sentencia de reparaciones y costas se emitió en el año 1998. Además, existe jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Penal Internacional como el caso contra Thomas Lubanga Dyilo en el que se ha emitido una sentencia confirmatoria el año 2019; jurisprudencia a la que no se ha recurrido en ningún caso.

Entonces, si tanto a nivel de doctrina como jurisprudencia se reconoce en gran parte al daño al proyecto de vida, y si la doctrina y jurisprudencia juegan muchas veces un papel importante como fuente de la ley, por tanto y en atención al problema planteado, es imperioso que se reconozca en norma expresa al daño al proyecto de vida, pues no existe uniformidad en las decisiones judiciales sobre pretensiones de indemnización del daño al proyecto de vida.

Tal reconocimiento debe comprender también a la forma de fijación de la reparación civil por daño al proyecto de vida, dada la considerable falta de uniformidad en las reparaciones que se vienen ordenando en diversos procesos judiciales. Principalmente se ve poca hasta nula motivación sobre cómo se llegan a determinar las sumas dinerarias dispuestas como reparación civil. Se advierte que en la mayoría de casos, sólo se cita el artículo 1332º del Código Civil, o únicamente se señala que "con valoración equitativa" se fija una reparación en una suma *"x"*. También se advierte que se confunde motivación sobre

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

existencia de un daño al proyecto de vida, con motivación de cómo es que se llega a establecer un determinado monto como reparación civil para tal daño, llegando al extremo de disponerse el pago de una suma global, sin precisarse a qué daño en específico corresponde la reparación y el monto de tal daño. Siendo preocupante que sólo en un caso, y en un voto en discordia emitido en segunda instancia, se haya sustentado adecuadamente ambos extremos. Esto evidencia también la necesidad de regular la fijación de las reparaciones civiles mediante parámetros de cuantificación, como lo son los baremos o tablas, pues permitirán al Juez tener una herramienta por la que podrá determinar un monto indemnizatorio que esté preestablecido, es decir se permitirá contar al juzgador con un instrumento legal dando un mejor tratamiento de las indemnizaciones.

La realidad viene demostrando que no es suficiente la aplicación de la valoración equitativa del Juez prevista en el artículo 1332º del Código Civil en la fijación de las reparaciones por daño al proyecto de vida, pues precisamente en base a ella los órganos jurisdiccionales vienen disponiendo reparaciones sin ninguna uniformidad. Cada Juez y/o cada Colegiado, tiene un criterio, y ello se refleja en las reparaciones; a esto se agrega, que la variación normal de Jueces y/o Colegiados en las diversas instancias (como el ascenso, el cese, etc.), van a determinar, variación de criterios y por ende de reparaciones. No existe entonces un parámetro fijo o uniforme afectándose el principio de predictibilidad en las decisiones judiciales.

1.3.2. EL CONTENIDO DEL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA Y LA IMPORTANCIA DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN SU REGULACIÓN

El artículo 1985º del Código Civil, establece sobre el "Contenido de la indemnización" que: "La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño." Como se ve, es una norma incompleta al no regular el daño al proyecto de vida.

La reparación del daño al proyecto de vida, consiste en tratar de reparar un menoscabo inmaterial o extrapatrimonial en uno de los ámbitos de la vida humana relacionados con la libertad, siendo este ámbito el plan o proyección que todo ser humano realiza sobre qué trayecto tomará en diversos aspectos como el personal, familiar, profesional, etc.; y el truncamiento o paralización temporal del plan iniciado o en ejecución es el que se buscar reparar. El daño al proyecto de vida es un daño cierto, con sustento suficientemente

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

justificado, al punto de ser reconocido expresamente en legislaciones internacionales como la argentina, así como en jurisprudencia supranacional como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Penal Internacional, la que viene emitiendo en la actualidad fallos muy importantes de interés internacional; entonces merece ser reparado todo daño al proyecto de vida.

Si bien en algunos casos analizados se ha considerado el daño al proyecto de vida como parte del "daño a la persona"; sin embargo, se ha establecido que es imperioso que se regule el daño al proyecto de vida, por la ya sustentada poca uniformidad que se viene reflejando en las reparaciones fijadas por daño al proyecto de vida, falta de uniformidad que implica la no distinción en la mayoría de casos de a qué sub daño corresponde la indemnización y su monto.

La falta de uniformidad en la práctica judicial cuando se trata de fijar reparaciones civiles por daño al proyecto de vida, genera incertidumbre en los justiciables, afectando sin duda nuestro sistema de justica. No existe proporcionalidad en las decisiones, debido a que no se ha emitido norma expresa que regule el daño al proyecto de vida y por ende tampoco norma que regule la forma de fijación de la reparación civil respectiva, esto es, parámetros que coadyuven a que los fallos judiciales sean uniformes y predecibles; entonces se viene afectando el principio de predictibilidad de las decisiones judiciales.

Los resultados, permiten demostrar cuál es la importancia del principio de legalidad, pues es clara la falta de una norma que en primer lugar contemple al daño al proyecto de vida como parte de los daños indemnizables en nuestra legislación y en segundo lugar que determine cómo se debe realizar la cuantificación de la reparación del daño al proyecto de vida.

Se ven casos en que el Juez ordena el pago de ínfimas sumas de dinero por concepto de indemnización por daño al proyecto de vida, cuando el daño causado amerita evidentemente un pago mayor. En otro extremo, hay casos en que se fijan grandes sumas sin motivar cómo es que se llega a tales cifras.

Se determina la necesidad del principio de legalidad en la regulación del daño al proyecto de vida y su respectiva reparación civil, y es que una conducta humana para ser regulada o sancionada, debe estar previamente establecida dicha regulación o sanción en forma expresa e inequívoca en la ley, la cual no debemos olvidar que constituye la primera fuente formal del Derecho, por lo que en nuestra realidad jurisprudencial, se ve que la no regulación expresa del daño al proyecto de vida conforme al principio de legalidad, viene

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

siendo causa de impredictibilidad de las decisiones judiciales, pues las reparaciones civiles por daño al proyecto de vida que se vienen fijando, no guardan uniformidad.

Advirtiendo que a través del tiempo no se da solución al problema, se plantea una medida desde una perspectiva de formalización o regulación, a través de una norma, del daño al proyecto de vida así como la forma de fijación de su reparación civil.

Frente a lo mencionado se comprueba la hipótesis al demostrase que el daño al proyecto de vida en la legislación peruana vigente no se encuentra adecuadamente regulado de manera expresa e inequívoca conforme al principio de legalidad. Sobre esto, no se han encontrado investigaciones en las que se plantee la misma hipótesis y por ende que se hayan presentado resultados al respecto.

1.3.3. NATURALEZA DE LA REPARACIÓN CIVIL Y SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Respecto a la naturaleza de la reparación civil, se puede establecer en base a la jurisprudencia analizada que es de naturaleza civil, al sustentarse en el daño causado a la persona, además que la norma que regula los daños es el Código Civil, pudiendo ser solidario el pago de una reparación lo que no se da en la sanción penal.

También, se puede determinar la importancia de la relación entre la reparación civil y el principio de legalidad, pues la falta de regulación o deficiente regulación normativa de la reparación civil, genera que las decisiones judiciales que se tomen al respecto no guarden ninguna uniformidad, lo que se ha reflejado en la presente investigación.

EL PRINCIPIO DE PREDICTIBILIDAD DE LAS DECISIONES JUDICIALES

Aplicando en sentido amplio el criterio de Linares (2012), se puede decir que toda indemnización:

> Debería dar respuesta a **dos necesidades básicas del sistema jurídico**: **(i)** una de tipo **individual**, a favor de la víctima; y **(ii)** una de **interés colectivo**, que consiste en la **predictibilidad** de los fallos a través de la homogeneidad de criterios judiciales, que evite la arbitrariedad en la fijación del quantum indemnizatorio como viene ocurriendo hasta el momento. (p. 82).

El Tribunal Constitucional (2014) en el Expediente N° 3950-2012-PA/TC, considera el principio de predictibilidad, conocido también como de certeza, estableciendo que:

> El principio de predictibilidad y certeza de las decisiones judiciales en cuanto que manifestación del principio de seguridad jurídica implica la exigencia de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

> coherencia o regularidad de criterio de los órganos judiciales en la interpretación y aplicación del derecho, salvo justificada y razonable diferenciación. Así, la finalidad de esta exigencia funcional no es otra que la contribución en la fundamentación del orden constitucional y el aseguramiento de la realización de los derechos fundamentales. Si bien el principio constitucional de seguridad jurídica no se encuentra reconocido expresamente en la Constitución, ello no ha impedido a este Tribunal reconocer en él a un principio constitucional implícito que se deriva del Estado constitucional de derecho (artículos 3º y 4.3 de la Constitución). (F. 7).

Este principio –se razona– tiene muchos alcances; pues por un lado genera seguridad en el ciudadano en el sentido de que el litigio, que iniciará o ya inició, tendrá un resultado igual, sino parecido a otros, esto es, será previsible; con lo que se logra eliminar la inseguridad jurídica. Evita también que, ante situaciones cuando menos similares existan sentencias diferentes y hasta opuestas. Todo esto va de la mano con la credibilidad en el Poder Judicial, que mantiene cuestionamientos precisamente por actos de corrupción.

En suma, la predictibilidad de las decisiones judiciales conlleva a varios beneficios, como a la seguridad jurídica, generando más confianza en el Poder Judicial; además favorece que ante decisiones iguales de los Tribunales, las partes recurran a mecanismos alternativos para solucionar sus conflictos, propiciando esto menos carga procesal así como celeridad procesal.

En cuanto a los daños extrapatrimoniales, como el daño al proyecto de vida, indudablemente no van a existir procesos iguales, pero sí similares. Entonces es válida la pregunta: ¿existe predictibilidad en las decisiones judiciales sobre tal tipo de daños? cuando menos ¿son parecidos los fallos? ¿aporta al principio de predictibilidad la *valoración equitativa*? Con el presente trabajo de investigación se evidencia que no es así, al no estar regulados o normados daños como el daño al proyecto de vida y menos se dan parámetros al Juez para cuantificarlos.

En la actualidad las decisiones judiciales sobre daños no patrimoniales como el daño al proyecto de vida, son prácticamente una cuestión de suerte de las partes, y es evidente que no es saludable para nuestro Sistema Jurídico que se mantenga tal escenario.

Al ser difícil cuantificar los daños subjetivos, urge también la necesidad de regular la fijación de su cuantificación, logrando generar cierta certeza y seguridad, tanto en la parte agraviada como la parte responsable, de que su caso será tratado en forma uniforme o

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

similar a otros, por ello es importante la regulación expresa del daño al proyecto de vida, así como la forma de fijación de su reparación, conforme al Principio de Legalidad.

LA MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

La motivación de las resoluciones judiciales se encuentra contemplada en el artículo 139° inciso 5 de la Constitución Política de 1993, el cual establece:

> **Principios de la Administración de Justicia: Artículo 139º.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:**
>
> **5.** La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

Como lo establece dicho artículo, el juez, al momento de sentenciar, debe hacer referencia tanto a la ley en que se ampara, cuanto a los fundamentos de hecho.

El Tribunal Constitucional (2005) ha desarrollado el derecho a la debida motivación en reiteradas Sentencias; así en la Sentencia recaída en el Expediente N° 04348-2005-PA/TC señaló que:

> El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y, c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión. (F. 2).

Entonces, la motivación al momento de resolver un proceso sobre indemnización por daño al proyecto de vida es muy importante, no puede ser ligera sin siquiera analizar o definir qué es el daño al proyecto de vida, ello al no estar contemplado en nuestra legislación, y es por esto que una debida motivación implicará necesariamente referencia a doctrina y jurisprudencia. Tal motivación no puede significar tampoco que se haga más que cita del artículo 1332º del Código Civil, y sólo señalarse que se fija una reparación en una suma por “valoración equitativa”; sino que se debe justificar en base a los hechos el por qué

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

corresponde una reparación, justificando además el monto o *quantum* indemnizatorio, esto es, cómo es que se llega a fijar una determinada suma de dinero como reparación.

Como se ve en los resultados, en algunas de las resoluciones analizadas, existe deficiente motivación o sustentación del daño al proyecto de vida, llegando al extremo de disponerse el pago de una suma global sin precisarse a qué daño en específico corresponde la reparación y su monto. Por otro lado también se confunde la motivación de la existencia del daño al proyecto de vida con la motivación del monto indemnizatorio, es decir, realmente no se justifica cómo es que se llega a establecer una determinada cifra como indemnización por tal daño. Y llama la atención que se pueda llegar a hablar del daño al proyecto de vida sin definirlo ni recurrir a la doctrina o jurisprudencia, como si fuera un daño establecido en norma expresa.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CAPÍTULO IV

METODOLOGÍA

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

1. DE LA ORGANIZACIÓN

Se ha procedido al estudio de libros, artículos, investigaciones, etc. relacionados a la materia de investigación que son detallados en la bibliografía y referencias; recurriendo a bibliotecas, material bibliográfico adquirido e internet.

Para el estudio de casos se solicitó autorización a Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, coordinando posteriormente con personal de Juzgados y Salas para tener acceso a información de los expedientes tramitados en dichos órganos jurisdiccionales. Así mismo, laborando el investigador en una Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, se ha podido también obtener tal información.

2. DE LOS RECURSOS

En el presente trabajo de investigación se han empleado tres tipos de recursos:

2.1. Recursos Humanos: Comprende al investigador responsable del presente trabajo.

2.2. Recursos Materiales: se emplearon materiales tecnológicos como computadora de escritorio, laptop, smartphone, memorias externas, escáner, fotocopiadoras; sistemas de información jurídica como el SPIJ (Sistema Peruano de Información Jurídica); así como papel bond y útiles de escritorio.

2.3. Recursos Financieros: el presente trabajo de investigación es autofinanciado.

3. DE LAS TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE VERIFICACIÓN

- **Técnicas:** Principalmente, se ha utilizado la técnica de la observación documental, específicamente de documentos escritos, mediante el análisis legal, doctrinal y jurisprudencial**.**
- **Instrumentos**: se emplearon instrumentos documentales como: a) Fichas de registro bibliográfica o referencial, Doctrinal y Jurisprudencial; b) Mapas conceptuales, cuadros y diagramas.

4. RESPECTO A LA VALIDACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS UTILIZADOS

El principal fundamento de validación de los instrumentos está en que: **a)** Han permitido recopilar datos, sistematizarlos, analizarlos y concluir en los resultados obtenidos; **b**) Son adecuados como medio operativo de la técnica empleada.

5. RESPECTO A LA VALIDACIÓN DE LA INFORMACIÓN OBTENIDA

La presente investigación es cualitativa. Por un lado se ha procedido a la observación e indagación del sentido y orientación de la ley, de la doctrina y jurisprudencia; en aspectos

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

que van desde el tratamiento que se da al daño al proyecto de vida en nuestra legislación y otras legislaciones, también al reconocimiento y aplicación del daño al proyecto de vida en la jurisprudencia tanto peruana como de órganos supranacionales, y la forma o parámetros empleados para la fijación de la reparación civil del daño al proyecto de vida.

Por otro lado, siendo la jurisprudencia fuente de información fidedigna de las decisiones de los jueces, permite demostrar cuál es la realidad de un determinado aspecto jurídico. Por ello, siendo que en la presente investigación se busca mostrar la relación entre la falta de regulación expresa del daño al proyecto de vida conforme al principio de legalidad, y su influencia en la fijación de la reparación civil respectiva, se ha recurrido para ello al estudio de jurisprudencia, en específico al estudio de expedientes tramitados en la Corte Suprior de Justicia de Arequipa en las áreas civil, laboral y penal.

6. CRITERIOS PARA EL MANEJO DE RESULTADOS

Con el apoyo de los instrumentos antes precisados, se ha logrado obtener información valiosa, que ha sido sistematizada y analizada; se presentaron los aspectos y fundamentos más importantes relacionados con la investigación mostrándose cuadros en los que se sintetizan los mismos. Los resultados fueron presentados mediante el empleo de tablas y gráficas que serán materia de análisis, permitiendo llegar a las conclusiones, recomendaciones y proyecto de ley planteados en el presente trabajo de investigación.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CONCLUSIONES

PRIMERA. - En la presente investigación se ha determinado la importancia del principio de legalidad; es clara la falta de una norma expresa que en primer lugar contemple al daño al proyecto de vida como parte de los daños indemnizables en nuestra legislación, y en segundo lugar que determine cómo se debe realizar la cuantificación de la reparación del daño al proyecto de vida. En la jurisprudencia analizada, se ha observado que la no regulación expresa del daño al proyecto de vida conforme al principio de legalidad, viene siendo causa de impredictibilidad de las decisiones judiciales, pues tales decisiones tanto sobre el contenido como las reparaciones ordenadas por daño al proyecto de vida no son uniformes.

SEGUNDA. - La reparación del daño al proyecto de vida consiste en el resarcimiento del menoscabo ocasionado a un ámbito de la persona, esto es, al plan o determinación de vida que todo ser humano realiza en diversos aspectos de su vida, como el personal, familiar, profesional, etc. Se ha determinado que tal resarcimiento o reparación requiere el reconocimiento expreso en la ley del daño al proyecto de vida, así como el establecimiento también a través de ella de parámetros que regulen la fijación de su reparación, todo ello conforme al principio de legalidad, pues no son uniformes las decisiones judiciales en cuanto al contenido del daño al proyecto de vida como a la forma de reparación de este daño.

TERCERA. - Se observó que la orientación de la jurisprudencia respecto a la fijación de la reparación civil por daño al proyecto de vida, no es uniforme en varios aspectos. Se vieron casos en los que no se define qué es el daño al proyecto de vida o no se lo enmarcó en la doctrina y en la gran mayoría de casos no se recurre a la jurisprudencia nacional y supranacional, pese a no estar regulado expresamente el daño al proyecto de vida en nuestra legislación. También se observó escasa motivación respecto a la cuantía de las reparaciones ordenadas, pues muchas veces solo se hace referencia simple al artículo 1332° del Código Civil sobre valorización equitativa del resarcimiento del daño en caso no pudiera ser probado, norma que viene generando también desigualdad en las decisiones al someter sólo al criterio de cada Juez la determinación de la cuantía y no además a parámetros de cuantificación preestablecidos. Así mismo, se observó que se confunde

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

motivación de la existencia de un daño al proyecto de vida con motivación de la cuantía de su reparación. Finalmente se hallaron casos en los que se dispone el pago de un monto global sin precisar a qué daño corresponde y el monto de su reparación.

CUARTA. - Respecto a la naturaleza de la reparación civil, se estableció en base a la jurisprudencia analizada que es de naturaleza civil, al sustentarse en el daño causado a la persona, además que la norma que regula los daños es el Código Civil, pudiendo ser solidario el pago de una reparación dado que el obligado en algunos casos puede ser un tercero. lo que no se da en la sanción penal. Así mismo, se ha establecido que la relación entre la reparación civil y el principio de legalidad es importante, una regulación normativa expresa e inequívoca de la reparación civil como lo es la del daño al proyecto de vida, permitirá orientar y establecer una reparación predecible y justa.

QUINTA. - La hipótesis del presente trabajo de investigación resulta comprobada, al demostrase que el daño al proyecto de vida en la legislación peruana vigente no se encuentra adecuadamente regulado de manera expresa e inequívoca conforme al principio de legalidad; por lo que se afecta la impartición de justicia, dada la desigualdad de criterios y decisiones en cuanto a la fijación de la reparación civil respectiva, la que se puede agregar, tampoco se encuentra regulada mediante parámetros de cuantificación.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

RECOMENDACIONES

PRIMERA. - Observando que a través del tiempo sigue existiendo falta de uniformidad en las reparaciones al daño al proyecto de vida; tal problema debe superarse con la incorporación expresa del daño al proyecto de vida en nuestra legislación por aplicación del principio de legalidad, mediante la modificación del Código Civil. Dicha modificación debe hacerse a través del respectivo proyecto de ley, como el que se propone y obra en el Anexo 1 del presente trabajo de investigación.

SEGUNDA. - Así mismo, es imperiosa la regulación de la fijación de la reparación civil del daño al proyecto de vida también por aplicación del principio de legalidad, por lo que debe realizase una modificación normativa al respecto la que también se comprende en el proyecto de ley propuesto en el Anexo 1.

TERCERA. - Para la determinación de reparaciones por daños subjetivos como del daño al proyecto de vida, se sugiere el empleo de parámetros de cuantificación como baremos o tablas, estos pueden ser establecidos por el Ministerio de Justicia con cierta periodicidad con la intervención de los sectores público y privado. Un mayor estudio de la estructura, contenido, montos, etc. de los baremos o tablas puede ser materia de un nuevo estudio y propuesta normativa.

CUARTA. - Dado que se ha observado en las sentencias analizadas, que se dispone en algunos casos el pago de reparaciones sin definir ni distinguir cada daño ni su cuantía disponiendo sumas globales, lo que dificulta que la parte afectada pueda demandar posteriormente la reparación de otros daños o su incremento; se sugiere que el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, mediante la emisión de la respectiva resolución administrativa requiera a nivel nacional, que en toda sentencia en la que se disponga el pago de una reparación, se sustente y distinga el daño reparado así como su cuantía, en cumplimiento del deber de motivación de las resoluciones judiciales.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

REFERENCIAS Y LECTURAS ADICIONALES

Arévalo, E. (2017). La reparación civil en el ordenamiento jurídico nacional. *Revista Jurídica Científica SSIAS.* http://revistas.uss.edu.pe/index.php/SSIAS/article/view/678/594

Asamblea General de las Naciones Unidas (10 de diciembre de 1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos.* París, Francia. https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/

Asamblea General de las Naciones Unidas (16 de diciembre de 1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.* Nueva York, EE.UU. https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx

Bernales, E. (1999). *La Constitución de 1993.* RAO S.R.L.

Burgos, O. (2011). *Daño existencial como daño a la calidad de vida. ¿Con qué argumentos negarlo en el Derecho nacional?.* https://www.personaedanno.it/articolo/dao-existencial-como-dao-a-la-calidad-de-vida-con-que-argumentos-negarlo-en-el-derecho-nacional--osvaldo-r-burgos

Cabanellas, G. (1984). *Diccionario Enciplopédico de Derecho Usual.* Heliasta.

Calderón, C. (2014). *Daño a la Persona - Origen, Desarrollo y Vicisitudes en el Derecho Civil Peruano.* Motivensa.

Calderón, C., Zapata, M. y Agurto, C. (2009). *Persona, Derecho y Libertad.* Motivensa.

Calderón, C. y Hinostroza, K. (2020). *La Responsabilidad Civil en la Jurisprudencia Peruana.* Motivensa.

Cesano, J. (2009). *Comentarios al Nuevo Código Procesal Penal.* Ara Editores.

Comisión Revisora Creada por la Ley N° 23403 (25 de julio de 1984). Decreto Legislativo Nro 295, Código Civil. Lima. Perú.

Condori, E. (2015). *La indemnización del Daño en el Divorcio.* Editorial Altiplano E.I.R.L.

Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional (17 de julio de 1998). *Estatuto de Roma.* Roma, Italia. https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos (7 al 22 de noviembre de 1969). *Convención Americana Sobre Derechos Humanos* (Pacto de San José). San José, Costa Rica. https://www.corteidh.or.cr/tablas/17229a.pdf

Congreso Constituyente Democrático (30 de diciembre de 1993). *Constitución Política del Perú*. Lima, Perú.

Congreso de la República del Perú (31 de mayo del 2004). Ley Nro. 28237, Código Procesal Constitucional. Lima. Perú.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (1998). Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Sentencia de reparaciones y costas del 27 de noviembre de 1998. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_42_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2001). Caso de los "niños de la calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Sentencia de reparaciones y costas del 26 de mayo de 2001. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_77_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2001). Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Sentencia de reparaciones y costas del 3 de diciembre de 2001. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_88_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2004). Caso Tibi Vs. Ecuador. Sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas del 7 de septiembre de 2004. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2005). Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia. Sentencia de fondo, reparaciones y costas del 12 de septiembre de 2005. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_132_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2017). Caso Zegarra Marín Vs. Perú. Sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas del 15 de febrero de 2017. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_331_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2018). Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua. Sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas del 8 de marzo de 2018. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_350_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2018). Caso Alvarado Espinoza y otros vs. México. Sentencia de fondo, reparaciones y costas del 28 de noviembre de 2018. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_370_esp.pdf

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2019). Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela. Sentencia de excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas del 30 de agosto de 2019. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_380_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2019). Caso Rosadio Villavicencio Vs. Perú. Sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas del 14 de octubre de 2019. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_388_esp.pdf

Corte Penal Internacional (2012). Caso de "El Fiscal Vs. Thomas Lubanga Dyilo" (Case of the Prosecutor V. Thomas Lubanga Dyilo). Decisión sobre reparaciones, del 7 de agosto de 2012. https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2012_07872.PDF

Corte Penal Internacional (2019). Caso de "El Fiscal Vs. Thomas Lubanga Dyilo" (Case of the Prosecutor V. Thomas Lubanga Dyilo). Apelación del 18 de julio de 2019. https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2019_03906.PDF

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2017). V Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional

Chanamé, R. (2011). *La Constitución Comentada.* ADRUS.

Cuarto Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2016). Expediente Nº 06690-2009-0-0401-JR-CI-01, en el que se emitió la Sentencia Nro. 72-2016, de fecha 27 de julio de 2016.

Díaz, J. (2006). *Daño a la Persona y al Proyecto de Vida.* Jurista Editores.

Espinoza, J. (2006). *Responsabilidad Civil II.* Editorial RODHAS.

Espinoza, J. (2016). *Derecho de la Responsabilidad Civil.* Instituto Pacífico.

Fernández, C. (1993). Hacia una nueva sistematización del daño a la persona. *Cuadernos de Derecho, N° 3*. Órgano del Centro de Investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, septiembre de 1993. http://dike.pucp.edu.pe/bibliotecadeautor_carlos_fernandez_cesareo/articulos/ba_fs_9.PDF

Fernández, C. (1996). El Daño al Proyecto de Vida. *Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 8.*

Fernández, C. (2003). Deslinde Conceptual entre Daño a la Persona, Daño al Proyecto de Vida y Daño Moral. *Foro Jurídico, 42.*

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Fernández, C. (2005). *De la Persona y de la Sociedad - Derechos Fundamentales de la Persona - Defensa de la Persona.* Comentario tomado de: *La Constitución Comentada.* Gaceta Jurídica.

Fernández, C. (2010). El "daño al proyecto de vida" en la doctrina y la jurisprudencia contemporáneas. *Foro Jurídico*, (10), 76-104. http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/18545

Fernández, C. (2016). *Derecho de las Personas.* Instituto Pacífico.

Fernández, C. y Woolcott, O. (2018). *"Derecho Médico" De las Nociones Fundamentales y la Responsabilidad Médica.* Instituto Pacífico.

Ferrater, J. (1984). *Diccionario de Filosofía.* Alianza.

Gaceta Jurídica. (2005). *Constitución Política del Perú de 1993.* Gaceta Jurídica S.A.

Gaceta Jurídica. (2005). *La Constitución Comentada.* Gaceta Jurídica S.A.

Gálvez, T. (2012). Posibilidad de recurrir a la vía civil luego de concluido el proceso penal en el que el agraviado se haya constituido en actor civil y se ha amparado su pretensión. *Gaceta Penal & Procesal Penal, 133.*

Gálvez, T. (2015). *Nuevo Orden Jurídico y Jurisprudencia.* Ideas.

García, D. (2004). *Conocimiento y Derecho.* San Marcos.

García, V. (2003). Valores, principios, fines e Interpretación Constitucional. *Derecho & Sociedad, (21),* 190-209. http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/17370

García, V. (2010). *Teoría del Estado y Derecho Constitucional.* Editorial ADRUS S.R.L.

Gaviria, V. (s.f.). Responsabilidad civil y responsabilidad penal. *Derecho Penal y Criminología, 26(78),* 25-52. https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/1013

Gonzales, J. (2018). *Criterios Normativos de Imputación en la Responsabilidad Civil de los Médicos, Implicancias y Superación.* RZ Editores.

Hernández, J. (s.f.). El Principio de Legalidad. *D y R Abogados.* https://www.dyrabogados.com/el-principio-de-legalidad/

Hernández, R. (2010). *Metodología de la Invesstigación.* Educación.

Hurtado, J. y Prado, V. (2011). *Manual de Derecho Penal Parte General.* Idemsa.

Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses (2016). *Guía de Valoración del Daño Psíquico en Personas Adultas Víctimas de Violencia Intencional.* https://portal.mpfn.gob.pe/descargas/normas/d48090.pdf

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Juzgado de Trabajo Transitorio de Arequipa (2019). Expediente Nº 09814-2018-0-0401-JR-LA-09, en el que se emitió la Sentencia Nº 180-2019-JTT, de fecha 09 de agosto de 2019.

Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Permanente de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2016). Expediente Nº 00308-2015-77-0401-JR-PE-03, en el que se emitió la Sentencia Nro. 2016-JPCSP, de fecha 06 de mayo de 2016.

Khatib, M. (2008). La dispersión del daño extrapatrimonial en Italia. Daño biológico vs. "daño existencial". *Revista De Derecho Privado,* (15), 145-162. https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/532

León, L. (2001). El daño existencial. ¿Una idea valiosa o sólo un grito de la moda italiana en el campo de la responsabilidad civil?. *IUS ET VERITAS, 11* (22), 36-52. http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15987

León, L. (2007). ¡30,000 DÓLARES POR DAÑOS MORALES EN UN DIVORCIO! De cómo el "daño al proyecto de vida" continua inflando peligrosamente los resarcimientos. *Diálogo con la Jurisprudencia* (104)

Leon, L. (2017). *La Responsabilidad Civil.* Instituto Pacífico.

Linares, D. (2012). Buscándole Cinco Patas al Gato: El Laberinto de la Cuantificación del Daño Moral con una Mirada Desde la Óptica Procesal. *Derecho y Sociedad,* (38), 76-87. file:///C:/Users/USUARIO/Downloads/13105-Texto%20del%20art%C3%ADculo-52184-1-10-20150703%20(1).pdf

Luna, Á., Ramos, S. y Marín, I. (2006). Guía de Baremos: Valoración de daños causados por accidentes de circulación, de navegación aérea y por prisión indebida. *InDret: Revista para el Análisis del Derecho*, (3) (ISSN 1698-739X). https://www.researchgate.net/publication/28114168_Guia_de_Baremos_Valoracion_de_danos_causados_por_accidentes_de_circulacion_de_navegacion_aerea_y_por_prision_indebida

Machicado, J. (s.f.). ¿Qué es el principio de legalidad penal? *Apuntes Jurídicos.* https://jorgemachicado.blogspot.com/2009/10/principio-de-legalidad-penal.html

Octavo Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2016). Expediente Nº 06541-2013-0-0404-JR-CI-08, en el que se emitió la Sentencia Nro. 101-2016, de fecha 31 de octubre de 2016.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Octavo Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2017). Expediente Nº 03369-2013-0-0401-JR-CI-08, en el que se emitió la Sentencia Nº 068-2017, de fecha 29 de septiembre de 2017.

Octavo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2017). Expediente Nº 01930-2016-0-0401-JR-LA-08, en el que se emitió la Sentencia Nro. 271-2017, de fecha 28 de noviembre de 2017.

Osterling, F. (s.f.). *La Indemnización de Daños y Perjuicios.* http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/La%20indemnizacion%20de%20da%C3%B1os.pdf

Paredes, J. (2016). *Manual para la Investigación Científica.* Universidad Católica de Santa María, Escuela de Postgrado.

Paredes, J. (2017). *Manual para la Formulación del Proyecto de Tesis.* Universidad Católica de Santa María, Escuela de Postgrado.

Peña, O. (2011). *Los Precedentes Vinculantes de la Corte Suprema.* APECC.

Pérez, H. (2015). *Protocolo: Elementos para la impartición de justicia en materia de reparación del daño.* https://www.academia.edu/39695959/PROTOCOLO_ELEMENTOS_PARA_LA_IMPARTICI%C3%93N_DE_JUSTICIA_EN_MATERIA_DE_REPARACI%C3%93N_DEL_DA%C3%91O

Prieto, L. (2008). Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales. *Academia de la Magistratura.* 9° Curso de Ascenso para Magistrados del 1er. Nivel.

Quinto Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2016). Expediente Nº 07848-2009-0-0404-JR-CI-09, en el que se emitió la Sentencia Nro. 09-2016, de fecha 02 de marzo de 2016.

Quinto Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2017). Expediente Nº 03962-2011-0-0401-JR-CI-05, en el que se emitió la Sentencia Nro. 125-2017, de fecha 18 de diciembre de 2017.

Quinto Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2018). Expediente Nº 02592-2010-0-0401-JR-CI-05, en el que se emitió la Sentencia Nº 120-2018-5JC, de fecha 18 de diciembre de 2018.

Real Academia Española. (s.f.). *Diccionario de la lengua española.* (Edición del Tricentenario). https://dle.rae.es/

Rodríguez, F. (1994). *Introducción a la Metodología de las Investigaciones Sociales.* Política.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Rubio, M. (2009). *El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho.* Fondo Editorial, Universidad Católica del Perú.

Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2007). Casación Nº 1529-2007 Lima. Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 03 de septiembre de 2007.

Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2012). Casación Nº 1221-2010 Amazonas. Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 30 de diciembre de 2012.

Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2015). Casación Nº 4817-2013 Lambayeque. Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 30 de enero de 2015.

Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2018). Casación Nº 2092-2016 Lima. Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 03 de julio de 2018.

Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2016). Casación Nº 1363-2014 Huancavelica. Publicada en el diario oficial El Peruano el 30 de junio de 2016.

Salas, S. (2008). Control Judicial en el Estado Constitucional tomado de Reforma del Sistema Procesal Penal y Apuntes sobre la Justicia Constitucional. *Revista Institucional de la Academia de la Magistratura y JUSPER*.

Sandoval, D. (2013). Reparación integral y responsabilidad civil: el concepto de reparación integral y su vigencia en los daños extrapatrimoniales a la persona como garantía de los derechos de las víctimas. *Revista de Derecho Privado, Universidad Externado de Colombia*, (25), pp. 237-273. https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/3602

San Martín, C. (2003). *Derecho Procesal Penal.* Grijley.

Sar, O. y Álvarez, E. (2013). *Reporte de Jurisprudencia, Precedentes y Jurisprudencia Vinculante del Tribunal Constitucional.* Adrus.

Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2017). Casación Laboral Nº 7658-2016 Lima. Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 28 de febrero de 2017.

Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2020). Casación Laboral Nº 13962-2017 Callao. Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 06 de octubre de 2020.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Segundo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2017). Expediente Nº 08073-2016-0-0401-JR-LA-02, en el que se emitió la Sentencia N° 217-2017-2JT-NLPT, de fecha 21 de noviembre de 2017.

Séptimo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2017). Expediente Nº 01674-2016-0-0401-JR-LA-07, en el que se emitió la Sentencia Nro. 34-2017, de fecha 15 de febrero de 2017.

Séptimo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2019). Expediente Nº 06180-2018-0-0401-JR-LA-07, en el que se emitió la Sentencia Nº 261-2019, de fecha 27 de septiembre de 2019.

Soto, C. (2015). *Tratado de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual*. Instituto Pacífico.

Taboada, L. (2015). *Elementos de la Responsabilidad Civil*. Grijley.

Taboada, L. (s.f.). *Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual. Academia de la Magistratura*. Material del Programa de Actualización y Perfeccionamiento de la Academia de la Magistratura.

Tantaleán, R. (15 de julio de 2016). *La Prueba del Daño VS. La Prueba de la Cuantía del Daño*. Derecho y Cambio Social. https://www.derechoycambiosocial.com/revista045/LA_PRUEBA_DEL_DANO.pdf

Tercer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2016). Expediente Nº 04304-2011-0-0404-JR-CI-03, en el que se emitió la Sentencia Nro. 010-2016-3JEC, de fecha 29 de enero de 2016.

Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Arequipa (2017). Expediente Nº 00377-2017-32-0401-JR-PE-03, en el que se emitió la Sentencia Nro. 41-2017-3JPU, de fecha 24 de marzo de 2017.

Torres, A. (2001). *Introducción al Derecho. Teoría General del Derecho*. IDEMSA.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos (2000). Caso Thlimmenos Vs. Grecia. Sentencia del 06 de abril de 2000. https://www.menschenrechte.ac.at/orig/00_2/Thlimmenos.pdf

Tribunal Europeo de Derechos Humanos (2010). Caso Muminov Vs. Rusia. Sentencia de sólo reparación del 04 de noviembre de 2010. file:///C:/Users/USUARIO/Downloads/130326RHM17%20(1).pdf

Tribunal Europeo de Derechos Humanos (2011). Caso Kamaliyevy Vs. Rusia. Sentencia de sólo reparación del 28 de junio de 2011. https://www.bailii.org/eu/cases/ECHR/2011/1049.html

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Tribunal Constitucional del Perú (2003). Sentencia recaída en el Expediente N.º 2050-2002-AA/TC. https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/02050-2002-AA.html

Tribunal Constitucional del Perú (2004). Sentencia recaída en el Expediente N.º 2254-2003-AA/TC. https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/02254-2003-AA.html

Tribunal Constitucional del Perú (2004). Sentencia recaída en el Expediente N.° 0090-2004-AA/TC. https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00090-2004-AA.html

Tribunal Constitucional del Perú (2005). Sentencia recaída en el Expediente N° 04348-2005-PA/TC. https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/04348-2005-AA.pdf

Tribunal Constitucional del Perú (2006). Sentencia recaída en el Expediente Nro. 0012-2006-PI/TC. https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00012-2006-AI.html

Tribunal Constitucional del Perú (2010). Sentencia recaída en el Expediente N.º 0896-2009-PHC/TC. https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00896-2009-HC.html

Tribunal Constitucional del Perú (2014). Sentencia recaída en el Expediente N° 3950-2012-PA/TC. https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/03950-2012-AA.pdf

Tribunal Constitucional del Perú (2014). Sentencia recaída en los Expedientes 0021-2012-PI/TC, 0008-2013-Pl/TC, 0009-2013-PUTC, 0010-2013-PI/TC y 0013-2013-P1/TC. https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/00021-2012-AI%2000008-2013-AI%2000009-2013-AI%2000010-2013-AI%2000013-2013-AI.pdf

Tribunal Constitucional del Perú (2015). Sentencia recaída en el Expediente N.º 01423-2013-PA/TC. https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2016/01423-2013-AA.pdf

Vasquéz, S. (2004). *Derecho de las Obligaciones.* ADRUS.

Vega, Y. Y García, D. (2010). *La Responsabilidad Civil y la Persona en el Siglo XXI.* Idemsa.

Villa, J. (2008). *Derecho Penal Parte General*. Grijley.

Villarroel, L. (2009). *El Principio de Legalidad Penal en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional.* Gaceta Constitucional.

Zamora, J., (2016). *"La determinación judicial de la reparación civil."* en Nuevo Código Procesal Penal Comentado, Ediciones Legales E.I.R.L.

Zegarra, J. (2018). *La Cuantificación de la Reparación Civil en la Omisión de Asistencia Familiar.* Jurista Editores.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

ANEXOS

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

ANEXO N° 1

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 1985º DEL CÓDIGO CIVIL, INCORPORA EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA Y DISPONE EL EMPLEO DE PARÁMETROS PARA SU CUANTIFICACIÓN

Artículo 1.- Objeto

La presente norma tiene por objeto modificar el artículo 1985º del Código Civil, promulgado mediante Decreto Legislativo Nº 295, incorporando el daño al proyecto de vida y disponiendo el empleo de parámetros para su cuantificación.

Artículo 2.- Modificación del artículo 1985º del Código Civil

Modifíquese el artículo 1985º del Código Civil, promulgado mediante Decreto Legislativo Nº 295, el cual quedará redactado en los siguientes términos:

> "**Contenido de la indemnización**
>
> **Artículo 1985º.-** La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño. **La indemnización comprende además al daño al proyecto de vida, éste es cuantificado recurriendo al empleo de parámetros para su cuantificación.**"

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA. - De los parámetros para la cuantificación

Los parámetros para la cuantificación del daño al proyecto de vida, puede estar constituido por tablas o baremos. A efecto de su determinación, el Ministerio de Justicia en coordinación con el Poder Judicial, Colegios de Abogados, Aseguradoras y otros organismos que se considere pertinente, formará un equipo multidisciplinario de consulta y propuestas, debiendo aprobar en el plazo de 90 días la tabla o baremo aplicable, la que deberá ser revisada con periodicidad anual.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

SEGUNDA. - La tabla o baremo aprobado, será de uso obligatorio para los Magistrados, quienes en forma excepcional dadas las circunstancias de cada caso, por valoración equitativa conforme al artículo 1332° del Código Civil, podrán incrementar o disminuir el parámetro establecido en la tabla o baremo, pero con debida motivación.

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Del análisis de la jurisprudencia nacional sobre pretensiones de indemnización de daño al proyecto de vida, se ha advertido que no existe uniformidad en los fallos judiciales, tanto en su reconocimiento, como a los montos fijados por reparación civil. Así pues, por un lado, tal daño no está regulado en norma expresa debiendo recurrir los Magistrados a la doctrina y jurisprudencia, empero éstas tampoco son uniformes y menos vinculantes, lo que deviene en poca consonancia de los fallos. Por otro lado, tal uniformidad no se presenta además en las reparaciones civiles que se fijan en estos casos, al no estar regulado el daño al proyecto de vida, no existe regulación de la forma de fijación de la reparación civil respectiva, no está regulada pues en forma objetiva, racional y equitativa.

El daño al proyecto de vida no se encuentra regulado en forma expresa e inequívoca, sin bien viene siendo admitido por la jurisprudencia nacional e incluso internacional como lo es la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Penal Internacional, sin embargo, existen pronunciamientos contrarios al daño al proyecto de vida, al punto de negar que deba ser regulado o que pueda ser resarcible, además de existir falta de instrumentos adecuados que permitan fijar en forma objetiva y precisa o aproximada los montos indemnizatorios.

El artículo 1985º del Código Civil, que está comprendido en la sección referente a la responsabilidad extracontractual establece:

> "**Contenido de la indemnización**
>
> **Artículo 1985º.-** La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño."

Como vemos se incluyen en la responsabilidad extracontractual daños como el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral. Sobre el daño a la persona, algunos juristas sustentan que comprende toda una gama de daños, como lo es el propio daño moral y el

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

daño al proyecto de vida, sin embargo, también hay juristas que sostienen que el daño al proyecto de vida no se encuentra regulado en el Código Civil ni otra norma nacional.

El daño al proyecto de vida, puede ser conceptualizado como el menoscabo ocasionado a un ámbito de la persona, esto es, a la determinación de vida que programa un ser humano, lo que guarda estrecha relación con la libertad, pues tal determinación la realiza en forma libre. Tal menoscabo sin duda debe ser sancionado, por ello deviene en necesaria la regulación del daño al proyecto de vida así como la forma de su cuantificación. Cierto es que la tendencia de la jurisprudencia es la de amparar las pretensiones de indemnización del daño al proyecto de vida apoyándose en la doctrina para su sustentación, empero y como señalamos, tal doctrina no es tampoco uniforme, al extremo de existir autores que niegan la necesidad de regulación del daño al proyecto de vida, a lo que se suma la no obligatoriedad en el Magistrado de aplicar determinada doctrina. Tal disparidad se evidencia también en los montos indemnizatorios, si bien los jueces se orientan por lo que prescribe el artículo 1332º del Código Civil, es decir, en base a una "valoración equitativa", empero se llega a observar que en casos similares se disponen reparaciones opuestas.

Por tanto, debe ser comprendido el daño al proyecto de vida en nuestra legislación en forma expresa, disponiendo además que su indemnización se realice a través de parámetros de cuantificación como lo son las tablas o baremos como se viene realizando a nivel internacional para indemnizaciones de daños como al daño moral. En el Perú tampoco es nuevo el empleo de tablas o baremos, como lo es el caso de los seguros obligatorios de accidentes de tránsito que recurren a una tabla previamente establecida por una norma para determinar los montos de indemnizaciones. Sin embargo, no se emplean para reparaciones como del daño al proyecto de vida, siendo de urgente necesidad crear e implementar su uso a efecto de la cuantificación de la reparación; esto contribuirá a dar más objetividad, uniformidad y predictibilidad en los fallos judiciales.

II. ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO DE LA NORMA

Con la aplicación de la presente propuesta normativa, se permitirá un mejor tratamiento de las reparaciones por daños al proyecto de vida; ya no nos encontraremos con dispares fundamentos sobre el daño al proyecto de vida, y existirá mayor predictibilidad sobre el monto de la reparación civil respectiva; lo cual impulsará los procesos en su resolución, ayudando a los Magistrados en su labor, pues les permitirá contar con un valioso auxilio

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

legal dando objetividad a sus fallos, fijando indemnizaciones justas y equitativas; esto a la vez beneficiará a las partes y finalmente nuestro sistema judicial.

III. EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA

La aplicación de la presente ley significará un fortalecimiento del sistema judicial nacional, y tendrá alcance en los usuarios del Derecho en varias de sus ramas, como las civil, laboral y penal, generando mayo confianza en la administración de justicia.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis