



FACULTAD DE DERECHO

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

PROCESO : CIVIL

MATERIA : REIVINDICACIÓN

EXPEDIENTE : 08011-2014-0-0401-JR-CI-07

DEMANDANTE : LUIS ESTEBAN RAMOS NUÑEZ Y MARY VICTORIA RAMOS DE ROSAS

DEMANDADOS : EUGENIA GUILLERMINA GARCIA GALLEGOS Y LUZ VICTORIA GARCIA GALLEGOS

LISTISCONSORTE: PORTUGAL DELGADO ALEJANDRO Y PORTUGAL DELGADO ANDRES

PROCESO: ORDINARIO LABORAL

MATERIA: DERECHOS LABORALES

EXPEDIENTE: N° 00421-2016-0-0401-JR-LA-01

DEMANDANTE: VALENCIA CACERES BERTHA INES

DEMANDADO: COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO DEL PERU LTDA

Autor:

MARIA ALEJANDRA CASAPERALTA ORTEGA

Para Obtener el Título Profesional de

ABOGADO

Arequipa, Diciembre 2020

ÍNDICE

RESUMEN

INTRODUCCION

CAPÍTULO I: ANÁLISIS DE EXPEDIENTE CIVIL

1.1 PARTE INTRODUCTORIA

1.2 SÍNTESIS DE LA DEMANDA

1.3 CUESTIONES PROBATORIAS

1.4 SÍNTESIS DE LA EXCEPCION DE COSA JUZGADA Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1.5 SÍNTESIS DE AUTO DE SANEAMIENTO RESOLUCIÓN N° 07

1.6 NORMATIVIDAD EN RELACIÓN A LA MATERIA EXPRESADA POR LAS PARTES Y LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL DESARROLLADA EN EL EXPEDIENTE

1.7 MARCO LEGAL, DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL

1.8 TRÁMITE PROCESAL Y DE LA MATERIA TRATADA EN EL EXPEDIENTE

1.9 ANÁLISIS CRÍTICO Y POSTURA PERSONAL DEL EXPEDIENTE

CAPÍTULO II: ANÁLISIS DE EXPEDIENTE LABORAL

2.1 PARTE INTRODUCTORIA

2.2 SÍNTESIS DE LA DEMANDA

2.3 AUTO ADMISORIO

2.4 AUDIENCIA DE CONCILIACION

2.5 CONTESTACION DE LA DEMANDA

2.6 AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

2.7 SINTESIS DE LA SENTENCIA

2.8 APELACION DE LA SENTENCIA

2.9 SENTENCIA DE VISTA:

2.10 NORMATIVIDAD EN RELACIÓN A LA MATERIA EXPRESADA POR LAS PARTES Y LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL DESARROLLADA EN EL EXPEDIENTE

2.11 MARCO DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL

2.12 TRÁMITE PROCESAL Y DE LA MATERIA TRATADA EN EL EXPEDIENTE

2.13 ANÁLISIS CRÍTICO Y POSTURA PERSONAL DEL EXPEDIENTE

RESUMEN

El contenido del presente trabajo está determinado por la síntesis y el análisis jurídico de dos procesos judiciales; de Especialidad Civil en materia de Reivindicación y el otro correspondiente a Derecho Laboral en materia de Derechos Laborales. En ambos expedientes se delimitarán las Controversias Jurídicas estableciendo el señalamiento y justificación de las diversas cuestiones controvertidas de orden sustantivo y procesal comprendidas en dichos expedientes.

El primer expediente en materia civil está conformado por los principales actuados desarrollados mediante un proceso de conocimiento el objetivo principal en este informe, es analizar los requisitos de forma y de fondo en la demanda así como los requisitos sustantivos y procesales, información que se complementa con doctrina respecto de la materia de reivindicación lo cual reviste aspectos importantes ya que involucra la acción que posee el propietario para recuperar el dominio de un bien, acción ejercida contra quien lo posee, teniendo como característica que la acción reivindicatoria es imprescriptible, prosiguiendo con el análisis del trámite procesal desarrollado en el expediente analizado y complementándolo con jurisprudencia relacionada a la materia tratada en el expediente. Asimismo se establecen críticas y/o sugerencias de naturaleza jurídica a cada una de las controversias jurídicas identificadas.

El segundo expediente analizado, es de carácter laboral, el cual se desarrolla de manera detallada en cuanto a los actuados más relevantes desarrollados en el proceso, la respectiva doctrina en relación a la materia de Derechos Laborales, teniendo como idea base los beneficios sociales percibidos por los trabajadores que se encuentran comprendidos en el Decreto Legislativo 728, así mismo un adecuado análisis jurídico respecto del expediente, integrado con jurisprudencia, finalmente el trabajo contiene las respectivas conclusiones para ambos expedientes judiciales, lo que permite una perspectiva clara del análisis desarrollado en el trabajo.

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo de investigación se ha realizado el análisis del Expediente Civil N° 08011-2014-0-0401-JR-CI-07 referido a la materia Reivindicación seguido bajo las reglas del proceso de conocimiento, tramitado en el Séptimo Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, cabe mencionar que el presente informe ha constituido una manera de aproximarme en forma importante al estudio de la Materia Civil, dentro de ello el tema de reivindicación, acción que tutela el derecho de propiedad. De tal forma, que no se puede concebir el ejercicio de la propiedad, sin tomar las previsiones necesarias en cuanto a su protección o tutela. El presente proceso judicial permite apreciar diversas figuras jurídicas que se realizaron en el expediente, así también se observara que la controversia central es la delimitación de la propiedad reclamada si los linderos y limites coinciden con el derecho de propiedad reclamado por los demandantes.

Finalmente los objetivos que se persigue con la investigación a realizar son los siguientes: analizar adecuadamente el derecho de propiedad y junto con este la acción reivindicatoria y todas las posibilidades que pueden derivarse en la tramitación de un proceso judicial. Así, bajo este contexto se tiene el desarrollo del trabajo que, en un primer término, está enfocado en el desarrollo del trámite del proceso, detallándose los aspectos más relevantes del mismo, teniendo como fuentes de información doctrina, jurisprudencia en relación a la materia tratada en el expediente analizado, así como también una crítica y postura personal del caso analizado, hasta la expedición de la decisión final del órgano jurisdiccional, pronunciamiento de segunda instancia.

A continuación se tiene el análisis de un segundo expediente laboral N° 00421-2016-0-0401-JR-LA-01 seguido contra la Cooperativa de Ahorro y Credito LTDA, en relación a Derechos Laborales, en perjuicio de Bertha Valencia Caceres. En relación al proceso Ordinario Laboral que es un mecanismo protector de derechos, que llega a tal objetivo de manera garantista y célere, pues esa fue la apuesta principal de la NLPT.

Como objetivo central del presente trabajo considero que radica en analizar si la actuación emitida por parte del juzgado de primera instancia se ajusta al derecho solicitado por la demandante, así como si existen los suficientes medios probatorios presentados para el respectivo cálculo de los beneficios sociales reclamados por la demandante.

El presente informe ha sido elaborado y estructurado en relación al estudio y análisis efectuado de ambos expedientes judiciales, realizando un estudio secuencial con la

finalidad de desarrollar un análisis claro y detallado del aspecto sustantivo y procesal, teniendo como herramientas de información fuentes bibliográficas de distintos autores en relación a la materia, y complementada con jurisprudencia lo cual ha servido finalmente para realizar un correcto análisis del desarrollo del proceso.

CAPÍTULO I: ANÁLISIS DE EXPEDIENTE CIVIL

1.1. PARTE INTRODUCTORIA.

Datos Del Proceso Expediente: N° 08011-2014-0-0401-JR-CI-07

La Materia: Reivindicación

Vía Procedimental: Proceso Conocimiento

Sujetos Del Proceso

Órgano Judicial de la 1ra Instancia: Séptimo Juzgado Civil

Juez: Polanco Gutierrez Carlos Enrique

Especialista Legal: Cardenas Enchuña Glenda Maria

Órgano Judicial de 2da. Instancia: Segunda Sala Civil de la C.S.J.A

Jueces Superiores: Paredes Bedregal, Barrera Benavides, Yucra Quispe

Demandante: Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos De Rosas

Demandado: Eugenia Guillermina Garcia Gallegos y Luz Victoria Garcia Gallegos

Listisconsorte: Portugal Delgado Alejandro y Portugal Delgado Andres

1.2 SÍNTESIS DE LA DEMANDA

I. DEMANDADOS:

Eugenia Guillermina Garcia Gallegos con domicilio en Ramon Castilla Nro.406 distrito de Cayma provincia y departamento de Arequipa.

Luz Victoria Garcia Gallegos con domicilio en calle Bolognesi Nro.201 La Libertad distrito de Cerro Colorado provincia y departamento de Arequipa.

II. PETITORIO

Pretensión Principal: Se interpone demanda de reivindicación, solicitando que las demandadas restituyan la posesión inmediata de 0.40002 hectáreas del predio rustico denominado Tocrahuasi o también conocido como Tampisecca correspondiente a la unidad catastral Nro. 00451 la misma que tiene 265.31 metros lineales encerrado dentro

de los linderos que se precisan en el plano y memoria descriptiva que se adjunta como medio probatorio.

Pretensión accesoria: Solicita el pago de frutos que se calcularan desde el mes de julio del año 2002 fecha en la cual las demandadas usufructuaron el terreno sin derecho, hasta el día en que se haga efectiva la entrega del terreno, el importe total será calculado en ejecución de sentencia y conforme la pericia que se ofrece para dicho objeto.

III. FUNDAMENTOS DE HECHO

Refiere el demandante que el inmueble objeto de reivindicación no se encuentra inscrito en los Registros Públicos; siendo necesario mencionar el tracto sucesivo de cómo se adquirió el derecho de propiedad.

El señor Luis Esteban Ramos Nuñez y la Sra. Mary Victoria Ramos de Rosas interponen demanda de reivindicación en contra de Eugenia Guillermina García Gallegos y Luz Victoria García Gallegos solicitando se le restituya la posesión inmediata de 0,4002 hectáreas del predio rustico denominado Tocrahuasi, dicho predio rustico no se encuentra inscrito en registros públicos . Asimismo, en acumulación objetiva originaria y accesoria solicita el pago de frutos desde julio del año 2002 fecha en la cual las demandadas usufructuaron el terreno sin derecho.

Con fecha 23/11/1921 mediante escritura pública Nro. 783 emitida ante el notario de Arequipa Dr. Jose Maria Tejeda se materializa una compra venta que efectúa el magistrado Manuel Cesar Zereceda en rebeldía de Don Gavino Riveros (propietario del bien) a favor de Eleuterio Ramos Colque y esposa Gabina Vilca, dicha venta se efectúa en ejecución del proceso de incumplimiento de contrato de venta.

Con fecha 14/10/1938 mediante escritura pública Nro. 1943 emitida ante el Notario de Arequipa José Gonzales Grambell se realiza la compra venta de Eleuterio Ramos Colque favor de Serafín Ramos Vilca

Con fecha 26/08/1970 el señor Serafín Ramos Vilca, hermano del padre, el Sr. Esteban Ramos Vilca otorga testamento por escritura pública ante el notario Miguel Navarro Calderón el mismo que ante su fallecimiento el 30/08/1970 se inscribió en la partida 01038657.

Con fecha 18/05/1984 se inscribió en la ficha 2040 partida 01046646 del registro de declaratoria de herederos de la Zona Registral XII sede Arequipa se inscribió a los

herederos del señor Esteban Ramos Vilva proceso que se siguió en el Segundo Juzgado Civil Arequipa y determino como únicos herederos a los recurrentes Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos Nuñez de esta forma heredan entro otros bienes el predio denominado Tocrahuasi ubicado en el distrito de Cayma y que es objeto de este proceso judicial.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Ampara su pretensión en lo establecido por los artículos 927¹ que indica que la acción reivindicación es imprescriptible por tanto los actores se encuentran habilitados plenamente a plantear la presente acción. El artículo VII² del Título Preliminar del Código Procesal Civil referido al juez y el derecho y sobre su obligación de aplicar el derecho aunque no haya sido invocado por las partes.

V. VÍA PROCEDIMENTAL

Al presente proceso le corresponde la vía del proceso de conocimiento

VI. MEDIOS PROBATORIOS:

- a) Escritura pública Nro. 738 de fecha 23 de noviembre del 1921 emitida ante notario público otorgada ante el Notario Dr. José María Tejeda, se otorgó la venta de la propiedad por parte del señor juez don Manuel César Zereceda en rebeldía de don Gavino Gabina Vilca a favor de don Eleuterio Ramos Colque y esposa.
- b) Testimonio de escritura pública Nro.1943 de fecha 14 de octubre del 1938 emitida ante notario de Arequipa José Gonzales Grambell se realiza compraventa de don Eleuterio Ramos Colque realiza una compraventa a favor de don Serafín Ramos Vilca.
- c) Copia literal de la partida Nro.01038657 del registro de testamentos de Arequipa mediante el cual se acredita que don Serafín Ramos Vilca mediante testamento deja dos topos y media cuartilla en el lugar denominado Tocrahuasi a favor de Esteban Ramos Vilca quien es el padre de los demandantes y que acredita a favor

¹ Acción reivindicatoria Artículo 927°.- La acción reivindicatoria es imprescriptible. No procede contra aquél que adquirió el bien por prescripción.

² Artículo VII.- Juez y Derecho El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

de este ultimo la forma en la que adquieren la propiedad mediante tracto sucesivo por la herencia dejada.

- d) Copia literal de la partida Nro. 01046646 del registro de declaratoria de herederos de la zona registral XII Arequipa mediante la que se acredita a los herederos de Esteban Ramos Vilca .
- e) El plano perimétrico y de ubicación con su correspondiente descripción elaborado por los ingenieros agrónomos Gilberto Marquina Begazo y Maximiliano Coaquira Bedoya con respecto al predio denominado Tampiseca o Tocrahuasi con unidad catastral 00451 que corresponde al inmueble objeto del proceso.
- f) Pericia que realizaran dos ingenieros agrónomos a efecto de determinar la suma promedio mensual que por frutos puede producir el inmueble objeto de proceso.

VII MEDIOS PROBATORIOS EXTEMPORANEOS :

- a) Debido a las alegaciones de defensa es que se presenta nuevos medios probatorios en el siguiente sentido: Oficio que se remitirá al Ministerio de Agricultura y a la Dirección Regional de Agricultura a efecto que remitan copias certificadas de Resolución Ministerial Nro. 0838-95-AG de fecha 08/08/2008 documentos con los que se acreditara que las demandas y su causante Manuel Ruperto García Salas no tienen ningún título de propiedad sobre el bien y que si bien el señor Manuel Ruperto García Sala se le designa como beneficiario de la reforma agraria dicho derecho CADUCO.
- b) Búsqueda catastral signada con atención 2014-33721 objeto de proceso aparentemente se encontraría parcialmente superpuesto sobre el inmueble de propiedad de ALEJANDRO PORTUGAL DELGADO Y ANDRES PORTUGAL DELGADO por cuanto se les debe incorporar como litisconsorte necesario pasivo.

1.3 CUESTIONES PROBATORIAS

I. TACHA : A fojas cincuenta y uno, y siguientes la demandada doña Eugenia Guillermina García Gallegos de Atencio, ha formulado tacha por nulidad y falsedad en contra de la Escritura Pública N° 738 de fecha veintitrés de noviembre de noviembre de mil novecientos veintiuno.

II. LINEA ARGUMENTATIVA DEL DEMANDADO EN RELACION A LA TACHA PRESENTADA POR LA DEMANDADA EUGENIA GUILLERMINA GARCIA GALLEGOS DE ATENCIO:

Procede a formular tacha en contra del medio probatorio consistente en la escritura pública Nro.738 de fecha 23-11-1921 en razón que la misma no se refiere a terreno en litigio en consecuencia se procedio a tachar el mismo de NULO Y FALSO .Dicho documentos se refiere a un contrato de venta que realiza el señor Juez de Primera Instancia Madgiel Cesar Zereceda en rebeldía de Gavino Rivero a favor de don Eleuterio Ramos el mismo no tiene relación con terreno materia de litis, los linderos detallados no guardan relación con el terreno que vienen ocupando por más de 40 años por lo que la referida escritura pública no se ajusta a la ley y constituye un documento sin mayor fundamentos por referirse a otro terreno.

Mediante resolución Nro. 03-2015 de fecha veintidós de enero del dos mil quince, se procede a tener por interpuesta la tacha presentada por Eugenia Guillermina Garcia Gallegos De Atencio corriéndose el traslado de la misma.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO DE LA TACHA PRESENTADA:

Ampara su pretensión en lo establecido por los artículos 300³y siguientes del Código Procesal Civil.

IV. MEDIOS PROBATORIOS DE LA TACHA:

La Escritura Pública N° 738 de fecha veintitrés de noviembre de noviembre de mil novecientos veintiuno referida a documento de venta realizado por el señor Juez de Primera Instancia Madgiel Cesar Zereceda en rebeldía de Gavino Riveros a favor de don Eleuterio Ramos.

V. LINEA ARGUMENTATIVA DEL DEMANDANTE EN CUANTO A LA ABSOLUCION DE LA TACHA:

³ Artículo 300.- Admisibilidad de la tacha y de la oposición Se puede interponer tacha contra los testigos y documentos. Asimismo, se puede formular oposición a la actuación de una declaración de parte, a una exhibición, a una pericia o a una inspección judicial También pueden ser materia de tacha y de oposición los medios probatorios atípicos.

Artículo 301.- Tramitación

La tacha u oposición contra los medios probatorios se interponen en el plazo que establece cada vía procedimental, contado desde notificada la resolución que los tiene por ofrecidos, precisándose con claridad los fundamentos en que se sustentan y acompañándose los medios probatorios respectivos. La absolución debe hacerse de la misma manera y en el mismo plazo, anexándose los medios probatorios correspondientes.

La tacha, la oposición o sus absoluciones que no cumplan con los requisitos indicados serán declaradas inadmisibles, concediéndose un plazo no mayor de tres días para subsanar los defectos. Estos requisitos no se exigen a las absoluciones realizadas en el proceso sumarísimo.

La actuación de los medios probatorios se realiza en la audiencia de pruebas, iniciándose esta por la actuación de las cuestiones probatorias.

El medio probatorio cuestionado será actuado, sin perjuicio de que su eficacia sea resuelta en la sentencia, salvo decisión debidamente fundamentada e inimpugnable.

En el escrito de la demanda se ha efectuado una precisión de los hechos que respaldan la pretensión de reivindicación habiéndose referido al tracto sucesivo del que proviene el derecho de los demandantes, siendo que se materializa una compraventa que efectúa el magistrado Manuel Cesar Zereceda en rebeldía de Gavino Riveros (propietario del bien) a favor de Euleterio Ramos Colque y esposa Gabina Vilca personas de las que deriva el derecho de propiedad de terceros.

Habiéndose precisado el objeto de la citada prueba que es tachada debemos indicar que conforme nuestro ordenamiento procesal la tacha solo puede formularse por dos causales expresas que son por NULIDAD o por FALSEDAD.

Por tanto si la compraventa a que se hace referencia en la escritura pública objeto de tacha corresponde o no al bien que es objeto de reivindicación son argumentos que no pueden ser dilucidados en vía tacha porque no están referidos a la nulidad o la falsedad del documento como se ha indicado sino corresponden a un cuestionamiento que se decidirá al momento de sentenciar situación que origina como se ha solicitado la improcedencia de la tacha.

VI. FUNDAMENTOS DE DERECHO DE LA ABSOLUCION DE LA TACHA:

Se solicita que la tacha presentada sea declarada improcedente puesto que los argumentos de cuestionamiento utilizados no se encuentran dentro de los supuestos previstos en el art. 242⁴,243⁵,244⁶ del CPC es decir no se cuestiona si el documento es falso o nulo.

VII. MEDIOS PROBATORIOS DE LA TACHA:

La Escritura Pública N° 738 de fecha veintitrés de noviembre de noviembre de mil novecientos veintiuno referida a documento de venta realizado por el señor Juez de Primera Instancia Madgiel Cesar Zereceda en rebeldía de Gavino Riveros a favor de don

⁴ Artículo 242.- Ineficacia por falsedad de documento

Si se declara fundada la tacha de un documento por haberse probado su falsedad, no tendrá eficacia probatoria. Si en proceso penal se establece la falsedad de un documento, éste carece de eficacia probatoria en cualquier proceso civil.

⁵ Artículo 243.- Ineficacia por nulidad de documento

Cuando en un documento resulte manifiesta la ausencia de una formalidad esencial que la ley prescribe bajo sanción de nulidad, aquel carece de eficacia probatoria. Esta declaración de ineficacia podrá ser de oficio o como consecuencia de una tacha fundada.

⁶ Artículo 244.- Falsedad o inexistencia de la matriz

La copia de un documento público declarado o comprobadamente falso o inexistente, no tiene eficacia probatoria. La misma regla se aplica a las copias certificadas de expedientes falsos o inexistentes.

Eleuterio Ramos que acredita la adquisición de la propiedad del inmueble materia de este proceso así como el inicio del tracto sucesivo hacia los demandantes y que con su propio mérito se advierte que no está afecto a ninguna nulidad o falsedad alguna.

1.4 SÍNTESIS DE LA EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Antes de realizar la contestación la codemandada EUGENIA GUILLERMINA GARCIA GALLEGOS DE ATENCIO presentó EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA, con la que se procederá al análisis de la misma para posteriormente dar síntesis de las respectivas contestaciones de los codemandados y litisconsorte.

1.4.1 EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA: Se resolverá en cuaderno aparte, exp. 08011-2014-12-0-JR-CI-07 al haberse declarado en primera instancia FUNDADO la excepción de cosa juzgada .

I. LINEA ARGUMENTATIVA DE LA CODEMANDADA EUGENIA GUILLERMINA GARCIA GALLEGOS DE ATENCIO:

La excepcionante señala que, por ante el Octavo Juzgado Civil, y con la intervención de la Especialista Legal Isabel Mamani Mamani, Expediente N° 8904-2005, los demandantes Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos Nuñez, han interpuesto una demanda de Reivindicación en contra de la recurrente y la sucesión García Gallegos, expidiéndose la Sentencia N° 192-2009 que declara Infundada la demanda, siendo confirmada mediante la sentencia de Vista N° 76-2011, de fecha 26 de enero del 2011, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa; interpuesto el recurso de casación por los demandantes, se expidió la Sentencia CAS N° 4117-2011, emitida por la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema, de fecha 10 de diciembre del 2013, en la cual se declara infundado el recurso de Casación; por lo que la presente pretensión ya ha sido materia de pronunciamiento judicial.

Como quiera que las partes son las mismas demandantes y demandados así como la pretensión y que a título sometido a providencia jurisdiccional de tutela en la que ha recaído la sentencia en última instancia en proceso interpuesto en por Luis Esteban Nuñez Ramos y Mary Victoria Nuñez Ramos el mismo que deviene en COSA JUZGADA.

Los demandantes pretenden sorprender al despacho con indebida demanda con la misma pretensión de reivindicación que ha merecido pronunciamiento judicial en última

instancia por parte de la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica con argumentos que no reflejan la realidad de los hechos por cuanto ha sido materia de pronunciamiento judicial. Por lo que se solicito al despacho tener por interpuesta la presente excepción y declararla FUNDADA la misma para posteriormente disponer el archivo del proceso.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO DE LA EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA PRESENTADA:

En lo establecido por el artículo Nro. 446 inc. 8⁷ del CPC que establece que la excepción de cosa juzgada , como constituye caso de autos y que no le asiste derecho alguno a los demandante.

III. MEDIOS PROBATORIOS DE LA EXCEPCION DE COSA JUZGADA:

El mérito de la sentencia CAS N° 4117-2011 expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica de fecha 10 de diciembre del 2013 que declara INFUNDADO EL RECURSO DE CASACION interpuesto por Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos Nuñez.

El merito del expediente Nro. 8904-2005 tramitado ante el Octavo Juzgado Especializado En Lo Civil con la intervención de la especialista Isabel Mamani Mamani que contiene demanda de reivindicación interpuesta por Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos Nuñez en contra de la recurrente y la sucesión de Garcia Gallegos acompañando copia del reporte del expediente , expedido por la Corte Superior de Justicia de Arequipa, con la que se acredito la existencia de la misma y que se encuentra en el archivo central.

IV. LINEA ARGUMENTATIVA DEL DEMANDANTE EN CUANTO A LA ABSOLUCION DE LA EXCEPCION:

La parte demandante al absolver la excepción señala que los hechos que sirven de fundamento para la presente demanda de reivindicación parten de una base distinta de los planteados en el expediente 2005-8904, por lo que se trataría de causas diferentes. Dichos hechos no han sido objeto de pronunciamiento alguno en el proceso 8904-2005, por tanto

⁷ Artículo 446.- Excepciones proponibles

El demandado sólo puede proponer las siguientes excepciones: 8.- Cosa Juzgada;

son fundamentos facticos que no están sometidos al imperio de la Cosa Juzgada, y que ameritan ser ventilados en este proceso.

RECURSO DE REPOSICION:

Cabe resaltar que se plantea Recurso de Reposición en contra de la Resolución Nro, 11-2015 que resuelve no ha lugar al pedido de informe oral presentado por el demandante Luis Esteban Ramos Nuñez escrito Nro. 57580-201, ello conforme a que mediante resolución Nro.10 se dispone el ingreso de autos a despacho para resolver las excepciones formuladas y por escrito de fecha 13/08/2015 se solicito indistintamente el uso de la palabra de los abogado a cargo del proceso.

Finalmente por resolución 11 se rechaza el pedido bajo el supuesto negado de que dicho informe no esta previsto para el tramite del proceso de conocimiento. Al respecto se denuncia la inaplicación del art. 289 inc 5 de la L.O.PJ que expresamente señala:

“Son derechos del abogado patrocinante:

5.- Informar verbalmente o por escrito en todo proceso judicial antes de que se ponga fin a la instancia”

Es preciso mencionar que el recurso de reposición procede contra los decretos a fin de que el juez los revoque, si asi considera que la solicitud del recurso contiene un vicio o error evidente lo declarara inadmisibile o improcedente.

Es asi que la excepción propuesta es una excepción perentoria es decir que eventualmente se puede disponer el archivo del proceso y con ello la conclusión lógica de la instancia. Por tanto al estar pendiente de emitirse una resolución de este tipo reviste de suma importancia , la ley orgánica citada, que otorga al abogado el derecho a solicitar informe oral siendo que no puede ser restringido por el juzgado a efectuar una interpretación restrictiva de las normas referentes a la tramitación del proceso de conocimiento esta omisión normativa es integrada con el citado art. 289 inc.5 L. O. P. J .

La resolución causa un agravio de tipo extrapatrimonial por afectación al derecho de un debido proceso.

Por resolución Nro. 12-2015 se resuelve declarar fundado el medio impugnatorio de reposición interpuesto por el demandante en consecuencia se revoca la resolución Nro.

11-2015 proveyendo el pedido se señala fecha para el informe oral a realizarse el día 15 de octubre del 2015 a las 08:30 am .

V. MEDIOS PROBATORIOS DE LA EXCEPCION DE COSA JUZGADA PLANTEADA EN LA ABSOLUCION:

Escrito de la demanda y anexos acompañados en este proceso con los que acredita que los hechos son distintos a los juzgados en el proceso 8904-2005.

Por principio de comunidad de la prueba el expediente Nro.8904-2005 ofrecido por la parte demandada en su escrito de excepción de cosa juzgada , el mismo que permitirá luego de la revisión de la demanda y sentencias determinar la improcedente de la excepción formulada.

VI. PRONUNCIAMIENTO DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA RESPECTO A LA EXCEPCION DE COSA JUZGADA:

El presente proceso que se tramita, tiene como partes procesales a: Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos de Rosas como demandantes y a Eugenia Guillermina Garcia Gallegos y Luz Victoria Garcia Gallegos; si bien en este supuesto en el expediente 8904-2005, demanda primigeniamente Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos de Rosas en contra de Eugenia Guillermina García Gallegos, de la revisión del expediente se tiene que mediante resolución N°18-2007 de fojas doscientos diecisiete, se resuelve integrar como demandados a una serie de sujetos entre los cuales figura Luz Victoria García Gallegos (la actual codemandada), por lo que el supuesto de identidad entre las partes se cumple. A la vez se observa que el petitorio de la demanda tramitada en este proceso es de Reivindicación, en la que se solicita que las demandadas le restituyan la posesión inmediata de 0.4002 hectáreas del predio rustico denominado Tocrahuasi o también conocido como Tampisecca, correspondiente a la unidad catastral N° 00451 la misma que tiene 265.31metros lineales de perímetro, y como pretensión accesoria se solicita el pago de frutos, que se calcularan desde el mes de julio del año 2002, fecha en la cual las demandadas usufructúan el terreno sin derecho, hasta el día que se haga efectiva la entrega del terreno; por lo tanto se aprecia que existe identidad entre los petitorios, ya que la pretensión principal del primer proceso es idéntica a la pretensión principal del segundo proceso en el extremo que en ambas se solicita la reivindicación del mismo predio, asimismo en cuanto a la pretensión accesoria, en ambos procesos se

solicita el pago de los frutos que se calcularan desde julio del dos mil dos, en tal sentido el supuesto de identidad de petitorios se cumple.

Finalmente sobre el interés para obrar, se observa que en ambas pretensiones concurre el mismo interés; además mediante Sentencia Nro. 192-2009 emitida por el Octavo Juzgado Especializado en lo Civil (fojas seiscientos diez y siguientes), se declaró “Infundada la pretensión de Reivindicación interpuesta por Luis Esteban Ramos Núñez y Mary Victoria Ramos de Rosas en contra de Eugenia Guillermina García Gallegos, Luz Victoria García Gallegos y otros. Dicha sentencia ha sido confirmada mediante Sentencia de Vista número cuarenta y cuatro – dos mil once (fojas setecientos treinta y siguientes); quedando ejecutoriado el proceso mediante Sentencia N° CAS N° 4117-2011 (fojas setecientos cincuenta y siete), expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema, en la cual se resuelve declarar Infundado el recurso de casación interpuesto por los demandantes Luis Esteban Ramos Núñez y Mary Victoria Ramos de Rosas, en consecuencia no Casaron la sentencia de vista obrante a fojas seiscientos treinta, por lo tanto la presente excepción cumple con la triple identidad señalada anteriormente, así como el requisito especial de la presente excepción es decir que el proceso ha quedado ejecutoriado, por lo tanto constituye Cosa Juzgada. En tal sentido corresponde amparar la presente excepción.

Ahora bien, sin perjuicio a lo anterior, con relación a la alegación realizada por la parte excepcionada, respecto a que su demanda parte de una base distinta, ya que se trata de nuevos hechos y que no han sido objeto de pronunciamiento alguno en el proceso 8904-2005; se tiene que tener presente que una de las garantías de la impartición de justicia consagrada por la Constitución es la inmutabilidad de la cosa juzgada. Al respecto, la Constitución, en su artículo 139°, inciso 2), establece que: “Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución”. En tal sentido no se puede interponer una nueva demanda con la misma pretensión que ya fue objeto de cosa juzgada en un proceso anterior; en todo caso existe una acción de revisión de cosa juzgada, que es la que estaría pretendiendo el demandante, que consiste en rever los pronunciamientos jurisdiccionales después que han adquirido ese atributo que le confiere la cosa juzgada, por causas taxativamente señaladas, entre las cuales cabe la revisión de cosa juzgada por hechos nuevos; sin embargo en el presente

proceso se demanda la misma pretensión del proceso anterior y no la acción de revisión de cosa juzgada que consistiría en otra pretensión diferente a la que se esta demandando. Que, el artículo 451, inciso 5 del Código Procesal Civil, establece que como consecuencia de declarar fundada una excepción de Cosa Juzgada, se debe anular lo actuado y dar por concluido el proceso, lo que se dispondrá en la parte resolutive de esta resolución. En consecuencia.

PARTE RESOLUTIVA: SE RESUELVE: DECLARAR *FUNDADA LA EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA*, deducida por Eugenia Guillermina García Gallegos, en consecuencia **NULO TODO LO ACTUADO**.

VII. LINEA ARGUMENTATIVA FACTICA Y JURIDICA DEL DEMANDANTE EN CUANTO A LA APELACION EN CONTRA DEL FALLO DE LA EXCEPCION:

El inc. 2 del Art. 453 CPC refiere que la excepción de cosa juzgada procede en caso se inicie un PROCESO IDENTICO a otro ya resuelto en definitiva. La norma reclama la identidad de procesos según el art. 452 del CPC al cumplir tres requisitos indispensables:

- a) Identidad de partes
- b) Identidad de petitorio
- c) Identidad de intereses para obrar

Al absolver la excepción formulada se preciso claramente que los hechos que sirven de fundamento para la actual demanda de reivindicación parten de una base distinta de los planteados en el expediente 2005-8904 por tanto se trata de causas diferentes.

En este caso el motivo que da sustento al actual juicio de reivindicación es distinto del motivo expuesto en el proceso 2005-8904, puesto que en autos el derecho de propiedad de los recurrentes tiene sustento desde el 23/11/1921 mediante escritura pública Nro. 738 emitida ante el notario de Arequipa Dr. Jose Maria Tejada , hecho que legitima el derecho de propiedad de los demandantes y no fue objeto de pronunciamiento ni juzgamiento en el proceso de reivindicación anterior y que por tanto no tiene calidad de cosa juzgada.

Téngase presente que la parte demandante se encuentra de acuerdo en que existe identidad de pretensiones pero niega de forma tajante que existe identidad de personas y de causa a pedir como se precisa:

	PROCESO 2005-8904	PROCESO 8011-2014 ACTUAL
Ausencia Identidad de personas	<p>Parte demandante:</p> <p>1 Luis Esteban Ramos Nuñez 2 Mary Victoria Ramos de Rosas</p> <p>Parte demandada:</p> <p>1 Emigdio Raúl García Gallegos 2 Samuel García Gallegos 3 Gerardo Jesús García Gallegos 4 Pastor Román García Gallegos 5 Eugenia Guillermina García Gallegos 6 Luz Victoria García Gallegos</p>	<p>Parte demandante:</p> <p>1 Luis Esteban Ramos Nuñez 2 Mary Victoria Ramos de Rosas</p> <p>Parte demandada:</p> <p>1 Eugenia Guillermina García Gallegos 2 Luz Victoria García Gallegos 3 Alejandro Portugal Delgado 4 Andrés Portugal Delgado</p>
Ausencia Identidad de la causa a pedir	<p>El hecho que sirve de sustento a esta demanda parten de :</p> <p>El 26/08/1970 el señor Serafín Ramos Vilca, hermano del padre de los demandantes don Esteban Ramos Vilca, otorgo el testamento por escritura publica ante el notario Miguel Navarro Calderón por el que le deja la propiedad del bien sub litis.</p>	<p>Los hecho que sirve de sustento a esta demanda parten de:</p> <p>El contrato de fecha 23/11/1921 mediante escritura publica Nro. 738 emitida ante el notario publico de Arequipa Dr. Jose Maria Tejada se materializa una compraventa que efectúa el magistrado Manuel Cesar Zereceda en rebeldía de Don Gavino Riveros (propietario del bien) a favor de Eleuterio Ramos</p>

		<p>Colque del bien inmueble objeto de proceso.</p> <p>El 14/10/1938 mediante escritura publica Nro.1943 Eleuterio Ramos Colque vende el bien sub litis a favor de Serafín Ramos Vilca.</p>
--	--	--

Por tanto conforme a las precisiones realizadas de ambos procesos, se concluye de forma reiterativa que si bien es cierto las pretensiones cuestionadas son la misma, también es cierto que las partes no son las mismas, pero mas importante que ello y tal como se ha desarrollado a lo largo del pedido solicitado es que la causa a pedir (fundamentos facticos) es distinta, como se aprecia en el cuadro.

NULIDAD DE LA RESOLUCION:

La resolución Nro.14 de fecha 30/12/2015 es nula debido a la ausencia de pronunciamiento de hechos esenciales. El informe oral e informe escrito presentado antes de emitirse pronunciamiento señala que no existe identidad de partes porque en este proceso también son demandados los señores Alejandro Portugal y Andrés Portugal Delgado personas que no fueron demandados en el proceso de cotejo así como que en el proceso anterior fueron 6 los demandados y en este solo 4.

De la revisión de la resolución cuestionada en especial del cuarto considerando el juzgado sobre el supuesto de identidad de partes: No efectúa ninguna valoración ni mención alguna de los demandados Alejandro Portugal y Andrés Portugal Delgado. No precisa si respecto de estos demandados procede la cosa juzgada. No evalúa el alcance de la cosa juzgada respecto de estas personas a pesar que se ha especificado con claridad que por ellas no se cumplirá con este supuesto de identidad.

Ausencia de debida motivación, por lo que se considera que en primer lugar alega que si bien existe identidad de pretensiones no existe identidad de partes y tampoco existe identidad de la causa. Hemos precisado que no existe identidad de causa a pedir dado que los hechos que sustentan la demanda actual son diferentes ya el derecho de propiedad que los demandantes tiene su origen (antecedente) en una escritura publica 23/11/1921 que

fue emitida en ejecución de proceso de incumplimiento de contrato y transferencias posteriores como la producida el 14/10/1938 estos hechos y pruebas que los respaldan no fueron objeto de juzgamiento lo que se verifica de la simple revisión del caso anterior.

VII. PRONUNCIAMIENTO DE LA SALA RESPECTO A LA EXCEPCION DE COSA JUZGADA:

FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA:

1.1. El Código Procesal Civil señala:

- *Artículo 446.*- El demandado sólo puede proponer las siguientes excepciones:

(...)

8. Cosa Juzgada;

- *Artículo 453 inciso 2.*- Son fundadas las excepciones de litispendencia, cosa juzgada, desistimiento de la pretensión o conclusión del proceso por conciliación o transacción, respectivamente, cuando se inicia un proceso idéntico a otro: (...) 2. Que ya fue resuelto y cuenta con sentencia o laudo firme.

FUNDAMENTACION FÁCTICA Y JURÍDICA.

Los demandados Eugenia Guillermina García Gallegos y Luz Victoria García Gallegos han interpuesto excepción de cosa juzgada en contra del presente proceso, en virtud a que anteriormente se ha realizado un proceso judicial con número 8904-2005 por ante el Octavo Juzgado Civil de Arequipa, sobre reivindicación del mismo bien que es materia de autos, interviniendo las mismas partes (demandantes y demandados), y que cuenta con sentencia firme al haber sido declarada infundada la demanda y confirmada en segunda instancia.

La excepción de cosa juzgada se encuentra regulada en el inciso 8 del artículo 446° del Código Procesal Civil. Supone la existencia de dos procesos: un proceso que ha terminado con decisión firme, sea mediante sentencia o composición de partes homologada; y otro proceso en trámite, y requiriere la existencia de una triple identidad, esto es, i) que las personas que siguieron el juicio sean las mismas; ii) que la causa sea la misma; y, iii) que la cosa u objeto sean idénticos.

El presente proceso N° 8011-2014, es sobre reivindicación interpuesto por Mary Victoria Ramos de Rosas y Luis Esteban Ramos Núñez en contra de Eugenia Guillermina García Gallegos y Luz Victoria García Gallegos, en el que se pretende, según demanda de fojas treinta, se les restituya la posesión de 0.4002 hectáreas del predio rústico denominado Tocrahuasi o también conocido como Tampisecca, correspondiente a la unidad catastral

N° 00451, la misma que tiene 265.31 metros lineales de perímetro. **Amparándose en el tracto sucesorio efectuado sobre el bien sublitis que contiene la Escritura Pública Nro. 738** de fecha veintitrés de noviembre de mil novecientos veintiuno, por la que se materializa la compra venta que efectuó el Magistrado Manuel Cesar Zereceda en rebeldía de don Gabino Riveros en favor de Eleuterio Ramos Colque y esposa Gavina Vilca, **en la Escritura Pública N° 1943** de fecha catorce de octubre de mil novecientos treinta y ocho, por la que se realizó la compra venta de Eleuterio Ramos Colque a favor de Serafín Ramos Vilca, **el Testamento por Escritura Pública** de fecha veintiséis de agosto de mil novecientos setenta por el que el señor Serafín Ramos Vilca otorgó a favor de don Esteban Ramos Vilca el bien materia del proceso entre otros; y **la declaratoria de herederos** inscrita en la partida 01046646 de la Zona Registral XII Sede Arequipa que declara como herederos de Esteban Ramos Vilca a los demandantes Luis Esteban Ramos Núñez y Mary Victoria Ramos Núñez.

Del expediente acompañado N° 8904-2005, mediante el cual se pretende acreditar la cosa juzgada del presente proceso, se aprecia que ha sido interpuesto por Mary Victoria Ramos de Rosas y Luis Esteban Ramos Núñez en contra de Eugenia Guillermina García Gallegos, según demanda de fojas once y siguientes, sin embargo posteriormente se resolvió incorporar como demandados a Edmigio Raúl García Gallegos, Samuel Bernardino García gallegos, Pastor Román García Gallegos y Luz Victoria García Gallegos, mediante Resolución N° 218-2007, tiene como pretensión también la reivindicación, en el cual se pretende la restitución del predio rústico denominado Tampisencca o Tocrahuasi con un área de 0.4002 has. unidad catastral N° 00451 y 265.31 ml de perímetro. **Amparándose en el Testamento otorgado por don Serafín Ramos Vilca el veintiséis de agosto de mil novecientos setenta a favor de su hermano Esteban Ramos Vilca**; así mismo se aprecia que mediante sentencia de primera instancia (fojas seiscientos diez y siguientes), se declaró infundada la demanda al no haberse acreditado la calidad de propietarios de los demandantes sobre el bien sublitis, pues tales documentos únicamente acreditaron los derechos sucesorios de los demandantes respecto a los bienes de Esteban Ramos Vilca y que este a su vez es sucesor testamentario de Serafín Ramos vilca, siendo confirmado por sentencia de segunda instancia (fojas setecientos setenta y siguientes), y al ser cuestionado por Recurso de casación, la Corte Suprema de Justicia de la República, declaró infundado el recurso (fojas setecientos sesenta y siete y siguientes), por tanto cuenta con una sentencia firme.

Al respecto, sobre la identidad de partes entre los dos procesos se advierte que en ambos los demandantes son los mismos Mary Victoria Ramos de Rosas y Luis Esteban Ramos Núñez, y que si bien los demandados en el presente caso son Guillermina García Gallegos y Luz Victoria García Gallegos, ambas han intervenido en el proceso anterior también como demandadas, pues como se advierte de la revisión de dicho expediente se aprecia que inicialmente se demandó a Eugenia Guillermina García Gallegos, sin embargo posteriormente se incorporaron otros demandados, entre ellos Luz Victoria García Gallegos. Así mismo se debe precisar que Alejandro y Andrés Portugal Delgado intervienen en el presente caso al haberseles incorporado dentro del mismo como litisconsortes necesarios pasivos. Por tanto quedaría claro que las partes intervinientes en son las mismas (demandantes y demandados), existiendo identidad de partes en ambos procesos.

Por otro lado, respecto al objeto de la pretensión se evidencia claramente que en ambos procesos es de reivindicación sobre el mismo bien; no obstante ello, del análisis efectuado a la causa petendi se advierte que en el expediente 8904-2005 se demandó la reivindicación teniendo como sustento el testamento otorgado por don Serafín Ramos Vilca del veintiséis de agosto de mil novecientos setenta a favor de su hermano Esteban Ramos Vilca cuya pretensión se desestimó porque lógicamente dicho documento únicamente acreditó derechos sucesorios y no acreditó derechos de propiedad, sin embargo en el caso de autos la demanda tiene sustento en todo el tracto sucesivo realizado sobre el bien sub litis que tiene origen en la escritura pública Nro. 738, de fecha veintitrés de noviembre de mil novecientos veintiuno, hechos que no han sido materia de pronunciamiento en el proceso anterior N° 8904-2005; en tal sentido el colegiado considera que el caso de autos al tener sustento en otros hechos y en otros documentos (títulos) y a fin de no entorpecer el objeto de un proceso judicial que es administrar justicia merece un pronunciamiento de fondo.

Consecuentemente, de lo anteriormente esgrimido se considera que si bien se ha acreditado que las partes y el objeto es el mismo en ambos procesos, empero no existe identidad entre la causa que da origen al presente proceso, por tanto no existe cosa juzgada, debiendo proseguirse con el trámite del proceso.

PARTE RESOLUTIVA:

Fundamentos por los cuales **REVOCARON:** La Resolución apelada N° 14 de fecha treinta de diciembre del dos mil catorce que obra de fojas ciento ochenta y cinco a ciento ochenta y siete que resuelve declarar fundada la excepción de cosa juzgada, deducida por

Eugenia Guillermina García Gallegos, en consecuencia, nulo todo lo actuado; **REFORMANDOLA** declararon **INFUNDADA** la excepción de cosa juzgada, deducida por Eugenia Guillermina García Gallegos, y los devolvieron.

1.4.2 CONTESTACION DE LA DEMANDA

Mediante el escrito de fecha 19 de Febrero del 2015 (fojas del 89 al 96), Eugenia Guillermina Garcia Gallegos de Atencio contesta la demanda de Reivindicación, interpuesta por Luis Esteban Ramos y Mary Victoria Ramos Rosa , sin perjuicio de la excepción de COSA JUZGADA propuesta por la recurrente en el término de ley negándola en todos sus extremos que la contiene constituyendo como petitorio que por resolución final la misma sea rechazada por infundada e improcedente según expresan en de acuerdo a los siguientes fundamentos:

I. FUNDAMENTOS DE LA CONTESTACION:

Que por ante el Octavo Juzgado Civil y con la intervención del especialista legal Isabel Mamani Mamani expediente Nro. 8904-2005 los demandantes Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos Nuñez han interpuesto demanda de reivindicación en contra de la recurrente en la misma que ha recaído Sentencia de Primera Instancia Nro.192-2009 que declara infundada la demanda y que apelada la misma se ha expedido la Sentencia de Vista Nro. 76-2011 de fecha 26 de enero del 2011 expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa que confirma la sentencia de Primera instancia y que ante recurso de casación interpuesta por los demandantes ha recaído la CAS. 4117-2011 expedida por la Sala de Derecho Constitucional Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica de fecha 10 de diciembre del 2013 que declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos Nuñez.

Como quiera que las partes son las mismas demandante y demandados así como la pretensión y que a titulo sometido a providencia jurisdiccional de tutela en la que ha recaído la sentencia en última instancia en proceso interpuesto en nuestra contra por Luis Esteban Nuñez Ramos y Mary Victoria Nuñez Ramos deviene en COSA JUZGADA.

Se señala en contestación que los demandantes pretenden sorprender al despacho jurisdiccional con indebida demanda con la misma pretensión de reivindicación que ha merecido pronunciamiento judicial en ultima instancia por parte de la Sala de Derecho

Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica con argumentos que no reflejan la realidad de los hechos por cuanto ha sido materia de pronunciamiento judicial. Por lo que se solicita se sirva declarar INFUNDADA con expresa condena de costos y costas procesales por cuanto los demandantes teniendo pleno conocimiento judicial en ultima instancia pretenden nuevamente utilizar indebidamente al órgano jurisdiccional .

Los demandantes basan su pretensión en escritura pública Nro. 738 de fecha 23-11-1921 la misma que se refiere a otro terreno diferente a predio materia de litis conforme puede apreciarse del área de linderos lo que se corrobora con escritura pública Nro. 1943 por la cual se señala linderos áreas diferentes por otro lado se hace precisión respecto a testamento que realiza Serafín Ramos que refiere: Declaró tener en el distrito de Cayma un terreno agrícola denominado Tocrahuasi de dos topos y fracción y que ha decidido dejar a su hermanos Esteban Ramos Vilca sin embargo terreno materia litis se denomina Tampiseca y tiene una extensión de un topo y una cuartilla que difiere de terreno otorgado a su hermano Esteban Ramos Vilca del cual refieren ser herederos. Cabe precisar que Serafín Ramos Vilca tenia herederos forzosos.

Como es el caso Fausto Ramos y por tanto el testamento por el cual refieren ser herederos es nulo y por el cual los demandantes pretenden derechos sobre el bien materia de litis no constituye título de propiedad, haciendo precisión que los documentos con los que pretende su pretensión han sido ofrecidos como medios probatorios en proceso sobre Reivindicación seguido entre las mismas partes exp. 8904-2005 seguido ante el Octavo Juzgado civil.

Por otro lado señalan que la sucesión al fallecimiento de su señor padre vienen ostentando la posesión y conducción del predio materia de litis por más de 50 años en calidad de Beneficiarios de la Reforma Agraria así tenemos que mediante Rs, Directoral Nro., 054-88-MAG-UNA-VIII-A de fecha 09 de febrero de 1988 la misma que ha quedado consentida y ejecutoriada se resolvió : Calificar a don Ruperto Garcia Salas beneficiario de la ley de la reforma agraria con derecho a convertirse en propietario del predio rustico denominado Tampiseca de 0.40 has de unidad catastral 20317 ubicado en Cayma. Resolución que ha sido ratificada mediante resolución Nro. 084-93-MAG.DRRAA-OA desestimando recurso de reconsideración interpuesto por también supuesto propietario Fausto Ramos en expediente administrativo citado de afectación y adjudicación en propiedad. Que mediante Rs. Nro. 176-88-MAG.UNA.VIII.OA-T que resuelve declarar

improcedente recurso de observación ante la oposición deducida por Fausto Ramos Ramos proceso administrativo que fue suspendido ante demanda de desalojo interpuesta por Fausto Ramos proceso que ha culminado mediante sentencia de fecha 22 de enero de 1998 sentencia de vista de fecha 20 de julio del 1998 y en última instancia recurso de casación de fecha 13 de julio de 1999 que dispone IMPROCEDENTE recurso de Casación del entonces demandante Fausto Ramos Ramos.

Predio rustico cuya restitución lo constituye el denominado TAMPISENCA ubicado en Cayma predio rustico de sus padres MANUEL RUPERTO GARCIA SALAS Y MAURICIA GALLEGOS DE GARCIA lo han conducido por mas de cuarenta años y a su fallecimiento la sucesión continua en posesión y conducción directa del mismo encontrándonos al día en el pago de todos los tributos así como en el pago de autovaluó agua entre otros. Encontrándose debidamente empadronados en la Junta de Usuarios del distrito de Riego Chili Zona Regulada.

Ostentan la propiedad en forma directa pacífica y publica haciendo posesión del predio que reclaman los demandantes diferente al predio que vienen conduciendo la sucesión y que asciende a un topo y una cuartilla consecuentemente debe referirse a otro predio.

Testamento mediante el cual los demandantes pretender reivindicar predio que vienen ocupando en calidad de beneficiarios de la reforma agraria es nulo IPSO JURE por cuanto al existir herederos forzosos no puede pretenderse constituirse en herederos personas que no tienen dicha condición en consecuencia demandantes no les asiste ningún derecho para solicitar REINVINDICACION del predio referido.

Conforme lo tengo manifestado la recurrente constituye parte integrante de la sucesión de mis señores padres MANUEL RUPERTO GARCIA SALAS Y MAURICIA GALLEGOS DE GARCIA , no la única, conforme lo acredita con la correspondiente resolución de sucesión intestada.

Respecto a los frutos la misma debe declarase infundada / improcedente por cuanto los demandantes no han acreditado de modo alguno constituía propietarios de terreno agrícola materia de litis mas aun cuando refieren que vienen usufructuando el predio desde el mes de julio del 2012 lo cual no es cierto por cuanto sustentamos la posesión por mas de 50 años primero nuestros padres y a su fallecimiento la sucesión de GARCIA GALLEGOS en calidad de propietarios habiendo ostentando la posesión en forma pacífica y publica por lo que pretensión de pago de frutos no es procedente.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Ampara su pretensión en lo establecido en el artículo 950⁸ y 923⁹ del Código Civil y los artículos 2¹⁰, 424¹¹, 425¹², 442¹³, 475¹⁴ del Código Procesal Civil, y finalmente el artículo 6 de D. L. 22388¹⁵ que permite el acogimiento y trámite pertinente a fin de ser declarado beneficiado y adjudicatario en propiedad en predios rústicos.

III. VIA PROCEDIMENTAL

Corresponde la del Proceso de Conocimiento.

VI. MEDIOS PROBATORIOS

- a) El mérito del expediente Nro. 8904-2005 sobre reivindicación seguido entre las mismas partes por ante el Octavo Juzgado Civil adjunto constancia de ubicación expedido por el archivo central.
- b) Copias de declaraciones juradas de autovaluo del año 2000 al 2005 del predio rustico denominado TAMPISECA que obran como anexos en el expediente 8904-2005.
- c) El mérito de recibos de pago de la Junta de Usuarios que obra como anexo de la contestación de demanda , en el expediente Nro. 8904-2005
- d) El mérito del certificado de posesión expedido por el Ministerio de Agricultura que obra como anexo de la contestación de la demanda en el expediente 8904-2005.

⁸ Prescripción adquisitiva Artículo 950°.- La propiedad inmueble se adquiere por prescripción mediante la posesión continua, pacífica y pública como propietario durante diez años. Se adquiere a los cinco años cuando median justo título y buena fe.

⁹ Noción de propiedad Artículo 923°.- La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.

¹⁰ Artículo 2.- Ejercicio y alcances.Por el derecho de acción todo sujeto, en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y en forma directa o a través de representante legal o apoderado, puede recurrir al órgano jurisdiccional pidiendo la solución a un conflicto de intereses intersubjetivo o a una incertidumbre jurídica.

Por ser titular del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, el emplazado en un proceso civil tiene derecho de contradicción.

¹¹ Artículo 424.- Requisitos de la demanda

¹² Artículo 425.- Anexos de la demanda

¹³ Artículo 442.- Requisitos y contenido de la contestación a la demanda

¹⁴ Artículo 475.- Procedencia Se tramitan en proceso de conocimiento, ante los Juzgados Civiles, los asuntos contenciosos que (...)

¹⁵ ART. 6 DEL DECRETO LEGISLATIVO 22388 que permite el acogimiento y tramite pertinente a fin de ser declarado beneficiario y adjudicatario en la propiedad de predios rústicos que se conducen indirectamente como constituye el acaso de autos hecho que confiere la calidad de propietarios.

- e) El mérito de la constancia de empadronamiento expedido por la Junta de Regantes que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- f) El mérito de la copia de la Resolución Directoral rno,054-88-MAG-UNA-VIII-A. que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro.8904-2005.
- g) El mérito de la Resolución Directoral Nro. 176-88-MAG-UNA-VIII-A-0A-UAD-T que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- h) El mérito de la Resolución Directoral Nro. 084-93-MAG-DRAA-OAL que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- i) Copia de la Resolución Directoral Nro. 307-92-GRA.SRAPE.DRA.ATDRCH que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- j) Copia de la Resolución Directoral Nro. 378-2005-GRA.SRAPE.DRA.ATDRCH que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- k) El mérito de la constancia de empadronamiento en comisión de regantes que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- l) El mérito de las declaraciones juradas de autovaluó 2004,2005,2006, que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- m) El mérito de recibo de pago comisión de regantes que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- n) El mérito de la notificación del administrador de riego que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- o) El mérito de notificación Nro.355-2005 GRA/PR-DRAG/ATORCH que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- p) El mérito de la sentencia de fecha 22 de enero de 1998 que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente 8904-2005.
- q) El mérito de la sentencia de vista de fecha 20 de julio del 1998 que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- r) El mérito de la sentencia CAS N° 4117-2011 expedida por la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica de fecha 10 de diciembre del 2013 que declara infundado el recurso de casación interpuesto

por Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos Nuñez que obra en el expediente Nro.8904-2005.

- s) Cargo de carta dirigida al centro de conciliación y arbitraje Siglo XXI de fecha de recepción 06 de noviembre del 2014 por el cual se da respuesta a la invitación a conciliar.

CONTESTACION DE LA DEMANDA DE LA CODEMANDADA LUZ VICTORIA GARCIA GALLEGOS:

Mediante Resolución Nro. 07-2015 de fecha trece de marzo del dos mil quince se declara rebelde a la codemandada a fojas (102) al no haber contestado la demanda.

Mediante escrito de fecha 29 de abril del 2015 solicita la incorporación al proceso al amparo de lo dispuesto por el artículo 462¹⁶ del CPC.

CONTESTACION DE LA DEMANDA DE LOS LITICONSORTE NECESARIOS PASIVOS ALEJANDRO PORTUGAL DELGADO Y ANDRES PORTUGAL DELGADO :

Mediante resolución 10-2015 de fecha quince de julio del dos mil quince se declara rebeldes a los litisconsorte al no haber contestado la demanda.

1.5 SÍNTESIS DE AUTO DE SANEAMIENTO RESOLUCIÓN N° 25-2017

En el saneamiento procesal el juez de acuerdo al Art. 465 del Código Procesal Civil se pronuncia sobre si concurren los Presupuestos Procesales a fin de determinar si concurren las condiciones de la acción y los presupuestos procesales para luego declarar; a) si existe una relación jurídico procesal valida, b) si esta relación adolece de defectos subsanables , o c) si existe una relación de invalidez insubsanable ; así también si de la misma forma concurren las Condiciones de la Acción; y un emplazamiento valido a la parte demandada. Para el presente proceso con fecha 22 de febrero a (fojas 284) mediante la resolución N° 25, el juez expide auto de saneamiento procesal, declarando vinculación jurídica procesal valida entre las partes en conflicto, del examen de lo actuado se advierte que la parte demandada ha sido emplazada válidamente con la demanda, habiendo cumplido con contestar la demanda uno de los codemandados; no se observan

¹⁶ **Artículo 462.- Ingreso del rebelde al proceso**

El rebelde puede incorporarse al proceso en cualquier momento, sujetándose al estado en que éste se encuentre.

excepciones ni defensas previas y tampoco se han presentado elementos que afecten la correcta y valida relación jurídico procesal, de acuerdo al Art. 465 del C.P.C. se resolvió declarar el saneamiento del proceso.

1. 5.1 FIJACIÓN DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

Mediante Resolución número veinte siete, obrante a fojas trescientos cuatro, se fijan como puntos controvertidos los siguientes:

- 1) Establecer el derecho de propiedad alegado por Luis Estaban Ramos Núñez y Mary Victoria Ramos de Rosas;
- 2) Establecer el derecho de los demandados así como el derecho de los litisconsortes en el bien materia de litigio;
- 3) Identificar el bien materia de proceso;
- 4) Determinar si los demandados están obligados al pago de los frutos y ser así el monto de este.

1.5.2 ADMISIÓN DE LOS ARGUMENTOS PROBATORIOS DE LA PARTE DEMANDANTE

1.- DOCUMENTOS:

- a) Escritura pública Nro. 738 de fecha 23 de noviembre del 1921 emitida ante notario público otorgada ante el Notario Dr. José María Tejeda, se otorgó la venta de la propiedad por parte del señor juez don Manuel César Zereceda en rebeldía de don Gavino Gabina Vilca a favor de don Eleuterio Ramos Colque y esposa.
- b) Testimonio de escritura pública Nro.1943 de fecha 14 de octubre del 1938 emitida ante notario de Arequipa Jose Gonzales Grambell se realiza compraventa de don Eleuterio Ramos Colque realiza una compraventa a favor de don Serafín Ramos Vilca.
- c) Copia literal de la partida Nro.01038657 del registro de testamentos de Arequipa mediante el cual se acredita que don Serafín Ramos Vilca mediante testamento deja dos topos y media cuartilla en el lugar denominado Tocrahuasi a favor de Esteban Ramos Vilca quien es el padre de los demandantes y que acredita a favor de este ultimo la forma en la que adquieren la propiedad mediante tracto sucesivo por la herencia dejada.

- d) Copia literal de la partida Nro. 01046646 del registro de declaratoria de herederos de la zona registral XII Arequipa mediante la que se acredita a los herederos de Esteban Ramos Vilca .
 - e) El plano perimétrico y de ubicación con su correspondiente descripción elaborado por los ingenieros agrónomos Gilberto Marquina Begazo y Maximiliano Coaquira Bedoya con respecto al predio denominado Tampiseca o Tocrahuasi con unidad catastral 00451 que corresponde al inmueble objeto del proceso.
2. PERICIA: Que deberán practicar dos Peritos agrónomos conforme el pliego abierto de fojas veintidós, a efecto de lo cual se nombra a los señores peritos a MAXIMILIANO COAQUIRA BEDOYA Y LUCAS SERGIO VILA BAEZ.
3. ADMISION DE LOS MEDIOS PROBATORIOS EXTEMPORANEOS: A los medios probatorios extemporáneos: Según ofertorio de fojas ciento veinticuatro: 1. DOCUMENTOS: Resolución Ministerial N° 0838-95AG, de fecha 05 de diciembre de 1995; Resolución Directoral N° 367-2006-GRADRAG-OAJ, de fecha 05 de junio del 2006 y Resolución Ministerial N° 0671-2008-AG de fecha 08 de agosto del 2008.

1.5.3 ADMISIÓN DE LOS MEDIOS PROBATORIOS DE LA PARTE DEMANDADA EUGENIA GUILLERMINA GARCIA GALLEGOS DE ATENCIO:

1. DOCUMENTOS:

- a) El mérito del expediente Nro. 8904-2005 sobre reivindicación seguido entre las mismas partes por ante el Octavo Juzgado Civil adjunto constancia de ubicación expedido por el archivo central.
- b) Copias de declaraciones juradas de autovaluo del año 2000 al 2005 del predio rustico denominado TAMPISECA que obran como anexos en el expediente 8904-2005.
- c) El mérito de recibos de pago de la Junta de Usuarios que obra como anexo de la contestación de demanda , en el expediente Nro. 8904-2005
- d) El mérito del certificado de posesión expedido por el Ministerio de Agricultura que obra como anexo de la contestación de la demanda en el expediente 8904-2005.
- e) El mérito de la constancia de empadronamiento expedido por la Junta de Regantes que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.

- f) El mérito de la copia de la Resolución Directoral rno,054-88-MAG-UNA-VIII-A. que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro.8904-2005.
- g) El mérito de la Resolución Directoral Nro. 176-88-MAG-UNA-VIII-A-0A-UAD-T que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- h) El mérito de la Resolución Directoral Nro. 084-93-MAG-DRAA-OAL que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- i) Copia de la Resolución Directoral Nro. 307-92-GRA.SRAPE.DRA.ATDRCH que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- j) Copia de la Resolución Directoral Nro. 378-2005-GRA.SRAPE.DRA.ATDRCH que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- k) El mérito de la constancia de empadronamiento en comisión de regantes que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- l) El mérito de las declaraciones juradas de autovaluó 2004,2005,2006, que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- m) El mérito de recibo de pago comisión de regantes que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- n) El mérito de la notificación del administrador de riego que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- o) El mérito de notificación Nro.355-2005 GRA/PR-DRAG/ATORCH que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- p) El mérito de la sentencia de fecha 22 de enero de 1998 que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente 8904-2005.
- q) El mérito de la sentencia de vista de fecha 20 de julio del 1998 que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- r) El mérito de la sentencia CAS N° 4117-2011 expedida por la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica de fecha 10 de diciembre del 2013 que declara infundado el recurso de casación interpuesto por Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos Nuñez que obra en el expediente Nro.8904-2005.

- s) Cargo de carta dirigida al centro de conciliación y arbitraje Siglo XXI de fecha de recepción 06 de noviembre del 2014 por el cual se da respuesta a la invitación a conciliar.

2. EXPEDIENTE: número 8904-2005 sobre Reivindicación, tramitado ante el Octavo Juzgado Civil

1.5.4 ADMISIÓN DE LOS ARGUMENTOS PROBATORIOS DE LA PARTE CO-DEMANDADA LUZ VICTORIA GARCIA GALLEGOS:

Ninguno al haber sido declarada rebelde.

1.5.5 ADMISIÓN DE LOS ARGUMENTOS PROBATORIOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS PASIVOS: ALEJANDRO PORTUGAL DELGADO Y ANDRES PORTUGAL DELGADO:

Ninguno al haber sido declarados rebeldes.

1.5.6 ADMISION DE LOS MEDIOS PROBATORIOS REFERENTES A LAS CUESTIONES PROBATORIAS

Que, los medios probatorios ofrecidos por las partes cuestionantes son congruentes con el derecho que invoca, ofrecido en la forma y en la oportunidad legalmente previsto, por los que corresponde ser admitidos conforme lo establece el artículo 468¹⁷ del Código Procesal Civil; por lo que, SE RESUELVE: ADMITIR los medios probatorios siguientes: A LA PARTE CUESTIONANTE: Conforme al ofertorio de fojas cincuenta y dos: 1) DOCUMENTOS: La instrumental señalada en el numeral uno. A LA PARTE CUESTIONADA: Conforme al ofertorio de fojas sesenta y tres: 1) DOCUMENTOS: La instrumental señalada en el numeral uno.

1.5.7 AUDIENCIA DE PRUEBAS

¹⁷ **Artículo 468.- Fijación de puntos controvertidos y saneamiento probatorio**

Expedido el auto de saneamiento procesal, las partes dentro del tercero día de notificadas propondrán al Juez por escrito los puntos controvertidos. Vencido este plazo con o sin la propuesta de las partes el Juez procederá a fijar los puntos controvertidos y la declaración de admisión o rechazo, según sea el caso, de los medios probatorios ofrecidos.

Sólo cuando la actuación de los medios probatorios admitidos lo requiera, el Juez señalará día y hora para la realización de la Audiencia de Pruebas. La decisión por la que se ordena la realización de esta audiencia o se prescinde de ella es impugnabile sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida. Al prescindir de esta Audiencia el Juez procederá al juzgamiento anticipado, sin perjuicio del derecho de las partes a solicitar la realización de informe oral.

La Audiencia de pruebas es la oportunidad procesal que tienen las partes de acreditar los hechos que determinan su derecho en el juicio¹⁸. De conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 468 del Código procesal civil se cita a las partes a audiencia de pruebas.

Lugar y Fecha: Arequipa, 29 de Setiembre del 2017; 09:00 de la mañana.

Se tiene del expediente civil a fojas 367 se tiene el desarrollo de la Audiencia de Pruebas en la fecha señalada mediante resolución N. 32-2017, con asistencia de la partes demandantes Mary Victoria Ramos De Rosas y Luis Esteban Ramos Nuñez, asistencia de la parte demandada Luz Victoria Garcia Gallegos y Eugenia Guillermina Garcia Gallegos, asistencia de los peritos Maximiliano Coaquira Bedoya y Lucas Sergio Vila Baez , se deja constancia de la inasistencia a la presente audiencia de los litisconsorte necesarios pasivos Alejandro Portugal Delgado ni Andrés Portugal Delgado, pese a encontrarse válidamente notificado como obra en autos.

Actuación de medios probatorios referentes a cuestiones probatorias:

A la parte cuestionante: 1) Documentos: La instrumental que ha sido debidamente admitida será merituada al momento de resolver

A la parte cuestionada: 1) Documentos: La instrumental que ha sido debidamente admitida y será merituada al momento de resolver.

Actuación de los medios probatorios.

Se procede conforme lo establece el artículo 208¹⁹ del Código Procesal Civil.

¹⁸ La oralidad en el código procesal civil peruano, Juan Morales Godo, Universidad Católica del Perú, pág. 14, Establecida la fecha por el Juez, ésta es inaplazable, debiendo concurrir las partes, los terceros legitimados, sus abogados. (Sólo con motivo justificado que impida su presencia la parte puede actuar mediante representante). Si concurre sólo una de ellas continúa el proceso sólo con ella; si no concurren las dos partes, el Juez declarará concluido el proceso.

¹⁹ **Artículo 208.- Actuación de pruebas**

En el día y hora fijados, el Juez declara iniciada la audiencia y dispone la actuación de las pruebas en el siguiente orden:

- 1.- Los peritos, quienes resumen sus conclusiones y responden a las observaciones hechas por las partes a sus informes escritos;
- 2.- Los testigos con arreglo al interrogatorio que los abogados le realicen directamente, comenzando por el abogado de la parte que lo hubiera ofrecido. Luego de las preguntas de los abogados, el Juez podrá formular preguntas;
- 3.- el reconocimiento y la exhibición de los documentos;
- 4.- la declaración de las partes, empezando por la del demandado.(...)

PERICIA: Presentes los peritos Maximiliano Coaquira Bedoya y Lucas Sergio Vila Baez se procedio a examinarlos según el peritaje presentado, los mismos que se ratifican en la pericia presentada informando como conclusiones de dicha pericia:

- La extensión del terreno es de 0.4002 hectáreas
- El tipo de siembra que generalmente se produce en la zona : la siembra son cultivos de hortalizas y verduras.
- El abastecimiento de recursos hídricos : tiene dotación de agua controlada por la junta de usuarios y por la administración local del agua.
- El costo de alquiler de dicho bien conforme el valor comercial promedio S./ 2,200.00 por año
- En lo referente a frutos desde junio de 2002 a la fecha junio 2017 el tiempo transcurrido es de 15 años y los frutos asciende a la suma de S./ 40,301.10 soles

DOCUMENTOS: Las instrumental que ha sido debidamente admitida se da por valorada y merituada al momento de resolver

MEDIOS PROBATORIOS EXTEMPORANEOS:

DOCUMENTOS: Resolución Ministerial N° 0838-95AG, de fecha 05 de diciembre de 1995; Resolución Directoral N° 367-2006-GRADRAG-OAJ, de fecha 05 de junio del 2006 y Resolución Ministerial N° 0671-2008-AG de fecha 08 de agosto del 2008, los mismos que se cursaran oficios correspondientes.

A LA DEMANDADA EUGENIA GUILLERMINA GARCIA GALLEGOS DE ATENCIO:

DOCUMENTOS: La instrumental que ha sido debidamente admitida se da por valorada y merituada al momento de sentenciar.

EXPEDIENTE: Nro, 8904-2005 Reivindicación tramitado ante el octavo juzgado civil el mismo será merituado al momento de resolver.

A LA CODEMANDADA LUZ VICTORIA GARCIA GALLEGOS:

Ninguno al haber sido declarada rebelde.

A LOS LITISCONSORTE NECESARIO PASIVO ALEJANDRO PORTUGAL DELGADO Y ANDRES PORTUGAL DELGADO:

Ninguno al haber sido declarados rebeldes.

1.6 NORMATIVIDAD EN RELACIÓN A LA MATERIA EXPRESADA POR LAS PARTES Y LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL DESARROLLADA EN EL EXPEDIENTE

1.6.1 NORMATIVIDAD APLICADA DE LA PARTE DEMANDANTE :

Cuando nos referimos a la normatividad aplicada por las partes hacemos referencia a aquellos fundamentos jurídicos en los cuales amparan su pretensión, que es la adecuación de los hechos a norma del derecho material aplicando la doctrina y jurisprudencia con relación al proceso. Para el presente proceso sobre la pretensión de reivindicación, que es un derecho que imprescriptible. Asimismo basan su normatividad en lo dispuesto por el artículo VII²⁰ del Título Preliminar del Código Procesal Civil referido al juez y el derecho y sobre su obligación de aplicar el derecho aunque no haya sido invocado por las partes, por tanto el juzgado debe tener en cuenta que son efectos de la reivindicación:

- a) Restituir la posesión del bien reclamado: El objeto es que el propietario recupere la posesión del bien de su propiedad.
- b) Restituir frutos a su valor si el poseedor de mala fe: el artículo 910²¹ del código civil establece que el poseedor de mala fe esta obligado a entregar los frutos percibidos y sino existen a pagar su valor estimado al tiempo que los percibió o debió percibir.

1.6.2 NORMATIVIDAD APLICADA POR LA PARTE DEMANDADA:

Los fundamentos por los cuales se ampara la contestación son los siguientes:

Artículo 950 Prescripción adquisitiva : La propiedad inmueble se adquiere por prescripción mediante la posesión continua, pacífica y pública como propietario durante diez años. Se adquiere a los cinco años cuando median justo título y buena fe.

²⁰ Artículo VII.- Juez y Derecho El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

²¹ **Artículo 910.- Obligación del poseedor de mala fe a restituir frutos**

El poseedor de mala fe está obligado a entregar los frutos percibidos y, si no existen, a pagar su valor estimado al tiempo que los percibió o debió percibir.

Artículo 923º.- La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.

Artículo 2.- Ejercicio y alcances. Por el derecho de acción todo sujeto, en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y en forma directa o a través de representante legal o apoderado, puede recurrir al órgano jurisdiccional pidiendo la solución a un conflicto de intereses intersubjetivo o a una incertidumbre jurídica

Artículo 424.- Requisitos de la demanda: La demanda se presenta por escrito y contendrá:

- 1.- La designación del Juez ante quien se interpone.
- 2.- El nombre, datos de identidad, dirección domiciliaria, domicilio procesal del demandante y el domicilio procesal electrónico, constituido por la casilla electrónica asignada por el Poder Judicial de acuerdo a la Ley 30229.
- 3.- El nombre y dirección domiciliaria del representante o apoderado del demandante, si no puede comparecer o no comparece por sí mismo.
- 4.- El nombre y dirección domiciliaria del demandado. Si se ignora esta última, se expresará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda.
- 5.- El petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide.
- 6.- Los hechos en que se funde el petitorio, expuestos enumeradamente en forma precisa, con orden y claridad.
- 7.- La fundamentación jurídica del petitorio.
- 8.- El monto del petitorio, salvo que no pudiera establecerse.
- 9.- El ofrecimiento de todos los medios probatorios.
- 10.- La firma del demandante o de su representante o de su apoderado y la del abogado, la cual no será exigible en los procesos de alimentos y de declaración judicial de paternidad. El secretario respectivo certificará la huella digital del demandante analfabeto.

Artículo 425.- Anexos de la demanda A la demanda debe acompañarse:

- 1.- Copia legible del documento de identidad del demandante y, en su caso, del representante.
- 2.- El documento que contiene el poder de iniciar el proceso, cuando se actúe por apoderado.
- 3.- Los medios probatorios que acrediten la representación legal del demandante, si se trata de personas jurídicas o naturales que no pueden comparecer por sí mismas.
- 4.- Los medios probatorios de la calidad de heredero, cónyuge, curador de bienes, administrador de bienes comunes, albacea o del título con que actúe el demandante, salvo que tal calidad sea materia de un conflicto de interés y en el caso del procurador oficioso.
- 5.- Los documentos probatorios. Si el demandante no dispusiera de algún medio probatorio, describe su contenido, indicando con precisión el lugar donde se encuentran y solicitando las medidas pertinentes para su incorporación al proceso.
- 6.- Copia certificada del acta de conciliación extrajudicial, en los procesos judiciales cuya materia se encuentre sujeta a dicho procedimiento previo.

Artículo 442.- Requisitos y contenido de la contestación a la demanda; Al contestar el demandado debe:

- 1.- Observar los requisitos previstos para la demanda, en lo que corresponda;
- 2.- Pronunciarse respecto de cada uno de los hechos expuestos en la demanda. El silencio, la respuesta evasiva o la negativa genérica pueden ser apreciados por el Juez como reconocimiento de verdad de los hechos alegados;
- 3.- Reconocer o negar categóricamente la autenticidad de los documentos que se le atribuyen, o aceptar o negar, de igual manera, la recepción de documentos que se alega le fueron enviados. El silencio puede ser apreciado por el Juez como reconocimiento o aceptación de recepción de los documentos;
- 4.- Exponer los hechos en que funda su defensa en forma precisa, ordenada y clara;
- 5.- Ofrecer los medios probatorios; y
6. Incluir su firma o la de su representante o de su apoderado, y la del Abogado. El Secretario respectivo certificará la huella digital del demandado analfabeto.

Artículo 475.- Procedencia Se tramitan en proceso de conocimiento, ante los Juzgados Civiles, los asuntos contenciosos que (...)

ART. 6 DEL DECRETO LEGISLATIVO 22388 que permite el acogimiento y tramite pertinente a fin de ser declarado beneficiario y adjudicatario en la propiedad de predios rústicos que se conducen indirectamente como constituye el caso de autos hecho que confiere la calidad de propietarios.

1.6.3 NORMATIVIDAD APLICADA EN PRIMERA INSTANCIA:

De la valoración efectuada para el presente proceso se tiene que La reivindicación “*es una característica del derecho real que atribuye la posibilidad legalmente protegida de perseguir o ir a buscar la cosa donde quiera y quienquiera que sea la persona que la detente*”²²; facultad que, como protección jurídica de la propiedad, se encuentra prevista en nuestro ordenamiento en el artículo 923 del Código Civil; siendo requisitos necesarios para el ejercicio de esta pretensión, puntualizados tanto en doctrina²³ como en criterios jurisprudenciales, tres elementos: *a) Título de Propiedad del actor; b) Identificación de la cosa; y c) Posesión indebida de la cosa por el demandado*; que en el caso materia de autos, a fin de resolver el conflicto, se va analizar estos requisitos en los siguientes considerandos, teniendo en cuenta los hechos alegados por las partes y pruebas aportadas al proceso. Como pretensión accesoria, se evaluará el pago de los frutos demandados.

Que, el artículo 188²⁴ del Código Procesal Civil, establece que los medios probatorios que se aportan al proceso, sirven para crear la convicción del Juzgador, siendo obligación de las partes probar los hechos que afirma, tal cual lo dispone el artículo 196²⁵ de la misma norma, y cuando la prueba no cumple su fin y el Juez no llega a la certeza o conocimiento de los hechos, puede resolver en forma desfavorable a quien tenía la carga y por tanto a favor de quien no tenía dicha carga probatoria. Ahora bien, a tenor del artículo 197²⁶ de

²² Diez Picazo y Gullón, “*Sistema de Derecho Civil*”, Tomo III, Editorial Tecnos S.A., 5ta. Edición, 4ta Reimpresión, Madrid, 1995, Pág. 60.

²³ Diez Picazo y Gullón, Ob. Cit., Págs. 207-211.

²⁴ **Artículo 188.- Finalidad**

Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones.

²⁵ **Artículo 196.- Carga de la prueba**

Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos.

²⁶ **Artículo 197.- Valoración de la prueba**

Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión.

la citada norma, pese a la valoración conjunta e íntegra de todos los medios probatorios, en la sentencia solamente se expresan las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan la decisión a la que arribe el Juzgador.

Resolución de las cuestiones probatorias: A fojas cincuenta y uno, la demandada formuló tacha por la causal de nulidad y falsedad de la escritura pública Nro. 738, de fecha veintitrés de noviembre de mil novecientos veintiuno, por no estar referida al terreno materia de litis. En principio, la finalidad de una cuestión probatoria es restar el mérito a una de las pruebas presentadas por la parte contraria y, conforme lo ha establecido abundante jurisprudencia de la Corte Suprema, la tacha de documentos debe estar referida a los defectos formales de los instrumentos presentados y no a la nulidad o falsedad de los actos contenidos en los mismos cuya nulidad o falsedad debe hacerse valer en el derecho de acción²⁷, por lo que no procede mediante esta articulación cuestionar el contenido de una escritura pública, señalando que se refiere a otro inmueble diferente al sublitis, puesto que ello será materia de la decisión de fondo. Sin perjuicio de lo anterior, el cuestionante tampoco presenta medio probatorio que sustente su tacha, siendo insuficiente citar el propio medio probatorio, para acreditar que no debe ser considerado como medio probatorio.

En cuanto a las excepciones se tiene como definición que: La excepción es el derecho subjetivo que posee la persona física o moral que tiene el carácter de demandada o de contrademandada en un proceso, frente al juzgador y frente a la parte actora o reconviniente en su caso, para contradecir lo establecido por el actor en la demanda o lo determinado por el reconviniente en la contrademanda y, cuyo objeto es detener el proceso o bien obtener sentencia favorable en forma parcial o total” (Arellano García, 1997).

Clases de excepciones dilatorias, perentorias y mixtas. A). Excepciones perentorias o perpetuas: Perentorias son las que se refieren al fondo mismo del asunto (Couture, E., 1953). Se oponen incondicionalmente y producen la absolució definitiva del demandado (Torres, V. A., 1972, p. 46). Persiguen que se declare la extinció de la obligació cuyo nacimiento no se discute o la inexistencia del derecho pretendido a pesar de su aparente nacimiento y en razó de algú hecho impeditivo, con lo que la pretensió del actor queda destruida para siempre, o su modificació favorable también definitiva (Devis Echeandia,

²⁷ 3 Casació 1357 – 96 / Lima, tomado de Alberto HINOSTROZA, *Jurisprudencia de Derecho Probatorio*, pp 356 – 358, 1ra. Edició, Editorial Gaceta Jurídica, Lima 2000.

1997, p 268). B). Excepciones dilatorias: Son aquellas que no excluyen el derecho de acción ni anulan su ejercicio, sino que suspenden temporalmente su ejercicio (Rocco, H. 1961, p. 326). Excluyen la pretensión como actualmente exigible, o impiden decisión en el fondo y hacen que la sentencia sea inhibitoria, por lo que puede volverse a formular en otro proceso posterior (Devis Echeandia, 1997). Dilatorias son las que se limitan a plantear cuestiones previas de procedimiento con el objeto de postergar la contestación de la demanda (Couture, E., 1953)

1.6.4 NORMATIVIDAD APLICADA POR EL JUEZ EN SEGUNDA INSTANCIA:

Del análisis realizado por la Sala se hace una valoración respecto a que en el caso de autos no se ha establecido o identificado de forma clara el inmueble materia de litis, cuando la pretensión de reivindicación exige que el bien debe determinarse e identificarse de manera que no queda duda alguna del bien cuya restitución se reclama y respecto de la cual la parte demandada se encuentra en posesión, por lo que se puede concluir que si bien la parte demandante cuenta con un título de propiedad, no ha acreditado por medio de los documentos reseñados en el punto 2.5 de la recurrida que este título corresponda indubitablemente respecto de toda el área que comprende la unidad catastral N° 00451, pues existen claras inconsistencias respecto de área transferida, por lo que la recurrida debe ser revocada y declararse improcedente la demanda interpuesta, puesto que es necesario lograr la identificación plena de área cuya restitución se reclama con sus respectivas colindancias y delimitación de ser posible²⁸, lo cual no puede advertirse de las escrituras públicas presentadas.

A esto último cabe añadir que si bien muchas veces se afirma que no debe existir una rigidez excesiva en cuanto a la identificación entre el objeto real y el objeto descrito en los títulos de propiedad presentados, pues no existe un título ni prueba absoluta, más aún si hablamos del área y linderos de predios rústicos o chacras²⁹, en el caso subexámine, es claro para este Colegiado, que en el caso de autos entre el acto jurídico de compraventa de 1921 y 1938 no estamos ante una simple diferencia de medidas de terreno entre varas

²⁸ “... Los órganos de instancia no han determinado exactamente el área objeto de reivindicación, limitándose a señalar que el demandado restituya el [inmueble] en mención; debiéndose aclarar que estando a los hechos expuestos por las partes, para proceder a resolver el presente litigio, resultaba necesario lograr la identificación plena del área cuya restitución se reclama con sus respectivas colindancias y delimitación, lo que no puede advertirse en forma nítida de la escritura pública de compraventa

[...]” Casación N° 1604-03/Puno, El Peruano 30-04-2004, p. 11832-11833

²⁹ 6Gonzales Barrón, Gunther, Derechos Reales, Ediciones Legales, Lima, 2010, p.342.

o topos, sino de un área de terreno aproximadamente superior a los mil metros cuadrados lo cual no puede ser considerado insignificante o que pueda ser superado fácilmente. De igual manera, de la revisión de la transferencia por testamento contenido en la escritura pública el 26 de agosto de 1970, se aprecia que transfirió dos topos y media cuartilla, sin explicarse en autos el aumento del área del terreno, por lo que se concluye una vez más que el predio rústico no se encuentra debidamente identificado.

En torno al argumento referido al pago de frutos, se verifica que al haberse establecido que la pretensión interpuesta deviene en improcedente, la pretensión accesoria de frutos debe correr la misma suerte de conformidad con el artículo 87 del Código Procesal Civil, por lo carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de este extremo de la apelación. De igual manera, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto del extremo de la apelación referido a la improcedencia de la tacha planteada por Eugenia Guillermina García Gallegos de Atencio.

Por último en cuanto a la condena del pago de costas y costos, se tiene que la parte demandante deviene en la parte vencida en el caso de autos, en aplicación del artículo 412 del Código Procesal Civil, por lo que corresponde se le condene al pago de las costas y costos, más aún si esta es la segunda vez que interpone una demanda reivindicación en contra de los demandados, con un resultado negativo.

1.7 MARCO LEGAL, DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL

1.7.1 ACCIÓN REIVINDICATORIA

Marco Legal Código Civil y Doctrina

Artículo 923.- Definición Se tiene que la propiedad es el poder jurídico que faculta a usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien, el cual debe darse dentro los límites establecidos en la ley. “Es el derecho real por excelencia que una persona posee sobre un bien, a través del cual puede ejercer pleno poder de goce, es decir engloba todas aquellas liberalidades que desprenden de poseer un bien, como ius utendi, ius fructuaria, ius abutendi) y ius vindicandi³⁰.

Artículo 927.- Acción reivindicatoria Esta acción tiene el carácter de imprescriptible. No es procedente ante quien adquirió un bien a través de la prescripción.

³⁰ A. TORRES VÁSQUEZ. Código Civil. Tomo II, Comentarios y Jurisprudencia, concordancias, antecedentes, sumillas, legislación complementaria. Idemsa, Lima, 2016, Octava Edición, p. 315.

a) Configuración de la Acción Reivindicatoria

- Configura la acción real por excelencia y que busca “conceder al propietario posesión de la cosa quitándosela a quien actualmente la detenta, y ello en homenaje a su propio derecho de propiedad”³¹

- La reivindicatoria puede establecerse como: “el mecanismo idóneo de protección de la propiedad de bienes muebles o inmuebles, al declararse comprobada la propiedad por parte del actor, y como es de ser consecuentemente, se restituirá el bien para que haga efectivo su pleno derecho de propiedad, en ese sentido es una acción real (protege la propiedad ante cualquiera siendo su finalidad reconocer jurídicamente el derecho para su total ejercicio); posee doble finalidad (declarativa y de condena); siendo de carácter plenaria, garantista, de amplio actuar probatorio, con un pronunciamiento con calidad de cosa juzgada e imprescriptible”.³²

b) Finalidad de la Acción Reivindicatoria

- La finalidad de la acción reivindicatoria es la conseguir para el reivindicante el reconocimiento de su pleno dominio de propiedad y que sea restituida la cosa por parte de quien la posee de manera ilegítima.

c) Carácteres de La Acción Reivindicatoria

Según Valiente Noailles, son caracteres de la acción reivindicatoria los siguientes: “... 1) se deriva del ejercicio de dominio que posee cada uno de sus cosas particulares; 2) la ejerce el propietario de la cosa reivindicada, pero también pueden ejercerla los titulares de otros derechos reales en nombre del propietario (...); 3) Requiere la ley estar privado de la cosa materia de reivindicación. La palabra posesión aquí empleada, está usada en un sentido amplio, refiriéndose al corpus posesorio”³³

d) Imprescriptibilidad de la Acción Reivindicatoria

El Código Sustantivo, en su artículo 927, dispone claramente sobre el particular que:

³¹ M. ROTONDI, Instituciones de Derecho Privado. Traducción de Francisco Villavicencio. Barcelona, 1953, p. 306, citado por A. HINOSTROZA MINGUEZ, Procesos civiles relacionados con la PROPIEDAD y la POSESIÓN. Jurista Editores, Lima 2014, Primera Edición, p. 250.

³² G. GONZÁLES BARRÓN, Tratado de Derechos Reales, TOMO II, Jurista Editores, Lima, Junio 2013, Tercera Edición p. 1339.

³³ L. VALIENTE, Derechos Reales, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1958, p. 558 - 559, citado por A. HINOSTROZA MINGUEZ, Procesos civiles relacionados con la PROPIEDAD y la POSESIÓN. Jurista Editores, Lima 2014, Primera Edición, p. 256.

- ♣ Es de carácter imprescriptible.
 - ♣ No se da (la acción reivindicatoria) ante el que lo haya adquirido por prescripción.
- e) Objetos o Cosas Susceptibles de Reivindicación Arean de Díaz de Vivar refiere, “Dado que la reivindicación tiende a la recuperación de la posesión perdida por el titular de un derecho real, sólo podrán ser objeto de la acción las cosas susceptibles de ser poseídas que, a la vez, son las mismas cosas que pueden ser objeto de un derecho real”³⁴ (AREAN DE DIAZ DE VIVAR, 1985: 567).

Por su parte, en su opinión Borda, “... La finalidad de la acción reivindicatoria es recuperar el bien muebles o inmuebles. Debe ser referido a cosas físicamente determinables particulares, independientemente de que sean muebles o inmuebles (...). Al referirse a cosas particulares debe entenderse aquellas que son objeto de determinación...”³⁵

f) Objetos o Cosas No Reivindicables

En torno a este punto, Borda refiere que, no son reivindicables: “a) evidentemente no podemos hablar de cosas reivindicables respecto a aquellos que no tengan calidad de cosa, por ejemplo los derechos (...). b) no se pueden reivindicar aquellas cosas que no posean existencia jurídica como las cosas futuras (...). La reivindicación requiere la existencia plena de la cosa. c) así mismo no es reivindicable las cosas con calidad de complementarias salvo que puedan desprenderse de las principales, a no ser estas reivindicadas. (...) d) No son objeto de reivindicación aquellos bienes muebles cuya identificación no es posible acreditarse como el dinero, títulos al portador o cosas fungibles lo cual constituyen cosas indeterminadas (...) solo se puede respecto de los bienes determinados de manera precisa mas no las indeterminadas. En relaciona los títulos al portador, en primer lugar no pueden ser identificados, consecuentemente no cabe plantear una acción reivindicatoria (...) en relaciona las cosas fungibles si bien no procede reivindicarse, podría darse lugar que determinadas cosas fungibles estén separadas y plenamente identificadas en esa circunstancia podrá proceder la reivindicación”.³⁶

³⁴ B. AREAN DE DIAZ DE VIVAR, Curso de Derechos Reales, Abeledo – perrot, Buenos Aires, 1985, p. 567, citado por A. HINOSTROZA MINGUEZ, op cit. p. 260

³⁵ G. BORDA, Tratado de Derecho civil. Derechos reales I y Derechos reales II. Segunda edición, Editorial Perrot, Buenos Aires, p 483, citado por A. HINOSTROZA MINGUEZ, op cit. p. 260

³⁶ G. BORDA, Tratado de Derecho civil. Derechos reales I y Derechos reales II. Segunda edición, Editorial Perrot, Buenos Aires, p 485 – 486, citado por A. HINOSTROZA MINGUEZ, op cit. p. 264

g) Requisitos de la Acción Reivindicatoria

Espín Canovas precisa:

- Que el actor pruebe ser el propietario
- Que el demandado posea la cosa
- La identidad del bien que se reclama frente a la poseída por la contraparte.

(ESPIN CANOVAS, 1952, Volumen II, Tomo I

h) Competencia en cuanto a la acción reivindicatoria

En cuanto a la competencia para conocer la acción reivindicatoria, es, de acuerdo al Código Procesal Civil, en su artículo 14, primer párrafo; “En el supuesto de que sea una persona natural a quien se demanda, es de su competencia el Juez del lugar de su domicilio.” Igualmente aplicando el artículo 24 inciso 1, del CC, que dispone que, “El juez del domicilio del demandado, también es competente, a elección del demandante:

1. El Juez del lugar en que se encuentre el bien o bienes tratándose de pretensiones sobre derechos reales. (...)” en el presente caso se tiene que la acción reivindicatoria es de naturaleza real. El artículo 475, inciso 1 del C.P.C. refiere, “se desarrollan en proceso de conocimiento, los asuntos contenciosos que: 1. Carezcan de vía procedimental, no son de encargo por ley a través de otros órganos jurisdiccionales y, debido a sus características o complejidad de la pretensión, se considere por parte del juez entendible su tramitación; (...)” y atendiendo a la complejidad de la pretensión reivindicatoria, resulta de aplicación el proceso de conocimiento, siendo que la acción reivindicatoria debe ser promovida ante el Juez Civil.

i) Legitimidad activa en la acción reivindicatoria: Esta acción corresponde exclusivamente al legítimo titular de la cosa que se encuentra privado de la misma.

j) Legitimidad pasiva en la acción reivindicatoria : Esta acción se dirige en contra quien posea indebidamente la cosa.

k) Prueba en la acción reivindicatoria

- Prueba referida a la identificación o determinación de la cosa a reivindicar: el reivindicante debe identificar plenamente el bien, y consecuentemente probar que el demandado es quien se encuentra en posesión del bien.

- Prueba en cuanto a posesión que detenta el demandado: el reivindicador deberá probar que demandado es quien posee actualmente la cosa materia de reivindicación.
 - El bien, en condición de ser poseída, que se encuentre en la esfera del comercio, plenamente determinada, presente mas no futura.
- 1) Efectos de la reivindicación Restitución del bien:
- Aquel que posee de buena fé, no tiene la obligación de restituir los frutos, ya que los ha adquirido por percepción sin distinción entre frutos civiles, naturales o industriales, asimismo no es responsable de los deterioros
 - Por el contrario el que posee obrando de mala fe, está destinado a entregar el bien más los frutos generados, así como el valor de los que haya dejado de percibir. Es responsable de todos los deterioros.

1.7.2 PAGO DE FRUTOS

ARTICULO 890 C.C NOCION DE FRUTOS

Son frutos los derechos renovables que produce un bien, sin que se altere ni disminuya su sustancia.

La definición de frutos que se encuentra en el código civil aparenta cierta claridad. A partir de ella se puede entender que un fruto tiene a ser aquello que produce un bien sin que haya alteración ni disminución alguna de su sustancia (Arias Schereiber,2011). Esta definición englobaría aquellos rendimientos o percepciones que un bien permite obtener.

El carácter manifiestamente genérico del artículo bajo comentario deja mas de una cuestión por analizar mas aun considerando la importancia de la institución, no debemos olvidar que solo delimitando el concepto de frutos podremos establecer reglas para la adquisición de la titularidad sobre dichos rendimientos y su transferencia hasta por ejemplo establecer la organización de la sociedad de gananciales (Pazos Hayashida,2008).

ARTÍCULO 891.- CLASES DE FRUTOS

Los frutos son naturales, industriales y civiles. Son frutos naturales los que provienen del bien, sin intervención humana. Son frutos industriales los que produce el bien, por la intervención humana. Son frutos civiles los que el bien produce como consecuencia de una relación jurídica.

Según lo por Piez Picaso (2011) Los frutos, como excedentes económicos, pueden ser de diversos tipos. El legislador peruano ha optado por una clasificación tripartita que pretende englobar los diversos supuestos en que un bien permite obtener rendimientos y percepciones de esta naturaleza.

1.- La dualidad frutos naturales frutos industriales

El artículo bajo comentario hace referencia a los llamados frutos naturales. A partir de esta norma se entiende que estos son los que nacen o se producen de modo espontáneo, esto es, sin la intervención del hombre. En paralelo a este concepto surge el de frutos industriales que, a diferencia del anterior, hace referencia a aquellos rendimientos que se obtienen por el concurso de la industria o trabajo del hombre aplicado a la producción en general (ARIASSCHREIBER,2001).

Esta dualidad es uno de los grandes entrampamientos de la doctrina que sobre frutos existe, la misma que se ha reflejado, lamentablemente, en más de un sistema jurídico (incluyendo el nuestro). La concepción de frutos naturales contenida en nuestro ordenamiento lleva en sí misma la idea de producción espontánea. Al respecto, debemos considerar que en el contexto económico actual no existe ningún fruto que, de una u otra manera, no lleve consigo la intervención humana. La concepción de un bien inútil, desconocido, o que se desarrolla al margen del hombre es contradictoria en sí misma. Las producciones espontáneas de la naturaleza carecen de trascendencia económica y, por ende, de trascendencia jurídica (DIEZPICAZO, CUADROS VILLENA,2000).

Los frutos industriales son definidos por contraposición con los frutos naturales. En este caso, se hablaría de excedentes que no se generan de manera espontánea. Por supuesto, si entendemos que en la generación de frutos siempre interviene de una u otra manera la mano del hombre, todos los frutos serían industriales (CUADROS VILLENA,1994).

2. Los frutos civiles

La norma bajo comentario nos indica que los frutos civiles son aquellos que provienen de una relación jurídica. Por supuesto, a pesar de lo aparente, no de todo vínculo intersubjetivo se generan frutos. Como en el caso de los demás excedentes económicos a los que nos hemos referido, los frutos civiles también surgen por la mediación de un bien, aunque no precisamente como resultado de la separación de una parte del mismo. Aun así, se les considera frutos porque al igual que en los casos anteriores nos encontramos

ante un medio a través del cual se extrae provecho de un bien, entendido como capital, sin afectar su carácter de tal (LÓPEZ DE ZAVALÍA,1989). De este modo se puede entender que son frutos civiles aquellos que proceden del bien en correspondencia al goce que otra persona distinta de su propietario tiene sobre el mismo (CABANELLAS, TRABUCCHI,1994). De este modo, entre los frutos civiles están las rentas que el bien produce. El ejemplo típico es el de la renta generada por el arrendamiento.

ARTICULO 892 C.C PERCEPCIÓN DE FRUTOS , NATURALES, INDUSTRIALES Y CIVILES

Los frutos naturales, industriales y civiles pertenecen al propietario, productor y titular del derecho respectivamente, sin perjuicio de los derechos adquiridos. Se perciben los frutos naturales cuando se recogen, los industriales cuando se obtienen y los civiles cuando se recaudan.

1. El derecho de adquisición de los frutos Como es natural, los excedentes económicos que son generados mediante un bien son objeto de una titularidad específica. En principio, el derecho de adquisición de los frutos, derecho de disfrute, o *ius fruendi*, corresponde al propietario del bien. Sin embargo, cabe que el derecho de percepción de los rendimientos haya sido asignado a otra persona en virtud de un acuerdo o por mandato de la ley. Hablamos así, por ejemplo, del usufructo o del arrendamiento. Se puede afirmar que los frutos, como excedentes económicos, pertenecerán a quien sea titular de un derecho subjetivo que otorgue tales facultades, ya sea la propiedad, ya sea otro derecho. Cabe criticar la redacción del artículo bajo comentario debido a que podría llevar a confusión al hacer referencia al propietario, al productor y al titular del derecho como parte de tres supuestos diferentes. No debemos olvidar que los dos primeros también son titulares de un derecho sobre los frutos (CUADROS VILLENA, Cfr. ARIASSCHREIBER,1994).

2. Oportunidad de la percepción de los frutos Lo característico de los frutos naturales es que forman parte del bien generado hasta que se haya realizado la separación de este. En tal sentido, son partes accesorias y como tales siguen la suerte de lo principal. Es la separación del bien principal lo que determinaría la titularidad sobre los rendimientos. A partir de esta, corresponderán al propietario o a quien tenga un derecho particular sobre los mismos como, por ejemplo, el usufructuario (TRABUCCHI,1967)

En lo que respecta a los frutos civiles podemos afirmar que estos serán percibidos de acuerdo a como haya sido establecido en la ley o en el pacto correspondiente. Así, por ejemplo, en el caso del arrendamiento se puede pactar que la renta sea entregada mes a mes. No podemos dejar de mencionar, sin perjuicio de todo lo anterior, un criterio económico /interesante: considerar que los frutos se perciben cuando hay una verdadera ganancia. Así, por ejemplo, el excedente económico de la explotación ganadera, en estricto, sería la diferencia entre las crías efectivas y aquellos animales que han muerto desde el momento en que se inició dicha actividad al ser consideradas dichas muertes como un pasivo (DIEZPICAZO,1995). Este sería el mismo motivo que lleva a efectuar el descuento de los gastos para la determinación de los frutos.

1.7.3 JURISPRUDENCIA CASATORIA RELACIONADA A LA MATERIA EN EL EXPEDIENTE

Casación N° 1349-2000: “La acción reivindicatoria está dirigida al poseedor no propietario o el que no tiene título para poseerlo. Así, ante la concurrencia de varios derechos subjetivos cuyo objeto sea un bien jurídico idéntico (un inmueble) determina, cuando tales derechos pertenecen a varios titulares, el conflicto de intereses no puede resolverse a rigor de la pretensión reivindicatoria, por lo que su prevalencia el uno respecto del otro, debe determinarse en otra vía; sea por la declaración del mejor derecho de propiedad o alegando las normas de solución de derechos reales.”³⁷

Casación N° 729-2006- LIMA: “Debiendo tener en consideración que la acción reivindicatoria posee como uno de sus efectos que se determine plenamente el derecho del propietario frente al demandado y que esta misma acción constituye el mecanismo por excelencia en cuanto a la defensa de la propiedad, dentro de ella existiendo la posibilidad de discutir el mejor derecho de propiedad o la oponibilidad en cuanto a los derechos que se tienen entre las partes en relación al mismo bien, a efectos de determinar la inexistencia del derecho del demandado para poseer el bien.”³⁸

Casación 3108-2017 Cusco: “Los requisitos de procedencia de la reivindicatoria son los siguientes: El actor debe probar la propiedad del bien.- No basta acreditar que el demandado no tiene derecho a poseer, pues si el demandante no prueba su pretensión entonces la demanda será declarada infundada. El efecto de una sentencia negativa es

³⁷ CAS. N°1349-2000, El Peruano, 02-01-2001.

³⁸ CAS. N°729-2006-LIMA, El Peruano, 30-10-2006.

rechazar definitivamente –y con efecto de cosa juzgada- la invocada calidad propietaria del actor; sin embargo, la sentencia negativa no produce efecto alguno en el demandado. Evidentemente, una cosa es decir que el primer requisito de la reivindicatoria es la prueba de la propiedad, pero otra muy distinta es lograr la acreditación. No debemos olvidar que uno de los problemas prácticos más serios del derecho civil patrimonial es conseguir la suficiente prueba del dominio.”³⁹

Casación N° 3712-2002 Loreto: “En relación a las facultades que confiere el derecho de propiedad es la de reivindicar el bien. El ius vindicandi, es la facultad que asiste al titular del derecho a recurrir a la justicia exigiendo la restitución del bien de su propiedad, evitando la injerencia de un tercero ajeno, para ello el titular del derecho debe probarlo fehacientemente en cuanto al demandado debe poseer sin tener algún derecho justo oponible al demandante, en ese sentido debe tenerse que la interpretación idónea del artículo 923 del CC, es que el atributo de la reivindicación solo puede ser ejercido por el propietario de un terreno ajeno o frente a un poseedor no propietario o sin derecho que pueda oponerse, teniendo la acción de reivindicación el carácter de imprescriptible de acuerdo al artículo 927 del Código Civil.”⁴⁰

Casación N° 3130 - 2015 La Libertad: “ Que, la reivindicación importa la restitución del bien a su propietario, en atención a ello, para su procedencia debe existir siempre un examen sobre el derecho de propiedad del accionante, dado que la acción reivindicatoria persigue que sea declarado el derecho y que, en consecuencia, le sea restituida la cosa sobre la cual recae. Por lo tanto, la reivindicación implica, de manera inseparable, el reconocimiento del dominio y la restitución de la cosa a su propietario.”⁴¹

1.8 TRÁMITE PROCESAL Y DE LA MATERIA TRATADA EN EL EXPEDIENTE

1.8.1 DEMANDA

Estamos ante una demanda de REIVINDICACIÓN a la que se ha acumulado de manera ACCESORIA una pretensión de PAGO DE FRUTOS, siendo el PETITORIO el siguiente: a. REIVINDICACIÓN, solicitando que las demandadas restituyan la posesión inmediata de 0.04002 hectáreas del predio rustico denominado Tocrahuasi o también

³⁹ Casación 3108-2017 Cusco, El Peruano, 31-05-2018.

⁴⁰ CAS. N°3712-2002, Loreto, El Peruano, 01-09-2013.

⁴¹ CAS N° 3130 - 2015 La Libertad, , El Peruano, 16-08-2016

conocido como Tampiseca , correspondiente a la unidad catastral Nro. 00451 la misma que tiene 265.31 metros lineales b. De manera OBJETIVA, ORIGINARIA y ACCESORIA, solicita el pago de frutos que se calcularan desde el mes de julio del año 2002 fecha en la cual las demandadas usufructúan el terreno sin derecho hasta el dia en que se haga efectiva la entrega del terreno, el importe total será calculado en ejecución de sentencia y conforme a la pericia que se ofrece.

Principales Fundamentos:

Con fecha 23/11/1921 mediante escritura pública Nro. 783 emitida ante el notario de Arequipa Dr. Jose Maria Tejeda se materializa una compra venta que efectúa el magistrado Manuel Cesar Zereceda en rebeldía de Don Gavino Riveros (propietario del bien) a favor de Eleuterio Ramos Colque y esposa Gabina Vilca, dicha venta se efectúa en ejecución del proceso de incumplimiento de contrato de venta.

Con fecha 14/10/1938 mediante escritura publica Nro. 1943 emitida ante el Notario de Arequipa Jose Gonzales Grambell se realiza la compra venta de Eleuterio Ramos Colque favor de Serafin Ramos Vilca

Con fecha 26/08/1970 el señor Serafín Ramos Vilca hermano del Sr. Esteban Ramos Vilca otorgo testamento por escritura pública ante el notario Miguel Navarro Calderón el mismo que ante su fallecimiento el 30/08/1970 se inscribió en la partida 01038657.

Con fecha 18/05/1984 se inscribió en la ficha 2040 partida 01046646 del registro de declaratoria de herederos de la zona registral XII sede Arequipa se inscribió a los herederos del señor Esteban Ramos Vilva proceso que se siguió en el Segundo Juzgado Civil Arequipa y determino como únicos herederos a los recurrentes Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos Nuñez de esta forma heredan entro otros bienes el predio denominado Tocrahuasi ubicado en el distrito de Cayma y que es objeto de este proceso judicial.

Medios Probatorios:

La demandante ha ofrecido como medios probatorios los siguientes:

- a) Escritura publica Nro. 738 de fecha 23 de noviembre del 1921 emitida ante notario publico otorgada ante el Notario Dr. José María Tejeda, se otorgo la venta de la propiedad por parte del señor juez don Manuel César Zereceda en rebeldía de don Gavino Gabina Vilca a favor de don Eleuterio Ramos Colque y esposa.

- b) Testimonio de escritura publica Nro.1943 de fecha 14 de octubre del 1938 emitida ante notario de Arequipa Jose Gonzales Grambell se realiza compraventa de don Eleuterio Ramos Colque realiza una compraventa a favor de don Serafín Ramos Vilca.
- c) Copia literal de la partida Nro.01038657 del registro de testamentos de Arequipa mediante el cual se acredita que don Serafín Ramos Vilca mediante testamento deja dos topos y media cuartilla en el lugar denominado Tocrahuasi a favor de Esteban Ramos Vilca quien es el padre de los demandantes y que acredita a favor de este ultimo la forma en la que adquieren la propiedad mediante tracto sucesivo por la herencia dejada.
- d) Copia literal de la partida Nro. 01046646 del registro de declaratoria de herederos de la zona registral XII Arequipa mediante la que se acredita a los herederos de Esteban Ramos Vilca .
- e) El plano perimétrico y de ubicación con su correspondiente descripción elaborado por los ingenieros agrónomos Gilberto Marquina Begazo y Maximiliano Coaquira Bedoya con respecto al predio denominado Tampiseca o Tocrahuasi con unidad catastral 00451 que corresponde al inmueble objeto del proceso.
- f) Pericia que realizaran dos ingenieros agrónomos a efecto de determinar la suma promedio mensual que por frutos puede producir el inmueble objeto de proceso.

1.8.2 CALIFICACIÓN DE LA DEMANDA

La demanda fue inicialmente declarada INADMISIBLE, esto por Resolución Número 1, en la que (entre otras observaciones de legitimidad para obrar) se requirió la presentación de certificado negativo de propiedad materia de litis del registro de propiedad. • La demanda, luego de haber sido argumentada en razón que la ley establece que se tiene solamente que invocar la legitimidad para obrar mas no demostrar es que solicitan se sirva otorgar plazo adicional para dicha presentación bajo estos argumentos , se resolvió: *“ADMITIR la presente demanda de REIVINDICACIÓN, mediante proceso de CONOCIMIENTO, que interpone LUIS ESTEBAN RAMOS NUÑEZ Y MARY VICTORIA RAMOS DE ROSAS ; en consecuencia se DISPONE: Correr TRASLADO de la presente los demandados EUGENIA GUILLERMINA GARCIA GALLEGOS Y LUZ VICTORIA GARCIA GALLEGOS, y cumpla con apersonarse al proceso en el término de TREINTA días.”*

1.8.3 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR EUGENIA GUILLERMINA GARCIA GALLEGOS DE ATENCIO:

EUGENIA GUILLERMINA GARCIA GALLEGOS DE ATENCIO es válidamente notificada con la demanda y anexos con fecha 08 de enero del 2015, según se puede apreciar en el pre aviso de fojas 47 y la cédula de notificación de fojas 48. Con fecha 15 de enero del 2015 SE APERSONA a proceso en calidad de demandado, presenta tacha de documento, deduce excepciones y contesta la demanda. El Juzgado por resolución número 03 de fojas 53 resuelve: DECLARAR INTERPUESTA LA TACHA PRESENTADA y correr traslado a la parte demandante.

Asimismo el Juzgado por resolución número 06 de fojas 98 resuelve: TENER APERSONADO al demandado, por señalado su domicilio procesal. El demandado presenta excepción de cosa juzgada con fecha 21 de enero del 2015 a fojas 18 del cuaderno de excepción, el que da lugar a la Resolución Número 01 SE RESUELVE TENER POR DEDUCIDA LA EXCEPCION DE COSA JUZGADA trasladando al demandante la misma por el plazo de 10 días, a fojas 28 (cuaderno de excepción) los demandantes absuelven el traslado corrido con fecha 05 de febrero del 2015, mediante resolución Nro. 02 (cuaderno de excepción) se resuelve tener por absuelto el traslado hasta el momento de resolver.

LUZ VICTORIA GARCIA GALLEGOS es válidamente notificado con la demanda y anexos con fecha 09 de enero del 2015, según se puede apreciar en el pre aviso de fojas 45 y la cédula de notificación de fojas 46. Con fecha 15 de marzo del 2015 mediante resolución Nro. 07 se resuelve : DECLARAR REBELDE A LA CODEMANDADA LUZ VICTORIA GARCIA GALLEGOS. Con fecha 29 de abril del 2015 a fojas 237 presenta escrito solicitando la incorporación al proceso, mediante resolución Nro. 09 de fecha 04 de mayo del 2015 se la tiene por incorporada al proceso.

Mediante escrito de fecha 23 de marzo del 2015 a fojas 122 los demandantes solicitan la incorporación de litisconsorte necesario pasivo por lo que mediante resolución nro, 08 de fecha 01 de abril del 2015 se resuelve INTEGRAR EN CALIDAD DE LISTICONSORTE NECESARIO PASIVO A ALEJANDRO PORTUGAL DELGADO Y ANDRES PORTUGAL DELGADO disponiéndose la notificación de la demanda y anexos.

ALEJANDRO PORTUGAL DELGADO Y ANDRES PORTUGAL DELGADO son válidamente notificados con la demanda y anexos con fecha 18 de mayo del 2015, según se puede apreciar en el pre aviso de fojas 145 y la cédula de notificación de fojas 143 a 146. Con fecha 15 de julio del 2015 mediante resolución Nro. 10 se resuelve : *“DECLARAR REBELDES a los litisconsorte ALEJANDRO PORTUGAL DELGADO Y ANDRES PORTUGAL DELGADO.”*

Petitorio

Sin perjuicio de la excepción de cosa juzgada propuesta por la recurrente en termino de ley se procede a contestar indebida demanda de reivindicación interpuesta por los demandantes en contra de don Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos de Rosas, negándola en todos sus extremos que la contiene, constituyendo nuestro expreso petitorio por resolución final la misma sea rechazada por INFUNDADA e IMPROCEDENTE según expresan en sus fundamentos de hecho y derecho.

Pronunciamiento respecto de los hechos y fundamentos de la Contestación:

Refiere la demandada que los demandantes basan su pretensión en Escritura Pública N° 738, de fecha veintitrés de noviembre de mil novecientos veintiuno, la misma que refiere a otro terreno diferente a predio materia de litis, conforme se aprecia del área, linderos lo que corrobora con Escritura Pública N° 1943, por lo cual señala linderos, áreas diferentes. Por otro lado se debe de hacer precisión respecto al Testamento que realiza Serafín Ramos refiere, declaro tener en el distrito de Cayma un terreno agrícola denominado Tocrahuasi de dos topos de fracción y que ha decidido dejar a su hermano Esteban Ramos Vilca, sin embargo terreno materia de litis se denomina Tampisencá y tiene una extensión de un topo y una cuartilla, que defiere de terreno otorgado a su hermano Esteban Ramos Vilca, tenía heredero forzoso. Como es el caso de Fausto Ramos y por lo tanto Testamento por el cual refieren ten ser herederos es nulo y por el cual los demandantes pretenden derechos sobre bien materia de litis no constituye título de propiedad, haciendo presente que documentos con los que pretende su pretensión han sido ofrecidos como medios probatorios en proceso sobre reivindicación seguido por las partes expediente N° 8904-2005, seguidos en el Octavo Juzgado Civil. Por otro lado, la mi padre y la sucesión a su fallecimiento venimos ostentando la posesión y conducción de predio materia de litis, por más de cincuenta años, en calidad de beneficiados de la Reforma Agraria, mediante Resolución Directoral N° 054-88-MAG-UNA-VIII-A de fecha nueve de febrero de mil

novecientos ochenta y ocho, la misma que ha quedado consentida. Ratificada mediante Resolución N° 084-93-MAG-DRAA-OA, desestimando el recurso de reconsideración interpuesto por el propietario Fausto Ramos en el expediente administrativo de afectación y adjudicación en propiedad con la Resolución N° 176-MAG-UNA-VIII-OA-UAD-T, que resuelve declarar improcedente recurso de observación y que mediante Resolución Directoral N° 307-92-GRASRAPE- DRA-OAL, declara improcedente la oposición deducida por Fausto Ramos Ramos, proceso administrativo que fue suspendido ante la demanda de desalojo interpuesta por Fausto Ramos, proceso que ha culminado mediante Sentencia de fecha veintidós de enero de mil novecientos noventa y ocho, en casación que dispone improcedente el recurso de casación del entonces demandante Fausto Ramos Ramos. Referido a Frutos, se debe manifestar la misma debiendo de ser declarado infundado / improcedente, por cuanto los demandantes no han acreditado de modo alguno constituir propietarios de terreno agrícola materia de litis, más aun cuando refiere que venimos usufructuando desde julio del años dos mil doce, lo cual no es cierto, porque orientamos nuestra posesión por más de cincuenta años.

Medios probatorios:

- a) El mérito del expediente Nro. 8904-2005 sobre reivindicación seguido entre las mismas partes por ante el Octavo Juzgado Civil adjunto constancia de ubicación expedido por el archivo central.
- b) Copias de declaraciones juradas de autovaluo del año 2000 al 2005 del predio rustico denominado TAMPISECA que obran como anexos en el expediente 8904-2005.
- c) El mérito de recibos de pago de la Junta de Usuarios que obra como anexo de la contestación de demanda , en el expediente Nro. 8904-2005
- d) El mérito del certificado de posesión expedido por el Ministerio de Agricultura que obra como anexo de la contestación de la demanda en el expediente 8904-2005.
- e) El mérito de la constancia de empadronamiento expedido por la Junta de Regantes que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- f) El mérito de la copia de la Resolución Directoral rno,054-88-MAG-UNA-VIII-A. que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro.8904-2005.

- g) El mérito de la Resolución Directoral Nro. 176-88-MAG-UNA-VIII-A-0A-UAD-T que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- h) El mérito de la Resolución Directoral Nro. 084-93-MAG-DRAA-OAL que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- i) Copia de la Resolución Directoral Nro. 307-92-GRA.SRAPE.DRA.ATDRCH que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- j) Copia de la Resolución Directoral Nro. 378-2005-GRA.SRAPE.DRA.ATDRCH que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- k) El mérito de la constancia de empadronamiento en comisión de regantes que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- l) El mérito de las declaraciones juradas de autovaluó 2004,2005,2006, que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- m) El mérito de recibo de pago comisión de regantes que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- n) El mérito de la notificación del administrador de riego que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- o) El mérito de notificación Nro.355-2005 GRA/PR-DRAG/ATORCH que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- p) El mérito de la sentencia de fecha 22 de enero de 1998 que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente 8904-2005.
- q) El mérito de la sentencia de vista de fecha 20 de julio del 1998 que obra como anexo de la contestación de demanda en el expediente Nro. 8904-2005.
- r) El mérito de la sentencia CAS N° 4117-2011 expedida por la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica de fecha 10 de diciembre del 2013 que declara infundado el recurso de casación interpuesto por Luis Esteban Ramos Nuñez y Mary Victoria Ramos Nuñez que obra en el expediente Nro.8904-2005.
- s) Cargo de carta dirigida al centro de conciliación y arbitraje Siglo XXI de fecha de recepción 06 de noviembre del 2014 por el cual se da respuesta a la invitación a conciliar.

1.8.4 FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y SANEAMIENTO PROBATORIO

Luego de resolverse la excepción de cosa juzgada y de notificarse válidamente a las partes y con la propuesta de ambas partes. El Juzgado, por Resolución Número 25 de fecha 17 de julio del 2017, obrante a fojas 284, resolvió: la relación jurídica procesal válida y saneado el proceso de reivindicación. Mediante resolución 27 de fecha 15 de mayo del 2017 a fojas 304 se fijan los puntos controvertidos:

- 1) Establecer el derecho de propiedad alegado por Luis Estaban Ramos Núñez y Mary Victoria Ramos de Rosas;
- 2) Establecer el derecho de los demandados así como el derecho de los litisconsortes en el bien materia de litigio;
- 3) Identificar el bien materia de proceso;
- 4) Determinar si los demandados están obligados al pago de los frutos y ser así el monto de este.

Saneamiento Probatorio :

El Juzgado admitió a trámite medios probatorios ofrecidos por las partes. En este sentido, habiéndose ofrecido PERICIA señala fecha de Audiencia de Pruebas, siendo esta el 29 de setiembre del 2017.

Audiencia de pruebas:

Se tiene del expediente civil a fojas 367 se tiene el desarrollo de la Audiencia de Pruebas en la fecha señalada mediante resolución N. 32-2017, con asistencia de la partes demandantes Mary Victoria Ramos De Rosas y Luis Esteban Ramos Nuñez, asistencia de la parte demandada Luz Victoria Garcia Gallegos y Eugenia Guillermina Garcia Gallegos, asistencia de los peritos Maximiliano Coaquira Bedoya y Lucas Sergio Vila Baez , se deja constancia de la inasistencia a la presente audiencia de los litisconsorte necesarios pasivos Alejandro Portugal Delgado ni Andrés Portugal Delgado, pese a encontrarse válidamente notificado como obra en autos.

PERICIA: Presentes los peritos Maximiliano Coaquira Bedoya y Lucas Sergio Vila Baez se procedió a examinarlos según el peritaje presentado, los mismos que se ratifican en la pericia presentada informando como conclusiones de dicha pericia:

- La extensión del terreno es de 0.4002 hectáreas
- El tipo de siembra que generalmente se produce en la zona : la siembra son cultivos de hortalizas y verduras.
- El abastecimiento de recursos hídricos : tiene dotación de agua controlada por la junta de usuarios y por la administración local del agua.
- El costo de alquiler de dicho bien conforme el valor comercial promedio S./ 2,200.00 por año
- En lo referente a frutos desde junio de 2002 a la fecha junio 2017 el tiempo transcurrido es de 15 años y los frutos asciende a la suma de S./ 40,301.10 soles

DOCUMENTOS: Las instrumental que ha sido debidamente admitida se da por valorada y merituada al momento de resolver

MEDIOS PROBATORIOS EXTEMPORANEOS:

DOCUMENTOS: Resolución Ministerial N° 0838-95AG, de fecha 05 de diciembre de 1995; Resolución Directoral N° 367-2006-GRADRAG-OAJ, de fecha 05 de junio del 2006 y Resolución Ministerial N° 0671-2008-AG de fecha 08 de agosto del 2008, los mismos que se cursaran oficios correspondientes.

A LA DEMANDADA EUGENIA GUILLERMINA GARCIA GALLEGOS DE ATENCIO:

DOCUMENTOS: La instrumental que ha sido debidamente admitida se da por valorada y merituada al momento de sentenciar.

EXPEDIENTE: Nro, 8904-2005 Reivindicación tramitado ante el octavo juzgado civil el mismo será merituado al momento de resolver.

A LA CODEMANDADA LUZ VICTORIA GARCIA GALLEGOS:

Ninguno al haber sido declarada rebelde.

A LOS LITISCONSORTE NECESARIO PASIVO ALEJANDRO PORTUGAL DELGADO Y ANDRES PORTUGAL DELGADO:

Ninguno al haber sido declarados rebeldes.

1.8.5 SENTENCIA

a) Fallo :

El 5 de octubre del 2018, el Juez del Séptimo Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, expide la Resolución Número 36 que contiene la Sentencia Número 107 – 2018, la que obra de fojas 404 a 417 fallo: Declarando **1) IMPROCEDENTE** la tacha de escritura pública que a fojas cincuenta y uno presentó doña Eugenia Guillermina García Gallegos de Atencio; **2) FUNDADA la demanda** que obra a partir de fojas treinta y nueve, interpuesta por don **LUIS ESTEBAN RAMOS NUÑEZ** y doña **MARY VICTORIA RAMOS DE ROSAS**, en contra de doña **EUGENIA GUILLERMINA GARCIA GALLEGOS** y doña **LUZ VICTORIA GARCIA GALLEGOS**, sobre Reivindicación; **3) ORDENO** que las demandadas doña **Eugenia Guillermina García Gallegos** y doña **Luz Victoria García Gallegos**, cumplan con: **3.1)** hacer entrega al demandante, de la posesión inmediata de 0.4002 hectáreas del predio rústico denominado Tocrahuasi o también conocido como Tampisecca, correspondiente a la Unidad Catastral Nro. 00451 con 265.31 metros lineales de perímetro; **en el plazo de seis días**, una vez que quede consentida y/o ejecutoriada la presente, bajo apercibimiento de darse inicio a la ejecución forzada, una vez que sea consentida la presente; **3.2)** El pago de cuarenta mil trescientos uno punto diez Soles, a favor del demandante por concepto de frutos. **Con costas y costos a cargo de la parte vencida.** Y, por esta mi sentencia, así la pronuncio, mando y firmo. **Regístrese y comuníquese.**

b) Fundamentos del Fallo

Que, la pretensión principal del presente proceso es la reivindicación de 0.4002 hectáreas del predio rústico denominado Tocrahuasi o también conocido como Tampisecca, correspondiente a la Unidad Catastral Nro. 00451 la misma que tiene 265.31 metros lineales de perímetro. La reivindicación *“es una característica del derecho real que atribuye la posibilidad legalmente protegida de perseguir o ir a buscar la cosa donde quiera y quienquiera que sea la persona que la detente”*¹; facultad que, como protección jurídica de la propiedad, se encuentra prevista en nuestro ordenamiento en el artículo 923 del Código Civil; siendo requisitos necesarios para el ejercicio de esta pretensión, puntualizados tanto en doctrina como en criterios jurisprudenciales, tres elementos: *a) Título de Propiedad del actor; b) Identificación de la cosa; y c) Posesión indebida de la cosa por el demandado*; que en el caso materia de autos, a fin de resolver el conflicto, se va analizar estos requisitos en los siguientes considerandos, teniendo en cuenta los hechos alegados por las partes y pruebas aportadas al proceso. Como pretensión accesoria, se evaluará el pago de los frutos demandados.

Que, el artículo 188 del Código Procesal Civil, establece que los medios probatorios que se aportan al proceso, sirven para crear la convicción del Juzgador, siendo obligación de las partes probar los hechos que afirma, tal cual lo dispone el artículo 196 de la misma norma, y cuando la prueba no cumple su fin y el Juez no llega a la certeza o conocimiento de los hechos, puede resolver en forma desfavorable a quien tenía la carga y por tanto a favor de quien no tenía dicha carga probatoria. Ahora bien, a tenor del artículo 197 de la citada norma, pese a la valoración conjunta e íntegra de todos los medios probatorios, en la sentencia solamente se expresan las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan la decisión a la que arribe el Juzgador. **Resolución de las cuestiones probatorias:** A fojas cincuenta y uno, la demandada formuló tacha por la causal de nulidad y falsedad de la escritura pública Nro. 738, de fecha veintitrés de noviembre de mil novecientos veintiuno, por no estar referida al terreno materia de litis. En principio, la finalidad de una cuestión probatoria es restar el mérito a una de las pruebas presentadas por la parte contraria y, conforme lo ha establecido abundante jurisprudencia de la Corte Suprema, la tacha de documentos debe estar referida a los defectos formales de los instrumentos presentados y no a la nulidad o falsedad de los actos contenidos en los mismos cuya nulidad o falsedad debe hacerse valer en el derecho de acción, por lo que no procede mediante esta articulación cuestionar el contenido de una escritura pública, señalando que se refiere a otro inmueble diferente al sublitis, puesto que ello será materia de la decisión de fondo. Sin perjuicio de lo anterior, el cuestionante tampoco presenta medio probatorio que sustente su tacha, siendo insuficiente citar el propio medio probatorio, para acreditar que no debe ser considerado como medio probatorio.

Titularidad sobre el bien inmueble materia de reivindicación y su identificación (puntos controvertidos primero y segundo): Que, iniciando el análisis de cada uno de los elementos de la reivindicación y en concordancia con los puntos controvertidos del proceso, se tiene que: De la revisión del expediente acompañado (08904-2005-0-0401-JR-CI-08), se aprecia que a fojas seiscientos veinte, se declaró infundada la demanda, sobre la base de que no se había acreditado documentalmente que don Serafín Ramos Vilca era el propietario del inmueble Tampisencca o Tocrahuasi, cuestionándose que hubiera podido transferir dicha propiedad a Esteban Ramos Vilca. Dicha sentencia fue confirmada a fojas setecientos treinta, señalando que las pruebas presentadas acreditan el traslado de dominio “... *necesitándose el título originario de propiedad por medio del cual el señor Serafín Ramos Vilca sea dueño de dicha propiedad o en su caso el título*

de propiedad por el que los padres de Serafín Ramos Vilca hayan adquirido dicha propiedad⁴, ello para acreditar fehacientemente la propiedad...” (considerando quinto). En la Casación Nro. 4117-2011-Arequipa, fojas setecientos sesenta y siete del acompañado, la Suprema Corte consideró que “3.4. ..., los medios probatorios anotados en los acápite b) y c), referidos a la Resolución Ministerial Nro. 0838-95 y a la Resolución Directoral Nro. 367-2006-GRA/PR-DRAG OAJ, si bien fueron señaladas en el recurso de apelación bajo el sustento de que en las mismas se les reconoce como legítimos propietarios del predio por haber acreditado la transferencia como herencia de su abuelo Serafín Ramos Vilca; documentos que inciden en el mismo testamento; teniendo señalando la Sala Superior al respecto que si bien acredita la transferencia como herencia, **no se ha acreditado que el testador haya sido dueño de la propiedad...**”; por lo cual se declaró infundado el recurso de casación. Lo anterior, permite establecer que para resolver esta litis, deberá determinarse la titularidad del bien materia de reivindicación, no sólo última, sino el dominio originario. Lo que lleva a formularse la pregunta **¿cuál es el documento que permitirá formar convicción del título del testador, don Serafín Ramos Vilca?**, teniendo presente que de la revisión de la escritura pública de fojas seis a doce, de fecha veintitrés de noviembre de mil novecientos veintiuno, se aprecia la compraventa otorgada por el Juez don Manuel César Zereceda, en rebeldía de don Gabino Rivero a favor de don Eleuterio Ramos y esposa, de una cuarta de terreno ubicado en el pago “Tocrahuasi” de Caima, con una extensión de cinco mil ochocientos setenta y ocho varas cuadradas (una vara cuadrada es igual a 0,698896 metros cuadrados, por lo que el área transferida es cuatro mil ciento seis metros cuadrados: 4,106), reservándose un área de dos mil veinticinco varas cuadradas, tal como se aprecia a fojas ocho (equivale a un área de un mil cuatrocientos quince punto veintiséis metros cuadrados). De la revisión de la escritura pública de fojas trece a quince, de fecha catorce de octubre de mil novecientos treinta y ocho, se aprecia que don Eleuterio Ramos Colque, transfiere un área de un topo y media cuadrilla del pago Tocrahuasi a favor de don Serafín Ramos Vilca.

¿Cuánta área le fue transferida, teniendo en cuenta que el área materia de reivindicación es de cuatro mil dos metros cuadrados (0.4002 hectáreas)?

Actualmente y desde mil novecientos sesenta y nueve, un topo como medida oficial equivale a un tercio de hectárea (3,333.33 metros cuadrados), empero antes un topo equivalía a ochenta varas de largo y cuarenta varas de ancho, lo que equivale dos mil doscientos cincuenta y siete punto noventa y dos metros cuadrados; lo que sumado a una

cuartilla, da la suma de dos mil ochocientos veintidós punto cuatro metros cuadrados. Existe por tanto discrepancia entre el área que adquirió don Eleuterio Ramos y la que se transfirió a don Serafín Ramos Vilca.

A fojas diecinueve obra el Asiento 0003 de la Partida Nro. 01038657 del Registro de Testamento de la Zona Registral XII – Sede Arequipa, que permite formar convicción que don Serafín Ramos Vilca, dejó en herencia a favor de don Esteban Ramos Vilca, el terreno agrícola de dos topos y media cuartilla de terreno agrícola en el lugar Tacrohuasi, a favor de don Esteban Ramos Vilca, según testamento de veintiséis de agosto de mil novecientos setenta, con un área de dos topos y media cuartilla (A fojas dieciocho obra el Asiento A0002 de la misma ficha en la que se acredita que revocó un testamento anterior, fojas dieciséis y diecisiete). A su vez, a partir de fojas veinte, se acredita que don Esteban Ramos Vilca dejó vía testamentaria dichos bienes a favor de don Luis Esteban Ramos Núñez y Mary Victoria Ramos Núñez.

El proceso judicial acompañado Nro. 08904-2005-0-0401-JR-CI-08, cuya sentencia tiene el valor de cosa Juzgada, sobre la base de los medios probatorios de dicho expediente, declaró infundada la demanda por no acreditarse la titularidad del predio Tacrohuasi a nombre de don Serafín Ramos Vilca o don Esteban Ramos Vilca, lo que se corrige en este proceso con las escrituras públicas de fojas seis y trece, que permiten formar convicción.

Que, la demandada sostiene que viene poseyendo el bien materia de litis, más de cuarenta años y viene tramitando su titulación, en virtud de la Ley de Reforma Agraria; sin embargo, se aprecia de la revisión de la Resolución Ministerial Nro. 0671-2008-AG, fojas trescientos ochenta y seis, que dicho proceso fue concluido, declarando la improcedencia del pedido de que se les otorgara título como propietario, pues no pasó de ser solamente un derecho expectatio para la adjudicación, la que no se completó, por lo que se forma convicción de que la parte demandada es solamente posesionaria del bien materia de litis. En conclusión, el título de propiedad de la demandante está plenamente acreditado, el bien sublitis está identificado, y con relación a la ocupación del inmueble por parte de los demandados, también se ha formado convicción sobre su posesión y que ésta parte no tiene título alguno que pueda ser oponible al derecho de los propietarios, por lo que debe declararse fundada la demanda en este extremo.

Resolución de la pretensión accesoria de pago de pretensión accesoria frutos, en la audiencia que obra a fojas trescientos sesenta y siete y siguiente, se ha explicado la pericia de fojas trescientos veinticuatro y siguientes, sobre la cual, la parte demandada formuló

observaciones a fojas trescientos cuarenta y cuatro, sin presentar prueba alguna que desvirtúe tales conclusiones o sustentar su discrepancia luego de la audiencia de explicación de pericia (Art. 266 del Código Procesal Civil. Del análisis de la pericia, se puede observar que se ha efectuado un cálculo probable por producto que se siembra en la zona, año y rendimiento esperado, estimando un fruto de de cuarenta mil trescientos uno punto diez Soles por quince años, suma que este Juzgador considera adecuada evaluando el contenido de la pericia, por tanto tales frutos deben ser pagados por quienes sin título alguno ocupan dicho bien; razón por la que en este extremo la demanda es también fundada.

1.8.6 INTERPONEN RECURSO DE APELACIÓN, LOS QUE SE ANALIZAN A CONTINUACIÓN:

a) Apelación de la parte demandada

Con fecha 20 de octubre del 2018, EUGENIA GUILLERMINA GARCIA GALLEGOS DE ATENCIO apela la Sentencia, solicitando que la misma sea revocada en mérito a los siguientes fundamentos:

La impugnante manifiesta que el Aquo ha incurrido en error al intentar identificar erróneamente el bien descrito en las escrituras públicas con el que es materia de litigio, siendo evidente la diferencia de área, linderos, nombre y otras características, puesto que conforme a la escritura pública de fecha veintitrés de noviembre de mil novecientos veintiuno, se hace referencia a un inmueble de 0.4002 hectáreas, que equivale a 4106 metros cuadrados, en tanto que en la escritura pública del catorce de octubre del mil novecientos treinta y ocho se hace referencia a uno de un área de un topo y media cuartilla, que equivale a 2,822.4 metros cuadrados, y pese a ello se concluye que existe una secuencia lógica entre tales documentos hasta llegar al que presentan los demandantes para acreditar su derecho de propiedad, para lo cual el juez ha interpretado equivocadamente una carta remitida por Manuel R. García Salas, planos y la pericia realizada en el proceso, lo cual constituye un razonamiento erróneo, pues perjudica la posesión que tienen las demandadas sobre el inmueble denominado Tampisenca, que constituye un inmueble totalmente diferente y que se pretende encontrar justificaciones a la diferencia de área, linderos en base a la antigüedad de los documentos; agrega que estas diferencias se deben a que existe similitud con otras propiedades que tenían los antepasados de los demandantes en la localidad de Cayma y aprovechando dicha situación hacen incurrir en error al juzgado.

Se indica que la valoración hecha por el Aquo sobre la calidad en que ostentan los demandados sobre la conducción del terreno en litigio es errónea porque concluye que su calidad es de simple posesionario, cuando la posesión que ostenta la apelante junto con sus hermanos es como integrantes de la sucesión de García Gallegos, la realizaron primero sus padres en forma pública, de buena fe y de manera sostenida en el tiempo, como propietarios por más de cincuenta años y luego la sucesión por espacio mayor de quince años, en la misma calidad de propietarios.

Asimismo se alega que Serafín Ramos Vilca tenía un heredero forzoso, esto es, un hijo de nombre Fausto Ramos Vilca, por lo que la transferencia hecha por testamento a favor del padre de los demandantes, Esteban Ramos Vilca, es nula porque al haber un heredero forzoso Serafín Ramos Vilca no podía disponer libremente de sus bienes. Igualmente, señala que el juez ha incurrido en error al no valorar que la posesión que ostenta sobre el inmueble en litigio es en calidad de propietaria, de buena fe y pública, por lo que no puede hacérsele responsable del pago de frutos, siendo una pretensión improcedente y carente de base, y que la pericia que lo sustenta carece de valor probatorio al no tener prueba alguna que lo sustente basándose solo en afirmaciones subjetivas, basadas en apreciaciones sin fundamento en los hechos, debiendo declararse infundada esta pretensión, pues los productos que señala se producen como ajo, apio, en realidad no se cultivan en la zona por las características del suelo, clima, agua y los precios no se condicen con la realidad, por lo que la pericia no constituye un medio idóneo.

Por otro lado, se alega que no se ha tenido en cuenta el expediente N° 8904-2005, seguido entre las mismas partes y por la misma pretensión, en el cual se estableció que no les asiste ningún derecho a los demandantes al haberse desestimado su pretensión y que se debe tener presente que aún no se ha resuelto la demanda de amparo que interpuso en contra de la resolución que desestimó su excepción de cosa juzgada.

Finalmente, sostiene que tampoco está conforme con que se haya declarado improcedente la tacha que interpuso en contra de la escritura pública del veintitrés de noviembre de mil novecientos veintiuno, afirmando que dicha tacha fue interpuesta porque corresponde a otro terreno y no al que es materia de litis; y que tampoco se encuentra de acuerdo con la condena por costas y costos ya que tuvo motivos atendibles para litigar y tener la condición de copropietaria del inmueble.

1.8.7. SENTENCIA DE VISTA

a) Antecedentes

Por Resoluciones Número 37 de fojas 446 se concede el Recurso de Apelación al demandado.

Mediante oficio de fojas 454 se eleva el expediente a la Sala Civil, ingresando a la Segunda Sala Civil, quien asume competencia por Resolución Número 38 (uno) de fojas 457 en la que además dispone a conocimiento de a la parte demandante del escrito de apelación por el plazo de 10 días.

Habiendo la parte demandante absuelto el traslado conferido mediante a fojas 463 a 467, la Sala Superior por Resolución Número 31 de fojas 645 se fijó el 19 de noviembre de junio del 2018 a las 9 horas para la VISTA DE CAUSA, en la que se solicitó informe oral.

b) Fallo

Por lo que resolvieron, REVOCAR la Sentencia N° 107-2018, de fecha cinco de octubre del dos mil dieciocho, obrante a folios cuatrocientos cuatro a cuatrocientos, que declaró improcedente la tacha presentada por Eugenia Guillermina García Gallegos de Atencio; y fundada la demanda interpuesta por Luis Esteban Ramos Núñez y Mary Victoria Ramos de Rosas, en contra de Eugenia Guillermina García Gallegos y Luz Victoria García Gallegos, sobre reivindicación y ordenó que las demandadas Eugenia Guillermina García Gallegos y Luz Victoria García Gallegos cumplan con hacer entrega a la parte demandante de la posesión inmediata de 0.4002 hectáreas del predio rústico denominado Tocrahuasi o también conocido como Tampisecca, correspondiente a la Unidad Catastral N° 00451 con 265.31 metros lineales de perímetro, en el plazo de seis días, una vez que quede consentida y/o ejecutoriada la presente, bajo apercibimiento de dar inicio a la ejecución forzada; y, dispuso el pago de S/. 40,301.10 (cuarenta mil trescientos uno 10/100), a favor de la parte demandante, por concepto de frutos, REFORMÁNDOLA declararon IMPROCEDENTE en todos sus extremos la demanda sobre reivindicación y pago de frutos interpuesta por Luis Esteban Ramos Núñez y Mary Victoria Ramos de Rosas, en contra de Eugenia Guillermina García Gallegos y Luz Victoria García Gallegos, con costas y costos y los devolvieron. (Juez Superior Ponente: Paredes Bedregal).

c) Fundamentos:

En primer lugar, acerca de la valoración conjunta de la carta de parte de Manuel García Salas dirigida a los accionantes obrante a folios treinta y tres en el expediente acompañado, el plano presentado con la demanda y el peritaje actuado en autos; sobre el particular, se debe señalar que de la revisión de la carta se aprecia que en esta en efecto el padre de las demandadas reconoce estar en posesión del inmueble y ofrece comprarlo

y en caso se venda a favor de terceros se manifestaba que se reservaba el derecho de retracto preferente que le concedía la Ley de Reforma Agraria, pero en realidad no manifiesta conocer perfectamente el bien como señala el Aquo en la recurrida y tan sólo reconoce que es arrendatario de **un topo “de tierra en la quebrada de Tampi Sencca”**, lo que evidencia una vez más que no existe uniformidad respecto del área del inmueble o que en todo caso, en ese entonces, el padre de las demandadas sólo ocupaba una parte de todo el predio.

Por otro lado, en cuanto al plano de folios veintiuno y el peritaje realizado debe tenerse en cuenta que si bien en éstos se señala que el inmueble se trata de la unidad catastral 00451, y que en la actualidad tiene un área de 0.4002 hectáreas, de autos no se aprecia el sustento legal, técnico o documental en base al cual se ha levantado el plano, para concluir que es el mismo a que se hace referencia en los documentos de fecha veintitrés de noviembre de mil novecientos veintiuno y catorce de octubre de mil novecientos treinta y ocho, por lo que si bien se identifica una unidad catastral ello no se es prueba suficiente de que ésta en su totalidad pertenezca a los demandantes o se identifique de forma fehaciente al inmueble y su extensión y que éste pertenezca a la parte demandante, y, por otro lado, el peritaje no puede servir para probar el área o explicar la diferencia de las áreas que habría tenido el inmueble, más aún si no ha sido ofrecido para identificar el inmueble sino para probar la pretensión accesoria de pago de frutos, por lo que el hecho que lo haya observado o no la parte demandada no conlleva a que reconozca la identidad del inmueble, cuando ésta al contestar la demanda claramente han afirmado que el inmueble a que se hace referencia en los documentos presentados por la parte demandante sería uno distinto al que se encuentran en posesión y que se denomina Tampisencca.

En cuanto a la antigüedad de los títulos de propiedad presentados por la parte demandante y las medidas utilizadas, se evidencia que el Aquo ha incurrido en error al calcular el área del terreno transferido a favor de Eleuterio Ramos Colque y esposa, por cuanto considera que se les transfirió 5878 varas cuadradas, y que ello equivale a 4104 metros cuadrados, área aproximada o similar al área actual de la unidad catastral; cuando de la revisión de la escritura pública N° 738 de fecha veintitrés de noviembre de mil novecientos veintiuno, se verifica que a Eleuterio Ramos Colque y esposa, sólo se les transfirió 3853 varas cuadradas, ya que el vendedor se hizo reserva de 2025 varas cuadradas, como se ha señalado en el acápite 2.3.1 de la presente resolución, lo cual no ha sido advertido por el juez, por lo que no se ha transferido a favor de Eleuterio Ramos Colque ni de Serafín

Ramos Vilca un área “*mas o menos*” cercana a 4106 metros cuadrados como sostiene el juzgado.

Finalmente, el Aquo sostiene que debe evitarse interpretaciones absurdas y tener en cuenta la intención de las partes; al respecto, es pertinente tener presente que los actos jurídicos se interpretan conforme a lo expresado en los mismos y según el principio de buena fe, y que lo expresado en los mismos responde a la voluntad de las partes, siendo que si alguien quiere negar la coincidencia debe probarlo, conforme a lo establecido en los artículos 168, 1361 y 1362 del Código Civil, por lo tanto, si Eleuterio Ramos Colque, en su oportunidad, tuvo la intención de transferir a favor de Serafín Ramos Vilca, un área distinta a la que adquirió, ello no puede ser considerado como absurdo o incoherente por alguna parte contratante, ni mucho menos por parte del Aquo, quien no puede entrar a analizar cuál fue la intención del vendedor, más aún si no se ha probado lo contrario en autos.

Por estos motivos se llega a la conclusión que, en efecto, en el caso de autos no se ha establecido o identificado de forma clara el inmueble materia de litis, cuando la pretensión de reivindicación exige que el bien debe determinarse e identificarse de manera que no queda duda alguna del bien cuya restitución se reclama y respecto de la cual la parte demandada se encuentra en posesión, por lo que se puede concluir que si bien la parte demandante cuenta con un título de propiedad, no ha acreditado por medio de los documentos reseñados de la recurrida que este título corresponda indubitablemente respecto de toda el área que comprende la unidad catastral N° 00451, pues existen claras inconsistencias respecto de área transferida, por lo que la recurrida debe ser revocada y declararse improcedente la demanda interpuesta, puesto que es necesario lograr la identificación plena de área cuya restitución se reclama con sus respectivas colindancias y delimitación de ser posible, lo cual no puede advertirse de las escrituras públicas presentadas.

A esto último cabe añadir que si bien muchas veces se afirma que no debe existir una rigidez excesiva en cuanto a la identificación entre el objeto real y el objeto descrito en los títulos de propiedad presentados, pues no existe un título ni prueba absoluta, más aún si hablamos del área y linderos de predios rústicos o chacras, en el caso subexámine, es claro para el Colegiado, que en el caso de autos entre el acto jurídico de compraventa de 1921 y 1938 no se está ante una simple diferencia de medidas de terreno entre varas o topos, sino de un área de terreno aproximadamente superior a los mil metros cuadrados lo cual no puede ser considerado insignificante o que pueda ser superado fácilmente. De

igual manera, de la revisión de la transferencia por testamento contenido en la escritura pública el 26 de agosto de 1970, se aprecia que transfirió dos topos y media cuartilla, sin explicarse en autos el aumento del área del terreno, por lo que se concluye una vez más que el predio rústico no se encuentra debidamente identificado.

En torno al argumento referido al pago de frutos, se verifica que al haberse establecido que la pretensión interpuesta detiene en improcedente, la pretensión accesoria de frutos debe correr la misma suerte de conformidad con el artículo 87 del Código Procesal Civil, por lo carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de este extremo de la apelación. De igual manera, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto del extremo de la apelación referido a la improcedencia de la tacha planteada por Eugenia Guillermina García Gallegos de Atencio.

Por último en cuanto a la condena del pago de costas y costos, tenemos que la parte demandante deviene en la parte vencida en el caso de autos, en aplicación del artículo 412 del Código Procesal Civil, corresponde se le condene al pago de las costas y costos, más aún si esta es la segunda vez que interpone una demanda reivindicación en contra de los demandados, con un resultado negativo.

1.9 ANÁLISIS CRÍTICO Y POSTURA PERSONAL DEL EXPEDIENTE

Análisis de la demanda

1.9.1 ANÁLISIS PROCESAL DE LA DEMANDA Y EXCEPCION :

En cuanto al análisis de la demanda, se puede verificar el cumplimiento de aquellos requisitos mínimos para que la relación procesal nazca válida y se desarrolle eficazmente, estos son: la competencia, la capacidad y el cumplimiento de los requisitos de la demanda.

En torno a este punto se puede apreciar lo siguiente:

- a. Competencia: es el poder, facultad, potestad que tiene un Juez para avocarse al conocimiento de un determinado caso excluyendo a los demás jueces. Está determinado por razones de territorio, materia, cuantía y función.
 - Territorio: LOS DEMANDANTES, interpusieron la demanda ante Juez del Juzgado Especializado en lo Civil, lo cual, aplicando las reglas generales de la competencia (artículo 14° del Código Procesal Civil) o la competencia facultativa (artículo 24°, inciso 1 del Código Procesal Civil) es correcto, pues EL DEMANDADO está en posesión del inmueble sub litis, donde vive y que está

ubicado en el Distrito de Cayma; en este sentido, debe tenerse en cuenta que Cayma no cuenta con un Juzgado Mixto o Especializado en lo Civil, por lo que su conocimiento corresponde a los Juzgados Civiles del Cercado.

- **Materia:** para la determinación de este criterio es preciso analizar la pretensión planteada, que para el caso es la REIVINDICACIÓN, por lo que su conocimiento corresponde a los Juzgados Civiles o Mixtos.

- **Función:** al proceso de REIVINDICACIÓN le corresponde la vía de conocimiento, y por lo tanto es de competencia en primera instancia del Juzgado Especializado en lo Civil o Juzgado Mixto, como en este caso donde se acudió al Juzgado Especializado de Arequipa.

b. **Capacidad procesal:** Constituye la aptitud que posee una persona para recurrir al órgano jurisdiccional. En el caso de autos, los demandantes está conformada por dos personas naturales con plena capacidad.

Además, no se encuentra inmersa dentro de las causales de incapacidad absoluta ni relativa a las que se refieren los artículos 43° y 44° del Código Civil.

c. **Requisitos de la demanda:** Éstos están establecidos en los artículos 130°, 131°, 132°, 133°, 424° y 425° del CPC y en la Resolución administrativa 014-93-CE-PJ, cuyo cumplimiento se puede apreciar, por cuanto:

i. **Forma del escrito:** El escrito ha sido redactado a computadora, se mantuvo los márgenes correspondientes, se ha redactado a un solo lado, pero no a doble espacio, sea cumplido con enumerar el escrito, sumillararlo, se ha enumerado válidamente los anexos presentados, se ha utilizado el idioma castellano y finalmente está firmado y autorizado por abogado

ii. **Requisitos de validez de la demanda:**

- **Juez ante quien se dirige:** En este caso se dirigió al Juez del Juzgado Especializado Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa

- **Datos de identidad, dirección domiciliaria y domicilio procesal del demandante y del apoderado:** Verificación de lo señalado en lo incisos 2 y 3 del artículo 424, por cuanto se han señalado de manera correcta los nombres, documento de identidad y dirección domiciliaria de la demandante.

- El nombre y dirección domiciliaria del demandado: se consignaron de manera correcta.
- En cuanto el petitorio que constituye el pedido claro y concreto de lo que se pide; en este caso se plantea una pretensión principal y una pretensión accesoria. En torno a este punto, si bien se ha señalado de manera clara y concreta lo que se está peticionando, la pretensión accesoria no se redactó de manera clara por cuanto contiene una afirmación que no está planteada a manera de pedido, aspecto que fue objeto de observación al calificarse la demanda y se subsanó posteriormente.
- Los facticos en los que se funde el petitorio, expuestos enumeradamente en forma precisa, con orden y claridad; teniendo en cuenta el escrito de demanda se puede apreciar que se ha cumplido plenamente con este requisito al señalarse de manera precisa, ordenada y clara los hechos de ambas pretensiones.
- La fundamentación jurídica del petitorio; se establecieron los artículos del código civil concernientes a las pretensiones invocadas.
- Monto del petitorio, el mismo que tendrá que ser calculado hasta la fecha efectiva de la restitución del bien.
- Los medios probatorios: Se han ofrecido medios probatorios de carácter documental y una pericia los que han sido válidamente ofrecidos.
- Firmas del demandante y la del abogado, se ha cumplido con estos requisitos, al suscribir el escrito de demanda los demandantes y su ABOGADO DEFENSOR.
- Finalmente se han adjuntado los documentos señalados por el artículo 425 del Código Procesal Civil a Excepción del Certificado Literal de la Partida 01136486, medio probatorio del que sólo se ha adjuntado un certificado negativo de registros públicos.

iii. Análisis de las condiciones de la Acción Se constituyen como los requisitos indispensables para un ejercicio valido y efectivo de la acción, como el derecho abstracto de iniciar un proceso, los cuales están determinados por: la legitimidad para obrar y el interés para obrar.

- Legitimidad para obrar: Esta condición reclama ser el titular de un derecho. En el caso de autos, tenemos que se han planteado dos pretensiones: PRINCIPAL:

REIVINDICACIÓN. Esta acción contemplada en lo dispuesto por el artículo 923° del Código Procesal Civil está reservada para el PROPIETARIO de un bien, condición que es va ser controversial en el proceso puesto que del tracto sucesivo se apreciara si efectivamente los demandantes serian los legítimos propietarios del bien materia de litis. ACCESORIA: El pago de frutos que se calculara desde julio del año 2002.

- Interés para obrar: Es el estado de necesidad que tiene una persona para acudir al órgano jurisdiccional para reclamar un derecho. En el caso de autos tenemos que la restitución de la posesión de un determinado bien a través de la REIVINDICACIÓN, sólo puede ser declarada por el órgano jurisdiccional más aún si se tiene en cuenta que los demandantes argumentan ser legítimos propietarios del bien materia de litis.

Análisis de fondo

a. Reivindicación : Tal como se ha alegado en el marco teórico la REIVINDICACIÓN es una acción que tiene como finalidad recuperar la posesión de un determinado bien, debiendo cumplirse necesariamente los siguientes requisitos:

- 1) El que demanda posea legitimo título de propiedad que acredite su derecho,
- 2) Que la parte a quien se demanda se encuentre en posesión del bien, y
- 3) El bien se encuentre plenamente identificado.

En este sentido se puede apreciar que: La demandante, no cumple con acreditar de manera indubitable su condición de propietaria muestra un tracto sucesivo por medio del cual le correspondería este derecho lo que no queda claro puesto como se analizara más adelante no se ha identificado de manera clara el inmueble materia de litis , ofrece para demostrar su propiedad escrituras públicas que versan sobre el tracto sucesivo de la propiedad.

Se ha planteado la demanda en contra de EUGENIA GUILLERMINA GARCIA GALLEGOS y LUZ VICTORIA GARCIA GALLEGOS así como se pide la incorporación de dos LISTISCONSORTE NECESARIO PASIVO.

Como se aprecia de autos se tuvo por interpuesta una excepción de cosa juzgada la misma que fue presentada por Eugenia Guillermina Garcia Gallegos en Primera Instancia se aprecia que el juzgado declara fundada dicha excepción bajo el argumento que ya se había vistos los hechos y que han sido objeto de pronunciamiento alguno en el proceso 8904-2005; se tiene que tener presente que

una de las garantías de la impartición de justicia consagrada por la Constitución es la inmutabilidad de la cosa juzgada. Al respecto, la Constitución, en su artículo 139°, inciso 2), establece que: “Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución”. En tal sentido no se puede interponer una nueva demanda con la misma pretensión que ya fue objeto de cosa juzgada en un proceso anterior; en todo caso existe una acción de revisión de cosa juzgada, que es la que estaría pretendiendo el demandante, que consiste en rever los pronunciamientos jurisdiccionales después que han adquirido ese atributo que le confiere la cosa juzgada, por causas taxativamente señaladas, entre las cuales cabe la revisión de cosa juzgada por hechos nuevos; sin embargo en el presente proceso se demanda la misma pretensión del proceso anterior y no la acción de revisión de cosa juzgada que consistiría en otra pretensión diferente a la que se esta demandando.

Sin embargo, en subir en apelación la misma la Sala emite pronunciamiento disponiendo REVOCAR La Resolución apelada N° 14 de fecha treinta de diciembre del dos mil catorce que obra de fojas ciento ochenta y cinco a ciento ochenta y siete que resuelve declarar fundada la excepción de cosa juzgada, deducida por Eugenia Guillermina García Gallegos, en consecuencia, nulo todo lo actuado; REFORMANDOLA declararon INFUNDADA la excepción de cosa juzgada, deducida por Eugenia Guillermina García Gallegos, y los devolvieron.

Al respecto, es pertinente precisar que nos encontramos en desacuerdo con el pronunciamiento de la Sala puesto que lo que se observa es que la parte apelante, no existiría **identidad del objeto en la causa de pedir** (*causa petendi*), que a decir de LEDESMA NARVAEZ⁴² “comprende al conjunto de hechos aportados por el actor en su demanda, que originan e individualizan la pretensión formulada por este”. Tal como señala la citada autora, “Para dilucidar cuándo existe identidad causal es necesario

⁴² LEDESMA NARVAEZ, Marianella. *Comentarios al Código Procesal Civil. Análisis artículo por artículo*. Tomo II. (2015). Lima: Gaceta Jurídica. p. 442.

*delimitar cuales son los hechos esenciales, relevantes, que han de coincidir en ambas pretensiones*⁴³.

Siendo que el hecho relevante de la pretensión reivindicatoria en el primer proceso, fue el alegar haber adquirido el predio rústico **por herencia**; el hecho esencial de la pretensión reivindicatoria en el segundo proceso, es el haber adquirido el predio rústico **por herencia**; tal como vemos se trata de la alegación esencial de un mismo hecho, el que en ambas pretensiones no ha variado y respecto del cual en sede judicial se le ha indicado que no acredita la existencia de un *título originario*. Diferente causa hubiera sido si la parte demandante alegaba haber adquirido el inmueble por distinta razón (por ejemplo de modo derivativo contractual); empero, al no haber variado éste hecho (haber adquirido por herencia), concluimos que se trata de la misma *causa petendi*.

Finalmente, en este punto, para acreditar el “título originario” (que se valoró en el anterior proceso que no acreditó), la parte demandante ha adjuntado en el presente proceso, nuevos elementos probatorios documentales, consistente en Escrituras Públicas de transferencia de dominio que se referirían al predio sublitis. Al respecto, se considera que lo que en el fondo pretende la parte demandante es sustentar su pretensión con nueva prueba que no actuó o no pudo actuar en el anterior proceso judicial; con lo cual no puede llegar a sostener que por ello se trate de un proceso “distinto” al anterior; bajo tal premisa se tendría que si en un determinado proceso judicial no se actuó pruebas (por diferentes razones distintas al fraude) y vencido en dicho proceso judicial, luego podría promover un nuevo proceso en base a otras pruebas que no actuó o no pudo actuar en el primer proceso, tal aserto atentaría contra el principio de seguridad jurídica que tienen las decisiones judiciales a través de la *cosa juzgada*. Nuestra **Carta Política del 93**, en su **artículo 139°**, **numeral 12**, es claro al señalar que es un principio y derecho de la función jurisdiccional: **la prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada**. En consecuencia, al haber terminado el anterior proceso con pronunciamiento sobre el fondo de la Litis (al haberse declarado infundada la demanda interpuesta) e infundado el recurso de casación, nos encontramos frente a una decisión ejecutoriada y por tanto firme, con la calidad de cosa juzgada; razón por la cual debe desestimarse éste argumento de la apelación.

⁴³ LEDESMA NARVAEZ, Marianella. *Comentarios al Código Procesal Civil. Análisis artículo por artículo*. Tomo II. (2015). Lima: Gaceta Jurídica. p. 442

En cuanto a la **identidad de interés para obrar**. Se advierte de los antecedentes que en ambos procesos, lo que motiva la tutela solicitada es que los demandantes alegan ser **propietarios del inmueble al haberlo adquirido por herencia de su señor padre don Esteban Ramos Vilca**, por Declaratoria de Herederos de fecha dieciocho de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro inscrita en la Partida N° 01046646; por lo que se concluye que en los dos procesos concurre identidad de interés para obrar. Habiéndose determinado la existencia de identidad entre los procesos contenidos en el **Expediente N° 08904-2005-0-0401-JR-CI-08** que es idéntico al proceso de autos **Expediente N° 08011-2014-0-0401-JR-CI-7**, y verificándose que el primero cuenta con decisión firme con declaración sobre el fondo (Sentencia de Vista N° 76-2011, de folio setecientos treinta del acompañado), la cual ha adquirido la calidad de **cosa juzgada** al haberse declarado infundado el recurso de casación, tal como se verifica de la Casación N° 4117-2011, de folio setecientos sesenta y siete, del citado acompañado. Asimismo, se aprecia que el segundo proceso acotado se encuentra en trámite, por lo que, corresponde aplicar la consecuencia prevista en el **artículo 453°** del Código Procesal Civil; esto es, que se declare fundada la excepción de cosa Juzgada formulada por la entidad demandada. Razones por las que considero que debió **confirmarse** la resolución que dispone FUNDADA LA EXCEPCION DE COSA JUZGADA.

1.9.2 ANÁLISIS DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA :

Si bien el demandado cumple con los requisitos formales del escrito de contestación, refiriéndose a los hechos alegados en la demanda (los que niega en su totalidad), invoca fundamentos de hecho y ofrece medios probatorios, en mi opinión los mismos logran desvirtuar los elementos que configuran las pretensiones de REIVINDICACIÓN y FRUTOS por cuanto:

Los medios probatorios que son presentados por la demandada tiene tres sustentos siendo estos: 1) el expediente 8904-2005 el cual señalan interpusieron los demandantes reclamando la misma pretensión, hechos, partes. 2) Refieren que la escritura pública Nro.738 de fecha 23-11-1921 se refiere a otro terreno diferente conforme se puede apreciar de la escritura pública Nro. 1943 por lo cual señala linderos áreas diferentes, 3) Que sus padres han conducido dicho predio por más de 40 años y que vienen ostentando la propiedad de forma pacífica continua y publica , haciendo precisión que predio que reclaman los demandantes fluye del seudo testamento otorgado por Esteban Ramos Vilca

se refiere al predio de 2 topos y una cuartilla diferente al predio que vienen conduciendo que asciende a un topo y una cuartilla.

Si bien no muestran un medio probatorio el cual acredite la propiedad del predio mediante los medios probatorios presentados como constancia de empadronamiento, pago de tributos entre otros se aprecia que efectivamente han venido conduciendo el predio.

Considero a título personal que si los demandados han venido conduciendo el bien inmueble por más de 40 años como alegan debieron iniciar un proceso Prescripción Adquisitiva De Dominio por la posesión ejercida sobre el inmueble por un periodo superior a los 10 años, ello lo cito como una figura legal que pudieron a ver utilizado los demandados.

Asimismo el sustento que debió ofrecer la parte demandada tal como lo hicieron los demandantes es proponer una pericia del inmueble referida en el sentido y con la finalidad de que un experto en la materia demuestre que efectivamente que la escritura pública Nro.738 de fecha 23-11-1921 se refiere a otro terreno diferente conforme se puede apreciar de la escritura pública Nro. 1943 por lo cual señala linderos áreas diferentes. Con ello hubieran podido demostrar que efectivamente no se ajustada los linderos al inmueble materia de litis.

Es mas ello considerando que la parte demandante ofreció una pericia pero basada sobre todo en el cálculo de los frutos que dejaron de percibir mas no en el área de los linderos.

Una defensa débil se considera que fue la observación a la pericia puesto que no tuvieron mayor sustento para observar la pericia la misma que hacia el calculo de los frutos dejados de percibir.

En cuanto a la PRETENSIÓN ACCESORIA, el demandado, solo fundamenta que no se esta acreditando de modo alguno la propiedad de los demandantes más aún se puede apreciar y queda en duda porque los demandantes fijan su pretensión accesoria la misma que señalan debe ser calculada desde el mes de julio del año 2012 lo cual no resultaría cierto pues según los demandados conducen el bien por más de 40 años, por lo que se debieron cuestionar el porqué los demandantes basan su pretensión en esa fecha si en todo caso los demandados ocupan el predio muchos más años atrás, por lo que pudieron ofrecer declaraciones de parte mediante pliego interrogatorio.

1.9.3 ANÁLISIS DEL SANEAMIENTO DEL PROCESO, FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y SANEAMIENTO PROBATORIO

En cuanto al SANEAMIENTO del proceso. No estoy de acuerdo con lo resuelto por la Sala en cuanto las excepciones, párrafos anteriores se argumentó la posición en cuanto a la excepción resulta, sin embargo, en el momento del saneamiento del proceso no se encontró pendiente de actuación ninguna excepción ni defensa previa por el Juzgado, lo que trajo como consecuencia la existencia de una relación jurídica procesal válida.

- En cuanto a la FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS se mantiene una postura favorable de acuerdo con los puntos que el Juzgado señaló por cuanto están referidos a la configuración de los presupuestos para la procedencia de las acciones planteadas: REIVINDICACIÓN y FRUTOS; sin embargo, se considera que pudieron determinarse unos puntos adicionales destinados a pronunciarse en cuanto a las áreas y linderos del bien materia de litis si correspondían efectivamente a la escritura pública Nro.738 de fecha 23-11-1921 o se refiere a otro terreno diferente del que se pudiera apreciar de la escritura pública Nro. 1943.
- Finalmente, en cuanto al SANEAMIENTO PROBATORIO, estoy de acuerdo con haberse admitido los medios de prueba ofrecidos por las partes, por cuanto están destinados a probar los hechos en los que amparan sus pretensiones, así como los medios probatorios extemporáneos.

1.9.4 ANÁLISIS DE LA ACTUACIÓN PROBATORIA

La actuación probatoria, determinada por la Pericia, y la valoración de la prueba documental, no fue desarrollada de la manera adecuada ello en cuanto al examen que se realiza a los peritos por la pericia presentada en autos ello que solo se cuestionó y valoro el aspecto de los frutos que percibió el bien inmueble, que si bien es cierto fue la finalidad de dicho medio probatorio presentado por los demandantes , se mantiene la postura que el juez debió fijar como prueba de oficio⁴⁴una pericia para determinar si efectivamente la

⁴⁴ **Artículo 194.- Pruebas de oficio**

Excepcionalmente, cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción el Juez de Primera o de Segunda Instancia, ordenará la actuación de los medios probatorios adicionales y pertinentes que considere necesarios para formar convicción y resolver la controversia, siempre que la fuente de prueba haya sido citada por las partes en el proceso. Con esta actuación probatoria el Juez cuidará de no reemplazar a las partes en su carga probatoria, y deberá asegurarles el derecho de contradicción de la prueba.

La resolución que ordena las pruebas de oficio debe estar debidamente motivada, bajo sanción de nulidad, siendo esta resolución inimpugnable, siempre que se ajuste a los límites establecidos en este artículo.

En ninguna instancia o grado se declarará la nulidad de la sentencia por no haberse ordenado la actuación de las pruebas de oficio.

escritura pública Nro.738 de fecha 23-11-1921 se refiere a otro terreno diferente o es el mismo terreno de la escritura pública Nro. 1943, ello con la finalidad de crear convicción en el juez en cuanto al derecho de propiedad alegado por los demandantes por medio de un tracto sucesivo por el que adquieren el derecho.

1.9.5 ANÁLISIS DEL FALLO Y POSTURA PERSONAL

En cuanto a la decisión por el Juzgado de Primera Instancia, se mantiene una postura de acuerdo con la parte resolutive de la tacha presentada puesto que en nuestro ordenamiento jurídico la tacha puede ser presentada por dos causales expresas siendo estas por NULIDAD o FALSEDAD.

En cuanto a la tacha por falsedad el art. 242 del CPC refiere: "...Si se declara fundada la tacha de un documento por haberse probado su falsedad, no tendrá eficacia probatoria. Si en proceso penal se establece la falsedad de un documento, éste carece de eficacia probatoria en cualquier proceso civil."

Cuando la norma hace referencia a documentos falso se refiere aquel documento que es realizado en imitación de otro, alterando por adición o sustracción elementos extraños a este . También entran dentro de este concepto los documentos en los que se ha insertado declaraciones contrarias a la verdad.

La demanda Eugenia García Gallegos indica que el inmueble precisado en la escritura publica tachada no corresponde al bien que es objeto de reivindicación tachada no corresponde al bien objeto de reivindicación. Por tanto se cuestiona un aspecto de correspondencia mas no de FALSEDAD como debió ser, por tanto los argumentos utilizados no son procedentes al no estar dentro de los alcances indicados en el párrafo precedente.

En cuanto a la tacha por nulidad el art.243 CPC refiere: "...Cuando en un documento resulte manifiesta la ausencia de una formalidad esencial que la ley prescribe bajo sanción de nulidad, aquel carece de eficacia probatoria. Esta declaración de ineficacia podrá ser de oficio o como consecuencia de una tacha fundada."

El Juez puede ordenar de manera excepcional la comparecencia de un menor de edad con discernimiento a la audiencia de pruebas o a una especial.

De los argumentos de la tacha ninguno hace referencia a la ausencia de una formalidad ad solemnitatem simplemente hace referencia a que la escritura publica no corresponde al bien que es objeto de reivindicación como ya se manifestó líneas mas arriba. Adicionalmente a ello debe tenerse en cuenta que la legislación ni actual ni derogada exigía la formalidad para este tipo de actos.

Por lo que bajo estos fundamentos nos encontramos de acuerdo a lo resuelto por el juzgado en cuanto a la resolución de cuestiones probatorias que declara IMPROCEDENTE la tacha ya que la correspondencia o no del bien tenia que ser resuelto al momento de sentenciar y valorar la correspondencia del bien.

Ahora bien en cuanto al fallo del juzgado sobre el fondo que declara FUNDADA la demanda nos encontramos en desacuerdo ello debido a que primero el juzgado pretende explicar en razón de la escritura publica de fecha 23 de noviembre del 1921 y escritura publica de fecha 14 de octubre de 1938 la titularidad originaria del inmueble materia de litis y pretende identificar las áreas y linderos nombre y otras características.

Basando sus argumentos en que la diferencia de áreas y linderos existentes puede darse por una antigüedad de los documentos indicando que se trata de documentos de 23 de noviembre de 1921 y 14 de octubre de 1938 recurriendo a la vez en diversas explicaciones como la diferencia de extensión que tenía en una época y otra el topo de terreno y aun reconociendo en dichas argumentaciones se pretende justificar la existencia entre las características que se guarda en el terreno en litigio. Estos hechos no guardan relación la decisión final del proceso manifiestamente erróneos. Se explica este hecho de diferencia que existe similitud con otras propiedades que tenían sus antepasados de los demandantes en la misma localidad de Cayma y aprovechando dicha situación hacen incurrir en error al juzgado. Haciendo precisión que los demandantes pretender aprovecharse de un terreno que no les corresponde y que jamás han tenido posesión en terreno materia de litigio.

En cuanto al razonamiento de la valoración de la conducción del terreno por parte de los demandados se aprecia que el juzgado tomo como simple la calidad posesionaria no asistiéndole la calidad de propietaria , razonamiento el cual no se comparte puesto que como señalo la demandada la sucesión de García Gallegos es superior a 40 años así como de los demandados es por 15 años la misma que han venido ostentado de manera pacífica pública y continua.

Finalmente no se valoró que se tramito ya el expediente 8904-2005 petitorio de reivindicación proceso judicial que termino con una sentencia ejecutoriada teniendo la condición de cosa juzgada.

En cuanto al fallo referido a la pretensión accesoria, no estoy de acuerdo con la decisión tomada por cuanto no se valora la posesión continua en el terreno materia de litigio por parte de los demandados en calidad de propietaria de buena fe y publica. Por lo que no solo se debió guiar el juzgado por la pericia practicada.

Respecto del argumento de segunda instancia, estoy de acuerdo con lo resuelto, precisando al respecto que: La REIVINDICACIÓN, extremo apelado por el demandado, señala de manera clara que el juzgado intenta explicar en razón de la escritura pública de fecha 23 de noviembre del 1921 y escritura pública de fecha 14 de octubre de 1938 la titularidad originaria del inmueble materia de litis y pretende identificar las áreas y linderos nombre y otras características.

Estoy de acuerdo con la resuelto finalmente por el órgano jurisdiccional de segunda instancia, esto al haberse acreditado que Aquo sostiene que debe evitarse interpretaciones absurdas y tener en cuenta la intención de las partes; al respecto, es pertinente tener presente que los actos jurídicos se interpretan conforme a lo expresado en los mismos⁴⁵ y según el principio de buena fe, y que lo expresado en los mismos responde a la voluntad de las partes⁴⁶, siendo que si alguien quiere negar la coincidencia debe probarlo⁴⁷, conforme a lo establecido en los artículos 168, 1361 y 1362 del Código Civil, por lo tanto, si Eleuterio Ramos Colque, en su oportunidad, tuvo la intención de transferir a favor de Serafín Ramos Vilca, un área distinta a la que adquirió, ello no puede ser considerado como absurdo o incoherente por alguna parte contratante, ni mucho menos por parte del Aquo, quien no puede entrar a analizar cuál fue la intención del vendedor, más aún si no se ha probado lo contrario en autos.

Por estos motivos se llega a la conclusión que, en efecto, en el caso de autos no se ha establecido o identificado de forma clara el inmueble materia de litis, cuando la pretensión

⁴⁵ Artículo 168 del Código Civil: “El acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe.”

⁴⁶ Artículo 1362 del Código Civil: “Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes.”

⁴⁷ Artículo 1361 del Código Civil: “Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla.”

de reivindicación exige que el bien debe determinarse e identificarse de manera que no queda duda alguna del bien cuya restitución se reclama y respecto de la cual la parte demandada se encuentra en posesión, por lo que se puede concluir que si bien la parte demandante cuenta con un título de propiedad, no ha acreditado por medio de los documentos reseñados de la recurrida que este título corresponda indubitablemente respecto de toda el área que comprende la unidad catastral N° 00451, pues existen claras inconsistencias respecto de área transferida, por lo que la recurrida debe ser revocada y declararse improcedente la demanda interpuesta, puesto que es necesario lograr la identificación plena de área cuya restitución se reclama con sus respectivas colindancias y delimitación de ser posible⁴⁸, lo cual no puede advertirse de las escrituras públicas presentadas.

A esto último cabe añadir que si bien muchas veces se afirma que no debe existir una rigidez excesiva en cuanto a la identificación entre el objeto real y el objeto descrito en los títulos de propiedad presentados, pues no existe un título ni prueba absoluta, más aún si hablamos del área y linderos de predios rústicos o chacras⁴⁹, en el caso subexámine, es claro para este Colegiado, que en el caso de autos entre el acto jurídico de compraventa de 1921 y 1938 no estamos ante una simple diferencia de medidas de terreno entre varas o topos, sino de un área de terreno aproximadamente superior a los mil metros cuadrados lo cual no puede ser considerado insignificante o que pueda ser superado fácilmente. De igual manera, de la revisión de la transferencia por testamento contenido en la escritura pública el 26 de agosto de 1970, se aprecia que transfirió dos topos y media cuartilla, sin explicarse en autos el aumento del área del terreno, por lo que se concluye una vez más que el predio rústico no se encuentra debidamente identificado.

En torno al argumento referido al pago de frutos, se verifica que al haberse establecido que la pretensión interpuesta detiene en improcedente, la pretensión accesoria de frutos debe correr la misma suerte de conformidad con el artículo 87 del Código Procesal Civil, por lo carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de este extremo de la apelación.

⁴⁸ “... Los órganos de instancia no han determinado exactamente el área objeto de reivindicación, limitándose a señalar que el demandado restituya el [inmueble] en mención; debiéndose aclarar que estando a los hechos expuestos por las partes, para proceder a resolver el presente litigio, resultaba necesario lograr la identificación plena del área cuya restitución se reclama con sus respectivas colindancias y delimitación, lo que no puede advertirse en forma nítida de la escritura pública de compraventa [...]” Casación N° 1604-03/Puno, El Peruano 30-04-2004, p. 11832-11833

⁴⁹ Gonzales Barrón, Gunther, Derechos Reales, Ediciones Legales, Lima, 2010, p.342.

De igual manera, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto del extremo de la apelación referido a la improcedencia de la tacha planteada por Eugenia Guillermina García Gallegos de Atencio.

CAPÍTULO II: ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE EN DERECHOS LABORALES

2.1. PARTE INTRODUCTORIA

Datos del Proceso

Expediente: N° 00421-2016-0-0401-JR-LA-01

Materia: Derechos Laborales

Vía Procedimental: Proceso Ordinario

Sujetos del Proceso

Órgano Judicial de la 1ra Instancia: Noveno Juzgado de Trabajo

Juez: Maria del Carmen Geraldine Contreras Ramirez

Especialista Legal: Rueda Enriquez Maria del Carmen

Órgano Judicial de 2da. Instancia: Tercera Sala Laboral

Jueces Superiores: Ayvar Roldan, Barrera Benavides, Paredes Lozada

Demandante: Valencia Caceres Bertha Ines

Demandado: Cooperativa de Ahorro y crédito del Peru LTDA

2.2. SÍNTESIS DE LA DEMANDA

I. Demandado:

Cooperativa de Ahorro y Credito del Peru LTDA domiciliada en Av.Goyoneche Nro. 305 (1er piso) distrito de Arequipa.

II. Petitorio:

Pretensión Principal

Se ordene que la demandada pague a la demandante el monto de S./ 34,109.46 por los siguientes conceptos:

- S/ 24,260.53 por horas extras adeudadas por el periodo comprendido entre el 28-09-2012 hasta el 06-06-2014.
- S./ 4,976.15 por remuneración vacacional por el periodo comprendido del 01-03-2012 al 31-02-2012 y por récord trunco del 01-03-2013 al 09-07-2014 S/ 829.36, por reintegro a la compensación por tiempo de servicios por el periodo comprendido del 01-09-2012 al 01-09-2012.
- S./ 4043.42 por reintegro a las gratificaciones por navidad 2012 fiestas patrias y navidad 2013 y fiestas patrias 2014.

Pretensión Accesorias:

El pago de intereses legales laborales y costas y costos del presente proceso.

Siendo el monto total del petitorio expresado en soles S/ 34,109.46 .

III. HECHOS EN LOS QUE SE FUNDA EL PETITORIO:

DATOS DE LA RELACION LABORAL:

Fecha de ingreso: 01-09-2012

Fecha de cese: 09-07-2014

Cargo desempeñado: Auxiliar de Oficina - Empleada

Ultima remuneración: S/ 1,575.00

La demandante durante el periodo laborado del veintiocho de setiembre del dos mil doce al seis de junio del dos mil catorce ha realizado aparte de la jornada de trabajo de ocho horas diarias trabajo extraordinario, horas extras que se han concretado en una hora diaria y en algunas oportunidades de más de tres horas diarias, haciendo un total de dos mil setecientos cincuenta y uno con 68 horas extras al veinticinco por ciento y un total de ciento noventa con 55/100 horas extras al 35%, todo esto está detallado en las hojas resúmenes que se adjuntan a la demanda donde aparece hora de ingreso al centro de trabajo así como hora de salida y el total de horas extras al veinticinco y treinta y cinco por ciento día a día que la demandante ha realizado, así también aparece la jornada de trabajo del cuaderno de control de asistencia presentado por la misma empleadora al Ministerio de Trabajo. Horas extras que la demandada no ha cumplido con pagarle por eso reclama su pago.

Remuneración vacacional:

La demandada no ha cumplido con pagarle la remuneración vacacional correspondiente por el periodo laborado del uno de setiembre del dos mil doce al treinta y uno de agosto del dos mil trece y por el periodo trunco del uno de setiembre del dos mil doce al nueve de julio del dos mil catorce, por lo que reclama su pago teniendo en cuenta la remuneración percibida y el promedio por horas extras que le corresponde.

Reintegro a la compensación por tiempo de servicios:

La demandada le ha debido liquidar con el promedio por las horas extras laborales y el promedio que le corresponde por las gratificaciones a percibir, lo que no ha hecho por lo que reclama su pago.

Reintegro de gratificaciones:

La demandada le debe reintegrar a las gratificaciones correspondientes por Navidad dos mil doce, Fiestas Patrias y Navidad del dos mil trece y Fiestas Patrias del dos mil catorce, el promedio que le corresponde por horas extras laboradas, por lo que reclama su pago.

IV. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA

- Artículo 2⁵⁰ de la Ley 29497 Competencia por materia de los juzgados especializados de trabajo.
- Artículo 22⁵¹ del Decreto Supremo N° 003-97-TR, que determina que el despido arbitrario cuando se contraviene las normas y se incurre en despido sin causa justificada.
- Artículo 38⁵² y concordantes del D.S 003-97-TR y art. 31⁵³ y 32⁵⁴ del D.S N° 001-96-TR sobre derecho de indemnización por despido arbitrario.

⁵⁰ Artículo 2.- Competencia por materia de los juzgados especializados de trabajo Los juzgados especializados de trabajo conocen de los siguientes procesos 1. En proceso ordinario laboral, todas las pretensiones relativas a la protección de derechos individuales, plurales o colectivos, originadas con ocasión de la prestación personal de servicios de naturaleza laboral, formativa o cooperativista, referidas a aspectos sustanciales o conexos, incluso previos o posteriores a la prestación efectiva de los servicios (...)

⁵¹ Artículo 22.- Para el despido de un trabajador sujeto a régimen de la actividad privada, que labore cuatro o más horas diarias para un mismo empleador, es indispensable la existencia de causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada. La causa justa puede estar relacionada con la capacidad o con la conducta del trabajador. La demostración de la causa corresponde al empleador dentro del proceso Judicial que el trabajador pudiera interponer para impugnar su despido

⁵² Artículo 38.- La indemnización por despido arbitrario es equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios con un máximo de doce (12) remuneraciones. Las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos, según corresponda. Su abono procede superado el periodo de prueba.

⁵³ Artículo 31.- Es arbitrario el despido que se produce en contravención del Artículo 55 de la Ley y se sanciona únicamente con la indemnización establecida en el Artículo 71 de la misma.

⁵⁴ Artículo 32.- La demostración de la causa justa de extinción del contrato de trabajo corresponde al empleador

- TUO del Decreto Legislativo 650 en cuanto al pago de CTS y los intereses CTS.
- Decreto Legislativo Nro.713 que determina el goce y pago de vacaciones cumplido el récord vacacional por cada año laborado, así como el pago de la indemnización de una remuneración por la falta de goce de vacaciones.
- Ley 27735 D. S Nro. 005-2002-TR, D.S Nro. 017-2003-TR respecto al pago por concepto de gratificaciones.
- D.S 007-2002-TR y el DS 008-2002-TR que establece que la jornada laboral ordinaria el pago de horas extras con una sobretasa del 25% (hasta las 2 horas) y 35 % (mas de horas), sobre el valor de la hora ordinaria.

V. Vía Procedimental:

Proceso Ordinario Laboral.

VI. Medios Probatorios:

- La exhibición que realizara la demandada de las boletas de pago y planillas de pago de remuneraciones de todo el periodo laborado por el demandante, prueba que tiene como finalidad de acreditar el monto de las remuneraciones percibidas.
- La exhibición que realizara la demandada del cuaderno de asistencia de setiembre del 2012 a julio del 2014 donde conste ingreso y salida de la demandante al centro de trabajo, documento que tiene la finalidad de acreditar la jornada de trabajo realizado por la actora.
- Copias de la boleta de pago en numero 2 de setiembre del 2012 a julio del 2014 documentos que tienen la finalidad de acreditar los montos percibidos y adeudados reclamados.
- Copia del acta de infracción Nro. 208-2014-SDILSST-ARE recaída en el exp. N° 900-2014-SDILSST de fecha 01 de setiembre del 2014, documento que tiene la finalidad de acreditar que se ha verificado que la demandante ha laborado 2942.23 horas extras y que la demandada no ha cumplido con pagarlas.
- Copia del resumen del control de asistencia que presento la demandada al Ministerio de Trabajo en el expediente 900-2014-SDILSST-ARE documento que tiene por finalidad acreditar la jornada de trabajo y por ende la jornada extraordinaria efectuada por la demandante durante el periodo laborado del 2012 al 2014.

- Cuadro resumen de la jornada de trabajo horas extras laboradas al 25% y al 35% por la demandante y que se fracciona en el Ministerio de Trabajo y que obra en el expediente Nro. 900-2014-SDILSST-ARE documento que tiene la finalidad de acreditar la jornada de trabajo y por ende la jornada extraordinaria efectuada por la demandante durante el periodo laborado del 2012 al 2014.

2.3 AUTO ADMISORIO

Con resolución número 01, del Tercer Juzgado Transitorio de Trabajo de Arequipa, de fecha 07 de marzo del 2016 emite el Auto Admisorio, que dispone admitir a trámite la demanda interpuesta por BERTHA YNES VALENCIA CACERES sobre PAGO DE BENEFICIOS ECONOMICOS, INTERESES, COSTAS Y COSTOS en contra de COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO DEL PERU LIMITADA; debiendo sustanciarse en la vía procedimental del proceso ORDINARIO; SE DISPONE: CITAR a las partes a AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN, el día veintiséis de abril del dos mil dieciséis, a las ocho horas y treinta minutos, la misma que se realizara en la Sala de Audiencias número DIECISEIS de los Juzgados de Trabajo ; Se emplaza a la parte demandada para que concurra a la audiencia de conciliación en la fecha y hora señalada, con el escrito de contestación de la demanda, sus respectivos anexos, debidamente foliados, observando los requisitos señalados por los artículos 13⁵⁵, 19⁵⁶ y 23⁵⁷ de la Ley 29497 y artículos 442⁵⁸ y 444⁵⁹ del Código Procesal Civil, y con tantas copias como partes se deba correr traslado.

Recomendándoles a las partes que concurran a la audiencia programada, con propuestas de conciliación, ello al ser uno de los fines del nuevo proceso laboral.

2.4 AUDIENCIA DE CONCILIACION

⁵⁵ Artículo 13.- Notificaciones en los procesos laborales Las notificaciones de las resoluciones que se dicten en el proceso se efectúan mediante sistemas de comunicación electrónicos u otro medio idóneo que permita confirmar fehacientemente su recepción, salvo cuando se trate de las resoluciones que contengan el traslado de la demanda, la admisión de un tercero con interés, una medida cautelar, la sentencia en los procesos diferentes al ordinario, abreviado y de impugnación de laudos arbitrales económicos. Las resoluciones mencionadas se notifican mediante cédula.(...)

⁵⁶ Artículo 19.- Requisitos de la contestación La contestación de la demanda se presenta por escrito y debe contener los requisitos y anexos establecidos en la norma procesal civil, sin incluir ningún pliego dirigido a la contraparte, los testigos o los peritos; sin embargo, debe indicarse la finalidad de cada medio de prueba. La contestación contiene todas las defensas procesales y de fondo que el demandado estime convenientes. Si el demandado no niega expresamente los hechos expuestos en la demanda, estos son considerados admitidos. La reconvencción es improcedente.

⁵⁷ Artículo 23.- Carga de la prueba

⁵⁸ Artículo 442.- Requisitos y contenido de la contestación a la demanda

⁵⁹ Artículo 444.- Anexos de la contestación a la demanda

En fecha 26 de abril del año 2016, el Tercer Juzgado Transitorio de que despacha la Sra. Juez Geraldine Contreras Ramirez , se constituyeron los presentes a fin de llevar a cabo la audiencia de conciliación , en el proceso seguido por la demandante contra la Cooperativa de Ahorro y Credito del Peru LDTA, sobre derechos laborales. En la presente audiencia conciliación , se dejó constancia que el que las partes han debatido plenamente varias posibilidades de conciliación a efecto de poder concluir las mismas y habiéndose solicitado por el juzgado una pericia a efecto de arribar a un cálculo para ayudar en la conciliación, se ha solicitado la suspensión de la audiencia para ser continuada en fecha próxima.

El juzgado en atención a lo solicitado por las partes y atendiendo a la finalidad de conciliación se dispuso: *“Suspender la presente audiencia para ser continuada el día 12 de mayo de 2016 a las diez con treinta minutos en la sala de audiencias de los juzgados quedando notificadas las partes en este acto.”*

2.4.1 CONTINUACION DE LA AUDIENCIA DE CONCILIACION :

Con fecha 12 de mayo del 2016, ante el Tercer Juzgado Transitorio de que despacha la Sra. Juez Geraldine Contreras Ramírez, se constituyeron los presentes a fin de llevar a cabo la continuación de la audiencia de conciliación en el proceso seguido por la demandante contra la Cooperativa de Ahorro y Crédito del Perú LDTA, sobre derechos laborales. En la presente audiencia conciliación, se dejó constancia de la falta de acuerdo de conciliación entre las partes.

Se procede a determinar la pretensión materia de juicio :

Pretensión principal: se ordene el pago de S./34,109.46 soles por conceptos de:

- Horas extras
- Remuneración vacacional
- Récord trunco
- Reintegro por compensación por tiempo de servicios
- Reintegro de gratificaciones legales

Pretensiones accesorias:

- Pago de intereses laborales
- Costas y costos

Presentación del escrito de contestación y sus anexos: Se notifica la contestación de la demanda y se establece fecha para la audiencia de juzgamiento 26 de octubre del 2016.

2.5 CONTESTACION DE LA DEMANDA :

I. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS FUNDAMENTOS DE HECHO:

Que conforme se aprecia de la nueva liquidación, se procedió a hacer un descuento del monto pagado en la liquidación de beneficios sociales que fue firmada por la ex trabajadora con fecha diez de julio del dos mil catorce, lo que daba lugar a un reintegro por el saldo de mil trescientos noventa y dos con 79/100 soles, monto que se concretiza luego que la demandante realizó el retiro del mismo de su cuenta.

Que se debe tener en consideración que el monto calculado por el concepto de horas extras ascendente a dos mil novecientos cuarenta y dos con 23/100 se realizó en virtud al resumen de asistencia (ingreso y salida) de la demandante, monto del cual se hizo el descuento de los días no laborados por la suma de setecientos treinta y dos con 50/100 soles, dos mil novecientos cuarenta y dos con 23/100 soles, cuando tal y como ya se ha mencionado el monto corresponde a la conversión en soles. - Consecuentemente los hechos en los que se sustenta la demanda resultan ser ambiguos, al pretenderse que se le reconozca y pague beneficios que no se le adeudan sobre cálculos errados, así como los medios probatorios ofrecidos por la parte demandante, que tampoco acreditan fehacientemente las pretensiones que se demandan.

Respecto al pago de compensación por tiempo de servicios CTS y pago de gratificaciones legales, al haberse realizado dichos pagos por parte de su representada, conforme a la liquidación de Beneficios Sociales, se tiene por cumplido dicho concepto.

II FUNDAMENTACION JURIDICA:

Se ampara la presente de acuerdo a los requisitos señalados en el artículo 19⁶⁰ y 21⁶¹ de la Nueva Ley Procesal de Trabajo, en concordancia con lo señalado en el artículo 424, 425, 442 del Código Civil.

⁶⁰ Artículo 19.- Requisitos de la contestación La contestación de la demanda se presenta por escrito y debe contener los requisitos y anexos establecidos en la norma procesal civil, sin incluir ningún pliego dirigido a la contraparte, los testigos o los peritos; sin embargo, debe indicarse la finalidad de cada medio de prueba(...)

⁶¹ Artículo 21.- Oportunidad Los medios probatorios deben ser ofrecidos por las partes únicamente en la demanda y en la contestación. Extraordinariamente, pueden ser ofrecidos hasta el momento previo a la actuación probatoria, siempre y cuando estén referidos a hechos nuevos o hubiesen sido conocidos u obtenidos con posterioridad(...)

III MEDIOS PROBATORIOS:

- Liquidación de beneficios sociales de fecha 10 de julio del 2014, con lo que se acredita el pago realizado a favor de la demandante por los conceptos demandados, la misma que la suscribe en señal de aceptación.
- Deposito en la cuenta de ahorro de la demandante, donde consta el abono por el monto de S./ 1,392.79
- Liquidación de Beneficios Sociales como consecuencia de un nuevo calculo y reintegro realizado a la demandante por el monto de S./ 1,392.79 .
- Movimientos de la cuenta de ahorro de la demandante con lo que se acredita el abono de la liquidación correspondiente al 10 de julio del 2014 y su reintegro.
- Resumen de asistencia de la demandante, con lo que se acredita el control de su hora de ingreso y salida de la misma y consecuentemente el cálculo de horas extras.
- Solicitudes de permisos de la demandante con lo que se acredita los días a cuenta de vacaciones que le fueron otorgadas.

2.6 AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO:

En fecha 26 de octubre del año 2016, el Noveno Juzgado de Trabajo que despacha la Sra. Juez Gricelda Marquez Mares , se constituyeron los presentes a fin de llevar a cabo la audiencia de juzgamiento , en el proceso seguido por la demandante contra la Cooperativa de Ahorro y Credito del Perú LDTA, sobre derechos laborales. En la presente audiencia de juzgamiento da inicio con la etapa de confrontación alegatos iniciales ambas partes presentan sus alegatos iniciales.

2.6.1 ETAPA DE ACTUACION PROBATORIA:

Se da la determinación de los hechos necesitados de prueba, considerando los aspectos procesales y los de fondo se señala los siguientes:

- Determinar si corresponde al actor el pago de los beneficios económicos demandados.

2.6.2 ADMISION Y RECHAZO DE LOS MEDIOS PROBATORIOS:

1. EXHIBICION : Que deberá efectuar la demandada de los siguientes documentos:

- Las boletas de pago y planillas de todo el periodo laborado.

- El cuaderno de control de asistencia de setiembre de 2012 a julio del 2014.

2. DOCUMENTOS:

- 22 copias de las boletas de pago del mes de diciembre del 2012 a julio del 2014
- Copia del acta de infracción Nro. 208-2014-SDILSST, recaída en el expediente Nro.900-2014-SDILSST de fecha 01 de setiembre del 2014.
- Copia del resumen del control de asistencia en fojas 10
- Copias del cuadro resumen de la jornada de trabajo, horas extras laboradas al 258 y 358 por la demandante y que se fracciono en el Ministerio de Trabajo.

A LA PARTE DEMANDADA:

1.DOCUMENTOS:

- Liquidación de beneficios sociales de fecha 10-07-2014
- Deposito a cuenta de ahorro de la demandante.
- Liquidación de beneficios sociales como consecuencia del nuevo cálculo y reintegro realizado a la demandante.
- Movimiento de la cuenta de ahorro de la demandante
- Resumen de asistencia de la demandante
- Solicitud de permiso de la demandante

2.6.3 CUESTIONES PROBATORIOS

Ninguna de las partes presenta cuestiones probatorias.

2.6.4 ACTUACION DE LOS MEDIOS PROBATORIOS:

PRUEBAS A LA PARTE DEMANDANTE:

EXHIBICION : Que deberá efectuar la demandada de los siguientes documentos:

- Las boletas de pago y planillas de todo el periodo laborado.
- El cuaderno de control de asistencia de setiembre de 2012 a julio del 2014.

EL JUZGADO: Tiene por incumplido el mandato.

DOCUMENTOS: Se oraliza la prueba documental.

PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDADA:

DOCUMENTOS: Se oraliza la prueba documental.

2.6.5 ETAPA DE ALEGATOS FINALES:

Habiéndose culminado la actuación de medios probatorios, la señora juez concede el uso de la palabra a los señores abogados de las partes para la presentación de sus alegatos finales.

De conformidad con el artículo 47 de la Ley 29497 se cita a las partes para el día 03 de noviembre del año 2016 para la notificación de la sentencia.

2.7 SINTESIS DE LA SENTENCIA:

Del pago de los beneficios económicos

De las horas extras: En el caso de autos, se advierte que la parte demandante ha acreditado haber laborado horas extras por el periodo reclamado del 28 de setiembre de 2012 al 06 de junio de 2014, conforme al cuadro resumen de la jornada de trabajo y horas extras que obra de fojas 38 a 45; sumando un total de 355.80 horas extras laboradas; sin embargo, realizado el cálculo pericial, la demandada ha cumplido con abonarle este concepto como es de notarse de la liquidación de beneficios sociales de fojas ciento dos; siendo que el pago que le correspondía por el total de horas extras es de S/. 2,840.47 y la demandada ha pagado S/. 2,942.23, por lo que existe un saldo a favor de la demandante de S/. 101.76, y por tanto no existe deuda pendiente por horas extras, conforme al cuadro siguiente:

HORAS EXTRAS												
Fecha	Remuneración	Horas Extras	primera hora	3ª a mas horas	Costo Hora	Costo total Hs. En S/	Costo Hora	Costo total Hs. En S/	Total Horas Extras	PAGO	Saldo Horas	
			25%	35%	25%	25%	35%	35%				
sep-12	1275	1.23	1.23	0.00	6.64	8.17	7.17	0.00	8.17	10.11	-1.94	
oct-12	1275	26.37	26.37	0.00	6.64	175.11	7.17	0.00	175.11	224.14	-49.03	
nov-12	1275	24.03	24.03	0.00	6.64	159.57	7.17	0.00	159.57	196.95	-37.38	
dic-12	1275	16.95	2.00	14.95	6.64	13.28	7.17	107.22	120.50	136.28	-15.78	
ene-13	1275	24.15	2.00	22.15	6.64	13.28	7.17	158.86	172.14	198.28	-26.14	
feb-13	1575	12.72	2.00	10.72	8.20	16.41	8.86	94.97	111.38	103.27	8.11	
mar-13	1575	19.78	2.00	17.78	8.20	16.41	8.86	157.52	173.93	162.22	11.71	
abr-13	1575	3.45	2.00	1.45	8.20	16.41	8.86	12.85	29.25	28.29	0.96	
may-13	1575	9.98	2.00	7.98	8.20	16.41	8.86	70.70	87.10	81.86	5.24	
jun-13	1575	14.07	2.00	12.07	8.20	16.41	8.86	106.93	123.34	115.58	7.76	
jul-13	1575	20.70	19.68	1.02	8.20	161.44	8.86	9.04	170.47	161.01	9.46	
ago-13	1575	20.53	18.71	1.82	8.20	153.48	8.86	16.12	169.60	169.48	0.12	
sep-13	1575	19.47	17.32	2.15	8.20	142.08	8.86	19.05	161.13	161.96	-0.83	
oct-13	1575	19.90	17.67	2.23	8.20	144.95	8.86	19.76	164.71	167.15	-2.44	
nov-13	1575	16.27	14.89	1.38	8.20	122.14	8.86	12.23	134.37	134.98	-0.61	
dic-13	1575	20.27	18.97	1.30	8.20	155.61	8.86	11.52	167.13	165.14	1.99	
ene-14	1575	36.60	30.48	6.12	8.20	250.03	8.86	54.22	304.25	299.93	4.32	
feb-14	1575	16.85	16.10	0.75	8.20	132.07	8.86	6.64	138.71	138.94	-0.23	
mar-14	1575	16.72	13.75	2.97	8.20	112.79	8.86	26.31	139.11	140.02	-0.91	
abr-14	1575	4.08	4.08	0.00	8.20	33.47	8.86	0.00	33.47	49.62	-16.15	
may-14	1575	9.83	7.98	1.85	8.20	65.46	8.86	16.39	81.85	81.85	0.00	
jun-14	1575	1.85	1.85	0.00	8.20	15.18	8.86	0.00	15.18	15.17	0.01	
		355.80							2840.4716	2942.23	-101.76	

De las vacaciones y vacaciones truncas: En el caso de autos, la demandante solicita remuneración vacacional por el periodo del 01 de setiembre del 2012 al 09 de julio de 2014; es de advertirse de las liquidaciones de fojas cien y ciento dos, que la demandada ha abonado por este concepto la cantidad total de S/. 3,823.76; por tanto, se aprecia un saldo a favor de la demandante de S/.896.89; con lo que se concluye que no existe obligación de pago por este concepto. Así tenemos el detalle en el siguiente cuadro:

CUADRO DE VACACIONES

PERIODO		REMUN. COMP.	PERIODO A LIQUIDAR		VACAC.	PAGADO	TOTAL
DEL	AL		MESES	DIAS			
01-09-12	31-08-13	1575.00	1g2		1575.00	0.00	1575.00
01-09-13	09-07-14	1575.00	10	9	1351.88	3823.76	-2471.89
TOTAL EN S/							-896.89

Reintegro de Compensación por tiempo de servicios : En el caso de autos, se solicita el reintegro de la CTS por el periodo del 01 de setiembre de 2012 al 09 de julio de 2014; habiendo la demandada realizado pagos a cuenta por este concepto, ésta le adeuda a la demandante la cantidad de S/. 2.621.29 conforme al siguiente cuadro:

COMPENSACION POR TIEMPO DE SERVICIOS SEMESTRAL (EN SOLES)					
DEL	01/09/12	01/11/12	01/05/13	01/11/13	01/05/14
CONCEPTOS REMUNERATIVO: AL	31/10/12	30/04/13	31/10/13	30/04/14	09/07/14
BASICO	1275.00	1575.00	1575.00	1575.00	1575.00
Promedio de Gratificaciones		262.50	262.50	262.50	
Remuneración Computable	1275.00	1837.50	1837.50	1837.50	1575.00
Tiempo a Liquidar					
Meses	2	6	6	6	2
Días					9
CTS Liquidada	212.50	918.75	918.75	918.75	301.88
(MENOS) PAGO A CUENTA					
SALDO DE CTS	212.50	918.75	918.75	918.75	301.88
Factor	0.05387	0.03682	0.01828	0.00346	
Interés	11.45	33.83	16.79	3.18	0.00
CTS mas Interés en Nuevos Soles	223.95	952.58	935.54	921.93	301.88
(MENOS) PAGO A CUENTA					714.58
Saldo de CTS más Interés en S/	223.95	952.58	935.54	921.93	-412.71
TOTAL CTS SEMESTRAL EN SOLES					2621.29

Reintegro de las gratificaciones: En el caso de autos, la demandante alega que la demandada le adeuda un reintegro de gratificaciones por Navidad 2012, Fiestas Patrias y

Navidad 2013 y Fiestas Patrias 2014; sin embargo, como se observa del cuadro que a continuación se inserta, la demandada ha realizado un pago de S/ .3,150.00 según aparece de las liquidaciones de fojas 100 y 102; por lo que, la demandada le adeuda un saldo de S/.2,425.00 por reintegro de gratificaciones:

GRATIFICACIONES				
JULIO	2012	2013	2014	
GRATIF. JULIO		1575.00	1575.00	
MESES	0	6	6	
DIAS				
GRATIFICACION	0.0	1575.0	1575.0	
DICIEMBRE				
GRATIF. DICIEMB	1275.00	1575.00		
MESES	4	6	0	
DIAS				
GRATIFICACION	850.0	1575.0	0.0	
TOTAL GRATIF	850.00	3150.00	1575.00	
(-) PAGO DE AGUINALDO			3150.00	
SALDO DE GRATIF	850.00	3150.00	-1575.00	2425.00

Intereses legales: En el presente caso corresponde el pago de los intereses legales, toda vez así lo dispone el Decreto Ley 25920, es el interés fijado por el Banco Central de Reserva, el mismo que no es capitalizable. El mismo que devenga a partir del siguiente de aquél en que se produjo el incumplimiento y hasta el día de su pago efectivo. Los mismos que se calcularán en ejecución de sentencia.

PARTE RESOLUTIVA: De conformidad con los artículos ciento treinta y ocho, ciento cuarenta y tres y demás concordantes con la Constitución Política del Estado, la potestad de impartir justicia emana del pueblo y se ejerce a través del Poder Judicial con arreglo a la Constitución y a las leyes. A nombre de la Nación, la Señora Jueza del Noveno Juzgado de Trabajo; en el presente caso en concreto, RESUELVE: A. FUNDADA EN PARTE LA DEMANDA interpuesta por BERTHA YNÉS VALENCIA CÁCERES en contra de COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO DEL PERÚ LTDA., sobre PAGO DE BENEFICIOS ECONÓMICOS. En consecuencia, se DISPONE el pago a favor del demandante de la suma de CINCO MIL CUARENTA Y SEIS CON 29/100 SOLES (S/.5,046.29), por los siguientes conceptos: - Por reintegro de compensación por tiempo de servicios: la suma de dos mil seiscientos veintiuno con 29/100 soles (S/. 2,621.29). - Por reintegro de gratificaciones: la suma de dos mil cuatrocientos veinticinco y 00/100

soles (S/.2,425.00). B. INFUNDADA la demanda respecto al pago de los conceptos de vacaciones, vacaciones trucas y horas extras. C. Las costas y costos del proceso, así como los intereses legales se calcularán en ejecución de sentencia. D. COMUNICAR a las partes, que esta sentencia es apelable, dentro del quinto día de notificada conforme a ley, de conformidad con el artículo 32° de la ley 29497. E. CONSENTIDA Y/O EJECUTORIADA que sea la presente dispóngase el archivo en el modo y forma de ley. NOTIFÍQUESE CONFORME A LEY.

2.8 APELACION DE LA SENTENCIA:

2.8.1 DEL DEMANDADO:

La apelación de la parte demandada se sustenta en los siguientes argumentos: **a)** Que, en la sentencia materia de impugnación se establece que se le adeuda a la demandante la suma de dos mil seiscientos veintiún con 29/100 soles (S/. 2 621.29) por el concepto de compensación por tiempo de servicios (CTS), por el periodo del primero de setiembre de dos mil doce al nueve de julio de dos mil catorce, sin embargo, en dicha sentencia se indica que se ha cumplido con abonar a la demandante el concepto de horas extras, tal y como se corrobora con la liquidación de beneficios sociales de folios ciento dos, por tanto, no existe dicha deuda pendiente con la demandante, puesto que esta ha sido debidamente cancelada en su oportunidad, lo que ha quedado acreditado con los documentos presentados y actuados como medios probatorios. **b)** Que, en la sentencia materia de impugnación se establece que se le adeuda a la demandante el saldo de dos mil cuatrocientos veinticinco con 00/100 soles (S/. 2 425.00) por reintegro de gratificaciones por navidad de dos mil doce, fiestas patrias y navidad de dos mil trece y fiestas patrias de dos mil catorce, sin embargo, ello no es cierto puesto que los referidos saldos fueron incluidos en el pago de la liquidación de beneficios sociales de folios ciento dos. Asimismo, cabe reiterar que la demandante no ha acreditado fehacientemente que no se le haya realizado dicho pago, incumpliendo con el artículo 23° de la Ley 29497. **c)** Que, no existe medio probatorio que corrobore la existencia de deuda alguna pendiente, por tal motivo tampoco corresponde se ordene el pago de intereses legales.

2.8.2 DEL DEMANDANTE:

La apelación de la parte demandante se sustenta en los siguientes argumentos: **a)** Que, el Juzgado no ha tomado en cuenta el material probatorio, ya que si se tienen cuenta el total

de horas extras acreditadas (trescientos cuarenta y dos horas extras al veinticinco por ciento y noventa y dos punto sesenta y nueve horas extras al treinta y cinco por ciento), los cálculos practicados son errados; no estando de acuerdo con la sentencia materia de impugnación en el monto allí establecido, ni con las horas extras señaladas, ni con la deducción que se hace del pago que se le habría hecho al demandante. **b)** Que, lo más grave que señala la sentencia materia de impugnación es el monto que supuestamente se le ha pagado a la demandante por horas extras, siendo que la liquidación de folios ciento dos, tomada como base para ello, no está firmada por la actora, por lo que no tiene ninguna validez, siendo lo único cierto el pago de mil trescientos noventa y dos con 79/100 soles (S/. 1 392.79), que aparece como depósito. **c)** Que, la sentencia materia de impugnación señala que se le habría pagado a la demandante por el concepto de vacaciones por el periodo de dos mil doce a dos mil trece y el trunco de dos mil trece a dos mil catorce, la suma de tres mil ochocientos veintitrés con 76/100 soles (S/. 3 823.76), lo cual no es cierto, toda cuenta que de observar la liquidación de folios cien, el monto total ahí consignado asciende a tres mil quinientos diecisiete con 63/100 soles (S/. 3 517.63), ya que, la liquidación de folios ciento dos, al no estar firmada por la actora no es válida, siendo además falso que se haya pagado lo allí consignado. **d)** Que, tampoco el Juzgado no ha agregado el promedio por horas extras que corresponde pagar por los conceptos de remuneración vacacional por el periodo dos mil doce a dos mil trece y trunco por el periodo dos mil trece a dos mil catorce. **e)** Que, en las liquidaciones practicadas y monto ordenado a pagar por el Juzgado por los conceptos de compensación por tiempo de servicios y gratificaciones legales adeudadas y reclamadas, tampoco se ha promediado el cálculo de las horas extras, por lo que, dichos conceptos se han visto afectados y se están liquidando por debajo de lo que realmente corresponde.

2.9 SENTENCIA DE VISTA:

CONFIRMARON la sentencia 178-2016, de fecha tres de noviembre de dos mil dieciséis, de folios ciento treinta y cinco a ciento cuarenta y cuatro, en cuanto resuelve declarar la fundada en parte la demanda interpuesta por Bertha Ynes Valencia Cáceres en contra de la Cooperativa de Ahorro y Crédito del Perú LTDA, sobre pago de beneficios económicos. 2) **REVOCARON** la referida sentencia, en cuanto dispone el pago a favor de la demandante de la suma de cinco mil cuarenta y seis con 29/100 soles (S/. 5 046.29), por los siguientes conceptos: Reintegro de compensación por tiempo de servicios la suma

de dos mil seiscientos veintiún con 29/100 soles (S/. 2 621.29); por reintegro de gratificaciones la suma de dos mil cuatrocientos veinticinco con 00/100 soles (S/. 2 425.00). Y en cuanto declara infundada la demanda respecto al pago de los conceptos de vacaciones, vacaciones truncas. **REFORMANDOLA** disponen el pago a favor de la demandante de la suma de ocho mil ochocientos tres con 38/100 soles (S/. 8 803.38), por los siguientes conceptos: reintegro de compensación por tiempo de servicios la suma de tres mil doscientos veinte con 30/100 soles (S/. 3 220.30); reintegro de gratificaciones por fiestas patrias y navidad la suma de cuatro mil cuatrocientos cuarenta y siete con 68/100 soles (S/. 4 447.68); por reintegro de remuneración vacacional la suma de mil ciento treinta y cinco con 40/100 soles (S/. 1 135.40). **CONFIRMARON** la referida sentencia en cuanto declara infundada la demanda respecto del pago de horas extras; así como la procedencia del pago de intereses legales, los cuales serán calculados en ejecución de sentencia.

2.10 NORMATIVIDAD EN RELACIÓN A LA MATERIA EXPRESADA POR LAS PARTES Y LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL DESARROLLADA EN EL EXPEDIENTE

ANÁLISIS DE ORDEN SUSTANTIVO

2.10.1 Análisis Del Texto Único Ordenado De La Ley De Jornada De Trabajo, Horario Y Trabajo En Sobretiempo Decreto Supremo N° 007-2002-TR:

En su artículo 1° señala que “*la jornada ordinaria de trabajo para varones y mujeres mayores de edad es de ocho (8) horas diarias o cuarenta y ocho (48) horas semanales como máximo.*”

El pago de las horas extras cuando el trabajador demandante solicite que se exhiba el registro de ingreso y salida del centro de labores y este no sea presentado por el empleador. Así, si bien es cierto que en principio la prueba de las horas extras corresponde al demandante, por tratarse de hechos extraordinarios dentro de la prestación del servicio, debe considerarse que él no tiene la facilidad de acceso a los medios probatorios necesarios para demostrar sus alegaciones.

Por ello, en virtud de que la carga de la prueba en el proceso laboral es dinámica, esto implica que la mayor parte de ella debe recaer en la parte que se encuentre en mejores condiciones de aportar los medios probatorios, vale decir, el empleador. En ese sentido, la

parte demandante satisfará su carga probatoria de que ha trabajado horas extras con solo solicitar la exhibición del libro de control de asistencia, cuaderno de asistencia o tarjetas de control de asistencia o documento que lo sustituya, en la medida que en dichos registros deben anotarse los ingresos y salidas de todo el personal que ingresa al centro de trabajo.

2.10.2 Análisis Del Decreto Legislativo N° 713 en su Artículo 10°.- El trabajador tiene derecho a treinta días calendario de descanso vacacional por cada año completo de servicios. Dicho derecho está condicionado, además, al cumplimiento del récord que se señala a continuación:

a) Tratándose de trabajadores cuya jornada ordinaria es de seis días a la semana, haber realizado labor efectiva por lo menos doscientos sesenta días en dicho período.

b) Tratándose de trabajadores cuya jornada ordinaria sea de cinco días a la semana, haber realizado labor efectiva por lo menos doscientos diez días en dicho período.

c) En los casos en que el plan de trabajo se desarrolle en sólo cuatro o tres días a la semana o sufra paralizaciones temporales autorizadas por la Autoridad Administrativa de Trabajo, los trabajadores tendrán derecho al goce vacacional, siempre que sus faltas injustificadas no excedan de diez en dicho período. Se consideran faltas injustificadas las ausencias no computables para el récord conforme al artículo 13 de esta Ley.

Asimismo el artículo 15° del mismo dispositivo legal, señala que la remuneración vacacional es equivalente a la que el trabajador hubiera percibido habitualmente⁶². La norma refiere además que el monto de las remuneraciones indicadas será el que se encuentre percibiendo el trabajador en la oportunidad en que se efectúe el pago.

Al respecto si efectúa una interpretación literal de la norma surge aparentemente un problema desde que en ese caso formarían parte de la remuneración vacacional el sexto o el dozavo de la gratificación de Fiestas Patrias y Navidad cuando estas se encuentran en periodo anterior de la fecha del goce vacacional. El reglamento aclara este aspecto al determinar que si bien es cierto para efectos de establecer la remuneración vacacional se aplican analógicamente los criterios establecidos en las CTS, se deben excluir de la base

⁶² Artículo 15.- La remuneración vacacional es equivalente a la que el trabajador hubiera percibido habitualmente en caso de continuar laborando. Se considera remuneración, a este efecto, la computable para la compensación por tiempo de servicios, aplicándose analógicamente los criterios establecidos para la misma.

del calculo a las remuneraciones periódicas a que se refiere el art. 18 del TUO del Decreto Legislativo N° 650.

En consecuencia, para efectos de determinar la remuneración vacacional se consideran los conceptos remunerativos siguientes:

- Los computables para las CTS
- Se excluyen por su propia naturaleza las remuneraciones periódicas : semestrales (gratificaciones de fiestas patrias y navidad); las que se abonen por periodos mayores que no excedan un año; las fijas de periodicidad menor a un semestre pero superior a un mes, las que tengan periodicidad mayor a un año,

2.10.3 Análisis El Decreto Supremo 001-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios.

La compensación por tiempo de servicios (CTS) es un beneficio social que se encuentra regulado en el Texto Único Ordenado (TUO) del Decreto Legislativo N° 650 aprobado por Decreto Supremo N° 001-97-TR (en adelante la Ley) y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 004-97-TR (en adelante el reglamento). Debido a que las empresas están obligadas a cumplir con efectuar el depósito correspondiente al semestre mayo-octubre en la primera quincena de noviembre, efectuaremos a continuación una revisión de sus principales alcances. Por lo que, la remuneración computable a efecto se calcule la compensación por tiempo de servicios está constituida por la remuneración básica y todas las cantidades que perciba el trabajador como contraprestación de su labor, siempre y cuando estas sean de su libre disposición.

Artículo 1°.-

La compensación por tiempo de servicios tiene la calidad de beneficio social de previsión de las contingencias que origina el cese en el trabajo y de promoción del trabajador y su familia.

Lo primero en tanto representa una suma que en principio podrá ser retirada por los trabajadores al término de la relación laboral con el objetivo de afrontar la pérdida de sus ingresos económicos; lo segundo, vale decir, de promoción del trabajador y de su familia, pues con base en esa CTS el trabajador puede convertirse en un sujeto de crédito bancario o financiero.

Artículo 9°.-

Son remuneración computable la remuneración básica y todas las cantidades que regularmente perciba el trabajador, en dinero o en especie como contraprestación de su labor, cualquiera sea la denominación que se les dé, siempre que sean de su libre disposición. Se incluye en este concepto el valor de la alimentación principal cuando es proporcionada en especie por el empleador y se excluyen los conceptos contemplados en los Artículos 19⁶³ y 20⁶⁴.

Para el cálculo de la CTS se deben considerar todos los conceptos remunerativos que percibe el trabajador. En este contexto ingresan: (i) las remuneraciones fijas mensuales; (ii) las remuneraciones principales variables o imprecisas, como las comisiones o el destajo, en cuyo caso se sacará el promedio de las percibidas en el semestre respectivo; (iii) las remuneraciones complementarias variables o imprecisas, como las horas extras, bonificaciones por turno, por cumplimiento de metas, etcétera, siempre que hubieran sido percibidas como mínimo en 3 de los 6 meses que comprende el semestre respectivo, en cuyo caso se suman los montos y se dividen entre 6 o entre el número de meses efectivamente laborados por el trabajador; y, (iv) las remuneraciones periódicas, en cuyo caso si su periodicidad es semestral, como las gratificaciones de Fiestas Patrias y Navidad, ingresarán en el cálculo de la CTS a razón de un sexto de lo percibido por este concepto en el semestre respectivo; si su periodicidad es anual, se incorporarán a razón de un dozavo; en el caso de remuneraciones fijas cuya periodicidad es menor a un semestre pero superior a un mes, se sacará el promedio respectivo y el resultado se incorporará en la base de cálculo de la CTS.

⁶³ Artículo 19.- No se consideran remuneraciones computables las siguientes: a) Gratificaciones extraordinarias u otros pagos que perciba el trabajador ocasionalmente, a título de liberalidad del empleador o que hayan sido materia de convención colectiva, o aceptadas en los procedimientos de conciliación o mediación, o establecidas por resolución de la Autoridad Administrativa de Trabajo, o por laudo arbitral. Se incluye en este concepto a la bonificación por cierre de pliego; b) Cualquier forma de participación en las utilidades de la empresa; c) El costo o valor de las condiciones de trabajo; d) La canasta de Navidad o similares; e) El valor del transporte, siempre que esté supeditado a la asistencia al centro de trabajo y que razonablemente cubra el respectivo traslado. Se incluye en este concepto el monto fijo que el empleador otorgue por pacto individual o convención colectiva, siempre que cumpla con los requisitos antes mencionados; f) La asignación o bonificación por educación, siempre que sea por un monto razonable y se encuentre debidamente sustentada; g) Las asignaciones o bonificaciones por cumpleaños, matrimonio, nacimiento de hijos, fallecimiento y aquéllas de semejante naturaleza. Igualmente, las asignaciones que se abonen con motivo de determinadas festividades siempre que sean consecuencia de una negociación colectiva; h) Los bienes que la empresa otorgue a sus trabajadores, de su propia producción, en cantidad razonable para su consumo directo y de su familia; i) Todos aquellos montos que se otorgan al trabajador para el cabal desempeño de su labor o con ocasión de sus funciones, tales como movilidad, viáticos, gastos de representación, vestuario y en general todo lo que razonablemente cumpla tal objeto y no constituya beneficio o ventaja patrimonial para el trabajador; j) La alimentación proporcionada directamente por el empleador que tenga la calidad de condición de trabajo por ser indispensable para la prestación de servicios, las prestaciones alimentarias otorgadas bajo la modalidad de suministro indirecto de acuerdo a su ley correspondiente, o cuando se derive de mandato legal. (Inciso modificado por el Artículo 13 de la Ley N° 28051, del 02-08-2003)

⁶⁴ Artículo 20.- Tampoco se incluirá en la remuneración computable la alimentación proporcionada directamente por el empleador que tenga la calidad de condición de trabajo por ser indispensable para la prestación de los servicios, o cuando se derive de mandato legal.

Es tiempo computable para el cálculo de este beneficio aquellos días en los cuales el trabajador ha laborado de manera efectiva. No obstante, se contemplan algunos supuestos de excepción, es decir, días en los cuales si bien es cierto el trabajador no ha laborado, la norma bajo comentario obliga a las empresas a considerarlos como efectivamente laborados, nos referimos a:

- a) Las inasistencias motivadas por accidente de trabajo o enfermedad profesional o por enfermedades debidamente comprobadas, en todos los casos hasta por 60 días al año. Se computan en cada período anual comprendido entre el 1 de noviembre de un año y el 31 de octubre del año siguiente;
- b) Los días de descanso pre y post natal;
- c) Los días de suspensión de la relación laboral con pago de remuneración por el empleador;
- d) Los días de huelga, siempre que no haya sido declarada improcedente o ilegal; y,
- e) Los días que devenguen remuneraciones en un procedimiento de calificación de despido.

Artículo 21°.-

Los empleadores depositarán en los meses de mayo y noviembre de cada año tantos dozavos de la remuneración computable percibida por el trabajador en los meses de abril y octubre respectivamente, como meses completos haya laborado en el semestre respectivo. La fracción de mes se depositará por treintavos.

Las empresas están obligadas a depositar el equivalente a media remuneración computable en la primera quincena de mayo (por el período noviembre-abril) y media remuneración en la primera quincena de noviembre (por el período mayo-octubre).

Para tales efectos, los depósitos se deben efectuar en la institución bancaria o financiera que en principio ha elegido el trabajador.

2.10.4 Análisis de la Ley 27735, Ley que Regula el Otorgamiento de las Gratificaciones para los Trabajadores del Régimen de la Actividad Privada por Fiestas Patrias y Navidad.

Al respecto, la Ley N° 27735 establece el derecho de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, a percibir dos gratificaciones en el año, una con motivo de Fiestas Patrias y la otra con ocasión de la Navidad. El monto de cada una de las

gratificaciones es equivalente a la remuneración que perciba el trabajador en la oportunidad en que corresponde otorgar el beneficio (Art. 2^{o65}).

Gratificación proporcional, si el trabajador no tiene vínculo laboral vigente en la fecha en que corresponda percibir el beneficio, pero hubiera laborado como mínimo un mes en el semestre correspondiente, percibirá la gratificación respectiva en forma proporcional a los meses efectivamente trabajados. (Art. 7⁶⁶).

2.10.5 Análisis de **Intereses legales** Ley 29497 que señala en su artículo 31° del último párrafo señala:

“El pago de los intereses legales y la condena en costos y costas no requieren ser demandados. Su cuantía o modo de liquidación es de expreso pronunciamiento en la sentencia.”

En cuanto al interés este es fijado por el Banco Central de Reserva, el mismo que no es capitalizable. El mismo que devenga a partir del siguiente de aquél en que se produjo el incumplimiento y hasta el día de su pago efectivo.

2.11 MARCO DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL

2.11.1 DOCTRINA

2.11.1.1 JORNADA DE TRABAJO

Según el jurista Pasco Cosmópolis, respecto la jornada de trabajo señala:

(...) la jornada de trabajo es, junto con el salario, la cuestión más importante relativa al contrato de trabajo (...) que para medir la extensión de la jornada de trabajo existen tres criterios: (i) Criterio de tiempo efectivo de trabajo: Sostiene que la jornada de trabajo solo abarca el tiempo en que el trabajador efectivamente presta su esfuerzo al empleador. (ii) Criterio de la dependencia en sentido restringido: Sostiene que la jornada abarca todo el tiempo que el trabajador está a disposición del empleador dentro del centro de trabajo.

⁶⁵ **Artículo 2°.- Monto de las gratificaciones.**

El monto de cada una de las gratificaciones es equivalente a la remuneración que perciba el trabajador en la oportunidad en que corresponde otorgar el beneficio. Para este efecto, se considera como remuneración, a la remuneración básica y a todas las cantidades que regularmente perciba el trabajador en dinero o en especie como contraprestación de su labor, cualquiera sea su origen o la denominación que se les dé, siempre que sean de su libre disposición. Se excluyen los conceptos contemplados en el Artículo 19 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 650, Ley de Compensación por Tiempo de Servicios.

⁶⁶ Artículo 7.- Gratificación proporcional Si el trabajador no tiene vínculo laboral vigente en la fecha en que corresponda percibir el beneficio, pero hubiera laborado como mínimo un mes en el semestre correspondiente, percibirá la gratificación respectiva en forma proporcional a los meses efectivamente trabajados. (*)

(iii) Criterio de la dependencia en sentido amplio: Este criterio sostiene que la jornada de trabajo no sólo debe abarcar el tiempo que el trabajador está a disposición del empleador del centro de trabajo, sino también fuera de él (...)⁶⁷ .

El Jurista Toyama Miyagusuku, define la jornada de trabajo, como: “La jornada de trabajo puede entenderse como el tiempo – diario, semanal, mensual y, en algunos casos, anual – que debe destinar el trabajador en favor del empleador; en el marco de una relación laboral. En otras palabras, la jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador queda a disposición del empleador para brindar su prestación de servicio”⁶⁸ .

Es de precisar que la jornada de trabajo, puede ser legal, convencional o por decisión unilateral del empleador menor a la máxima legal, la cual no debe exceder de ocho (8) horas diarias y cuarenta y ocho (48) horas semanales, conforme ha sido reconocido mediante Convenio N° 01 Organización Internacional de Trabajo (OIT) de mil novecientos diecinueve, cuyo artículo 2° señala: “En todas las empresas industriales públicas o privadas, o en sus dependencias, cualquiera que sea su naturaleza, con excepción de aquellas en que sólo estén empleados los miembros de una misma familia, la duración del trabajo del personal no podrá exceder de ocho horas por día y de cuarenta y ocho por semana, (...)”.

Asimismo, el dispositivo legal citado ha sido reconocido como derecho humano con jerarquía constitucional por el artículo 44° de la Constitución Política del Perú de 1979, y en la actual Constitución de 1993 en su artículo 25°, que a su vez prescribe: “La jornada ordinaria de trabajo es de ocho horas diarias o cuarenta y ocho semanales como máximo. En caso de jornadas acumulativas o atípicas, el promedio de horas trabajadas en el periodo correspondiente no puede superar dicho máximo”.

Dicha disposición tiene desarrollo infraconstitucional, tanto en el Decreto Ley N° 26136, como en el vigente Decreto Supremo N° 007-20 02-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo, y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 008-2002-TR.

2.11.1.2 JORNADA EN SOBRETIEMPO:

⁶⁷ PASCO COSMÓPOLIS, Mario. “Jornada y Descansos remunerados en el Perú”. En: Jornada de trabajo y descansos remunerados. Coordinador: Néstor de Buen. Argentina: Editorial Porrúa S.A., 1993, p.417.

⁶⁸ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. “El Derecho Individual del Trabajo en el Perú”. 1 ed. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, 2015, p. 401.

El trabajo en sobretiempo puede definirse como aquellas horas trabajadas excediendo la jornada legal u ordinaria existente en un centro de labores; motivo por el cual, su remuneración merece un tratamiento especial.

2.11.1.3 ALCANCES DE LA PRUEBA Y LA CARGA DE LA PRUEBA:

La finalidad de la prueba es alcanzar la verdad material o la indagación e la realidad de la que versa una litis, es formarle al juzgador la convicción sobre las alegaciones que las partes afirman son situaciones ciertas o concretas (hechos)⁶⁹ de conformidad con lo previsto en el artículo 188° del Código Procesal Civil.

La carga de la prueba se entiende como el conjunto de reglas de juicio que le señala al magistrado de manera cómo resolverá en aquellos casos de omisión de pruebas o pruebas insuficientes que no puede salvar siquiera con la actuación de prueba de juicio⁷⁰. De otro lado, se define también como una situación jurídica instituida en la Ley consistente en el requerimiento de una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto, y cuya omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para él. En atención al principio dispositivo, el objeto de la prueba se halla restringido a la comprobación de los hechos afirmados por las partes del proceso, lo que en otras palabras, se refiere a “la carga de la prueba recae a quien afirma los hechos”. Asimismo, la actividad probatoria debe recaer exclusivamente sobre los hechos.

En atención al principio dispositivo, el objeto de la prueba se halla restringido a la comprobación de los hechos afirmados por las partes del proceso, lo que en otras palabras, se refiere a “la carga de la prueba recae a quien afirma los hechos”. Asimismo, la actividad probatoria debe recaer exclusivamente sobre los hechos alegados en los escritos constitutivos del proceso, o bien sobre los aludidos y admitidos oportunamente como hechos nuevos para no transgredir el principio de congruencia⁷¹.

Es así, que en el artículo 23° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, se ha establecido la carga prueba para el trabajador y el empleador, bajo las particularidades que revista la norma, obligando a las partes al aporte de la prueba mínima, referida a que

⁶⁹ División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica. “El Código Procesal Civil, explicado en su doctrina y jurisprudencia”. 1 ed. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, Tomo I, p. 749.

⁷⁰ HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto. “Manual de consulta rápida del proceso civil” 3 ed. Lima: Editorial Grijley, 2011,p.226.

⁷¹ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. “Comentarios al Código Procesal Civil”. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, 2008, p.710.

la carga de la prueba corresponde a quien afirma los hechos, regla general, que a partir de su cumplimiento se puede aplicar la inversión de la carga de la prueba.

2.11.1.4 BENEFICIOS SOCIALES:

1) COMPENSACION POR TIEMPO DE SERVICIOS CTS

La compensación por tiempo de servicios (CTS) es un beneficio social que se encuentra regulado en el Texto Único Ordenado (TUO) del Decreto Legislativo N° 650 aprobado por Decreto Supremo N° 001-97-TR (en adelante la Ley) y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 004-97-TR (en adelante el reglamento).

Debido a que las empresas están obligadas a cumplir con efectuar el depósito correspondiente al semestre mayo-octubre en la primera quincena de noviembre, efectuaremos a continuación una revisión de sus principales alcances.

Trabajadores comprendidos

Se encuentran comprendidos en los alcances de la Ley los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada que laboren, en promedio, una jornada de cuatro o más horas diarias.

Se considera cumplido el requisito de cuatro horas diarias antes señalado en los casos en que la jornada semanal del trabajador dividida entre seis o cinco días, según corresponda, resulte en promedio no menor de cuatro horas diarias.

En el caso de que la jornada semanal sea inferior a cinco días, se considera cumplido el requisito antes reseñado si el trabajador labora 20 horas como mínimo a la semana.

Derecho a su percepción

Para tener derecho a la percepción de la CTS, el trabajador debe haber laborado como mínimo un mes en la empresa.

Si un trabajador al 30 de abril o 31 de octubre no cumple con el requisito del mes de servicios, entonces de acuerdo con lo establecido en el artículo 9 de la Ley de CTS dicho monto se calculará y depositará conjuntamente con el que corresponda al siguiente período.

Monto del beneficio

El trabajador tiene derecho a una remuneración al año por concepto de CTS, que se divide en dos y se deposita semestralmente en las entidades bancarias o financieras en la oportunidad establecida por ley.

Semestres a considerar

Dos son los semestres a considerar para el cálculo de este beneficio: (i) 1 de noviembre de un año al 30 de abril del año siguiente; (ii) 1 de mayo al 31 de octubre.

Depósitos semestrales

Las empresas están obligadas a depositar el equivalente a media remuneración computable en la primera quincena de mayo (por el período noviembre-abril) y media remuneración en la primera quincena de noviembre (por el período mayo-octubre).

Para tales efectos, los depósitos se deben efectuar en la institución bancaria o financiera que en principio ha elegido el trabajador [1].

Remuneración computable

Para el cálculo de la CTS se deben considerar todos los conceptos remunerativos que percibe el trabajador. En este contexto ingresan: (i) las remuneraciones fijas mensuales; (ii) las remuneraciones principales variables o imprecisas, como las comisiones o el destajo, en cuyo caso se sacará el promedio de las percibidas en el semestre respectivo; (iii) las remuneraciones complementarias variables o imprecisas, como las horas extras, bonificaciones por turno, por cumplimiento de metas, etcétera, siempre que hubieran sido percibidas como mínimo en 3 de los 6 meses que comprende el semestre respectivo, en cuyo caso se suman los montos y se dividen entre 6 o entre el número de meses efectivamente laborados por el trabajador; y, (iv) las remuneraciones periódicas, en cuyo caso si su periodicidad es semestral, como las gratificaciones de Fiestas Patrias y Navidad, ingresarán en el cálculo de la CTS a razón de un sexto de lo percibido por este concepto en el semestre respectivo; si su periodicidad es anual, se incorporarán a razón de un dozavo; en el caso de remuneraciones fijas cuya periodicidad es menor a un semestre pero superior a un mes, se sacará el promedio respectivo y el resultado se incorporará en la base de cálculo de la CTS.

Conceptos no computables

No ingresan en el cálculo de este beneficio todos aquellos conceptos que se encuentran taxativamente establecidos en los artículos 19 y 20 de la Ley, nos referimos específicamente a:

a) Gratificaciones extraordinarias u otros pagos que perciba el trabajador ocasionalmente, a título de liberalidad del empleador o que haya sido materia de convención colectiva, o aceptadas en los procedimientos de conciliación o mediación, o establecidas por resolución de la AAT, o por laudo arbitral. Se incluye en este concepto la bonificación por cierre de pliego.

b) Cualquier forma de participación en las utilidades de la empresa.

c) El costo o valor de las condiciones de trabajo.

d) La canasta de Navidad o similares.

e) El valor del transporte, siempre que esté supeditado a la asistencia al centro de trabajo y que razonablemente cubra el respectivo traslado. Se incluye en este concepto el monto fijo que el empleador otorgue por pacto individual o convención colectiva, siempre que sea por un monto razonable y se encuentre debidamente sustentada.

f) La asignación o bonificación por educación, siempre que sea por un monto razonable y se encuentre debidamente sustentada.

g) Las asignaciones o bonificaciones por cumpleaños, matrimonio, nacimiento de hijos, fallecimiento y aquellas de semejante naturaleza. Igualmente, las asignaciones que se abonen con motivo de determinadas festividades siempre que sean consecuencia de una negociación colectiva.

h) Los bienes que la empresa otorgue a sus trabajadores, de su propia producción, en cantidad razonable para su consumo directo y de su familia.

i) Todos aquellos montos que se otorgan al trabajador para el cabal desempeño de su labor, o con ocasión de sus funciones, tales como movilidad, viáticos, gastos de representación, vestuario y en general todo lo que razonablemente cumpla tal objeto y no constituya beneficio o ventaja patrimonial para el trabajador.

j) La alimentación proporcionada directamente por el empleador que tenga la calidad de condición de trabajo por ser indispensable para la prestación de los servicios, las

prestaciones alimentarias otorgadas bajo la modalidad de suministro indirecto de acuerdo con su ley correspondiente o cuando se derive de mandato legal.

k) La alimentación proporcionada directamente por el empleador que tenga la calidad de condición de trabajo por ser indispensable para la prestación de los servicios o cuando se derive de mandato legal.

Tiempo de servicios computable

Es tiempo computable para el cálculo de este beneficio aquellos días en los cuales el trabajador ha laborado de manera efectiva. No obstante, se contemplan algunos supuestos de excepción, es decir, días en los cuales si bien es cierto el trabajador no ha laborado, la norma bajo comentario obliga a las empresas a considerarlos como efectivamente laborados, nos referimos a:

a) Las inasistencias motivadas por accidente de trabajo o enfermedad profesional o por enfermedades debidamente comprobadas, en todos los casos hasta por 60 días al año. Se computan en cada período anual comprendido entre el 1 de noviembre de un año y el 31 de octubre del año siguiente;

b) Los días de descanso pre y post natal;

c) Los días de suspensión de la relación laboral con pago de remuneración por el empleador;

d) Los días de huelga, siempre que no haya sido declarada improcedente o ilegal; y,

e) Los días que devenguen remuneraciones en un procedimiento de calificación de despido.

2) TRATAMIENTO LABORAL DE LAS GRATIFICACIONES LEGALES:

Las gratificaciones legales constituyen un beneficio social que se otorga dos (2) veces al año y que, justamente por la coincidencia de fechas, es que se denominan gratificaciones por Fiestas Patrias y Navidad. Se entiende que la finalidad de las gratificaciones legales es cubrir los gastos incurridos por el trabajador en las festividades indicadas que, tradicionalmente, se incrementan por motivos de recreación del trabajador y su familia, viajes, compras y otros análogos.

Ámbito de aplicación:

Las gratificaciones legales favorecen a los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, independientemente de la modalidad de contratación. En ese sentido, tendrán derecho a percibir las tanto los trabajadores contratados a plazo indeterminado estables, los contratados a plazo fijo y los que cumplan una jornada a tiempo parcial (menos de cuatro horas diarias). Se incluyen también como titulares de este derecho a los trabajadores extranjeros y los socios-trabajadores de las cooperativas de trabajadores. Contrariamente, se encuentran excluidos del goce de este derecho, el personal que presta servicios mediante contratos civiles de locación de servicios y los jóvenes en formación bajo cualquier modalidad de convenio (por ejemplo, prácticas preprofesionales de estudiantes universitarios, prácticas profesionales de estudiantes egresados, capacitación laboral juvenil, etc.), con los cuales no existe vínculo laboral. Sin embargo, para los jóvenes en formación la ley ha previsto el goce de una subvención adicional equivalente a media subvención económica mensual, luego de cumplidos seis (6) meses continuos de modalidad formativa, que podría asimilarse como una especie de bonificación especial; no obstante, en rigor, no son ni se derivan de las gratificaciones legales, ya que no solo no coinciden en cuanto al monto sino que tampoco coincidirán necesariamente con la oportunidad en que es pagada.⁷²

Oportunidad del pago:

Las gratificaciones legales deben ser pagadas al trabajador en la primera quincena de los meses de julio y diciembre, respectivamente. De conformidad con lo establecido en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 005-2002-TR (Reglamento de la Ley que regula el otorgamiento de Gratificaciones para Trabajadores del Régimen de la Actividad Privada por Fiestas Patrias y Navidad), estas fechas son indisponibles para las partes. En ese sentido, no se puede pactar, individualmente con cada trabajador ni colectivamente con el sindicato, el pago de las gratificaciones legales en oportunidades distintas sea por adelantado o diferidas a futuro. Como se señaló líneas atrás, la finalidad de las gratificaciones legales es que el trabajador pueda afrontar los gastos extraordinarios en que tradicionalmente se incurren en Fiestas Patrias y Navidad, razón por la cual se exige que sean pagadas con proximidad a la celebración de tales festividades.

Requisitos para el goce:

⁷²[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/095DCB802E2F85FB05257DFE00540D52/\\$FILE/tratamiento_laboral_gratificaciones_legales.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/095DCB802E2F85FB05257DFE00540D52/$FILE/tratamiento_laboral_gratificaciones_legales.pdf)

Para tener derecho al goce de la gratificación por Fiestas Patrias, el trabajador debe estar prestando efectivamente sus servicios el 15 de julio, y el 15 de diciembre para la de Navidad, caso contrario, no tendrá derecho a percibirlos. Sin embargo, existen supuestos excepcionales en los que, sin que el trabajador esté laborando efectivamente en esas fechas, la ley igualmente les otorga el derecho a gozar de las gratificaciones legales, que son los siguientes:

- Si el trabajador se encuentra haciendo uso de su descanso vacacional.
- Si se encuentra de licencia con goce de haberes.
- Si se encuentra en descanso o licencia establecidos por las normas de seguridad social y que originan el pago de subsidios.
- Si no está laborando por algún motivo o causa, pero que la ley tiene como día laborado para todo efecto legal, tales como: - La licencia o permiso sindical hasta el límite de treinta (30) días por año, por dirigente, según lo dispuesto por el artículo 32 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. - Los días de suspensión de la relación de trabajo como consecuencia del cierre temporal del establecimiento en aplicación de una sanción de índole tributaria al empleador. - Los días de suspensión de los efectos del contrato de trabajo cuando se comprueba que la causal invocada es inexistente o improcedente.

Los días que transcurran luego de un despido nulo declarado como tal y hasta que el trabajador es efectivamente repuesto.

Monto :

Con relación al monto de las gratificaciones, el artículo 2 de la Ley N° 27735 (Ley que regula el otorgamiento de las Gratificaciones) establece que cada una será equivalente a la remuneración que perciba el trabajador en la oportunidad que corresponda otorgar el beneficio, es decir el 15 de julio y el 15 de diciembre, respectivamente.

3) DESCANSO VACACIONAL ANUAL:

El derecho al Descanso Vacacional Anual se encuentra regulado por el Decreto Legislativo N° 713 y por su Reglamento, el Decreto Supremo N° 012-92-TR. De conformidad con dichas disposiciones, los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada tendrán derecho a gozar de un descanso vacacional anual de 30 días,

percibiendo una remuneración equivalente a aquella que hubiesen percibido de continuar laborando.

Requisitos

El trabajador podrá hacer uso de su descanso vacacional siempre que cumpla con 1 año completo de servicios (primera condición) y que haya cumplido el récord vacacional correspondiente (segunda condición), según fuere su jornada de trabajo semanal.

Para dichos efectos, serán considerados como días efectivamente laborados los siguientes supuestos:

- La jornada ordinaria mínima de 4 horas.
- La jornada cumplida en días de descanso sea cual fuere el número de horas laboradas

Las horas de sobretiempo en número de 4 o más en un día de labores.

- Los primeros 60 días de inasistencia por enfermedad común, accidente de trabajo o enfermedad profesional en cada año de servicios.
- El descanso pre y post natal.
- El permiso sindical.
- Las faltas o inasistencias autorizadas por ley, convenio individual, convenio colectivo o decisión unilateral de la entidad empleadora.
- Los días del periodo vacacional correspondientes al año anterior.
- Los días de huelga declarada procedente o legal

Monto de la Remuneración Vacacional : La remuneración vacacional será equivalente a aquella que el trabajador hubiere percibido habitualmente en caso de continuar laborando, considerándose como remuneración computable a aquella considerada para efectos del cálculo correspondiente de la CTS. Por otro lado, la remuneración vacacional deberá ser abonada al trabajador antes del inicio de su periodo de descanso vacacional programado.

Oportunidad de Goce del Descanso Vacacional Anual: La oportunidad en que el trabajador puede hacer uso de su periodo de descanso vacacional deberá ser fijada de común acuerdo con su entidad empleadora, teniendo en consideración aspectos como las necesidades de funcionamiento de la entidad empleadora e intereses propios del trabajador. A falta de acuerdo, la entidad empleadora, en uso de su facultad directriz, decidirá sobre la oportunidad de goce.

Fraccionamiento, Acumulación o Reducción de Vacaciones Una vez el trabajador adquiera su derecho al descanso vacacional, podrá gozar del mismo por el total de 30 días calendario de forma ininterrumpida, o a su solicitud escrita o por convenio celebrado por escrito con su entidad empleadora, de manera fraccionada, reducida o acumulada.

Indemnización Vacacional : En caso el trabajador que, cumpliendo con los requisitos para gozar del derecho a descanso vacacional, no disfrute del mismo durante la vigencia de su relación laboral o no lo haga dentro de los 12 meses siguientes a haber adquirido el derecho, la entidad empleadora deberá considerar el abono correspondiente de los siguientes conceptos, los cuales reciben el nombre de “triple remuneración” o “triple vacacional”:

remuneración por el trabajo realizado, misma que ya habría sido pagada en tanto el trabajador no habría gozado de su descanso vacacional.

remuneración vacacional, por el descanso vacacional devengado y no gozado.

indemnización vacacional, equivalente a 1 remuneración por no haber gozado de su periodo vacacional en la oportunidad correspondiente. Es de precisar que este concepto no se encuentra sujeto a pago o retención alguna por aportaciones, contribuciones o tributos.⁷³

2.11.2 JURISPRUDENCIA

CASACIÓN LABORAL N° 1196-2016, LIMA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE
LA REPÚBLICA
SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

Pago de horas extras y otros.

⁷³ file:///C:/Users/Mayito/Downloads/BDO-Peru-Guia-sobre-los-principales-beneficios-sociales.pdf

“...Sobre la base de la normativa antes señalada, es claro que el trabajo en **sobretiempo** se puede realizar con la autorización expresa o tácita del empleador. Sin embargo, si la autorización es tácita, el solo hecho de que el trabajador acredite haberse quedado a laborar más allá de la **hora de salida** del centro de labores, genera la presunción de que ha realizado trabajo **sobretiempo** con autorización del empleador, correspondiendo a este último la carga probatoria de demostrar que el trabajador permaneció en las instalaciones de la empresa por cualquier otra razón distinta a la de ejecutar trabajo adicional ...”⁷⁴

CASACIÓN LABORAL 17885-2017- DEL SANTA, SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA PRECISÓ:

“... que el empleador se encuentra en mejores condiciones para aportar medios probatorios y que al no cumplir con presentarlos, asume que lo manifestado por el demandante es cierto; por lo cual, se le reconocería las horas extras laborales y en consecuencia, se le otorgaría de manera automática el pago de horas extras reclamadas, debido que se presume una actitud obstruccionista por parte del empleador por no contribuir con la finalidad del medio probatorio....”⁷⁵

CASACIÓN LABORAL N° 10173-2017 LAMBAYEQUE SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA / Pago de beneficios sociales y otros PROCESO ORDINARIO-NLPT

La remuneración es todo pago en dinero o excepcionalmente en especie, que percibe el trabajador por los servicios efectivamente prestados al empleador o por haber puesto su fuerza de trabajo a disposición del mismo. El concepto de remuneración comprende no solo la remuneración ordinaria, sino todo otro pago que se otorgue cualquiera sea su forma o denominación que se le dé, salvo que por norma expresa se le niegue tal calidad.

Por consiguiente, la remuneración como retribución que recibe el trabajador en virtud del trabajo o servicio realizado para un empleador, debe ser entendida como un derecho fundamental. Además de adquirir una naturaleza alimentaria, tiene una estrecha relación

⁷⁴ <https://laley.pe/art/9303/como-puede-el-trabajador-acreditar-que-ha-laborado-horas-extras>

⁷⁵ <http://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/ar-web/CASACI%C3%93N-LABORAL-N%C2%BA-17885-2017.pdf>

con el derecho a la vida, acorde con el principio-derecho a la igualdad y la dignidad. En cuanto a los conceptos que conforman la remuneración, el artículo 1° del Convenio 100 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), Relativo a la Igualdad de Remuneración entre la Mano de Obra Masculina y la Mano de Obra Femenina por un Trabajo de Igual Valor, ratificado y suscrito por el Perú, ha señalado sobre la remuneración que: “(...) comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último”, noción que refleja una concepción totalizadora de la remuneración y que se encuentra establecida en la Constitución Política del Estado.⁷⁶

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA CASACIÓN LABORAL N°
680 2 - 201 5 LIMA Pago de horas extras PROCESO ORDINARIO

“...Es de advertir que el artículo 9 del Decreto Supremo N° 007-2002-TR establece que el trabajo en sobretiempo es voluntario tanto en su otorgamiento como en su prestación y que en caso de acreditarse una prestación de servicios en calidad de sobretiempo aún cuando no hubiera disposición expresa del empleador se entenderá que esta ha sido otorgada tácitamente; por lo que procede el pago de la remuneración correspondiente a ese sobretiempo trabajado; por su parte el artículo 20° del Decreto Supremo N° 008-2002-TR establece que: "Se considera trabajo en sobretiempo a aquel que exceda de la jornada ordinaria vigente en el centro de trabajo, aun cuando se trate de una jornada reducida....”⁷⁷

2.12 TRÁMITE PROCESAL Y DE LA MATERIA TRATADA EN EL EXPEDIENTE :

2.12.1 DATOS GENERALES

Expediente: N° 00421-2016-0-0401-JR-LA-01

Materia: Derechos Laborales

⁷⁶ <https://prcp.com.pe/wp-content/uploads/2019/07/Cas-Lab-10173-2017-Lambayeque-Acuerdo-de-conciliacio%CC%81n-que-prevea-cambio-de-deuda-por-acciones-de-la-empresa-no-supera-test-de-disponibilidad-de-derechos-laborales.pdf>

⁷⁷ https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/596a5c004fa9d7a39381b73c2e1079b4/Resolucion_6802-2015.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=596a5c004fa9d7a39381b73c2e1079b4

Vía Procedimental: Proceso Ordinario

Sujetos del Proceso

Órgano Judicial de la 1ra Instancia: Noveno Juzgado de Trabajo

Juez: Maria del Carmen Geraldine Contreras Ramirez

Especialista Legal: Rueda Enriquez Maria del Carmen

Órgano Judicial de 2da. Instancia: Tercera Sala Laboral

Jueces Superiores: Ayvar Roldan, Barrera Benavides, Paredes Lozada

2.12.2 SUJETOS

Demandante: Valencia Caceres Bertha Ines

Demandado: Cooperativa de Ahorro y crédito del Peru LTDA

2.8.3 PRETENSIÓN

Pretensión Principal

Que se ordene que la demandada pague a la demandante el monto de S./ 34,109.46 por los siguientes conceptos:

- S/ 24,260.53 por horas extras adeudadas por el periodo comprendido entre el 28-09-2012 hasta el 06-06-2014.
- S./ 4,976.15 por remuneración vacacional por el periodo comprendido del 01-03-2012 al 31-02-2012 y por récord trunco del 01-03-2013 al 09-07-2014 S/ 829.36, por reintegro a la compensación por tiempo de servicios por el periodo comprendido del 01-09-2012 al 01-09-2012.
- S./ 4043.42 por reintegro a las gratificaciones por navidad 2012 fiestas patrias y navidad 2013 y fiestas patrias 2014.

Pretensión Accesorias:

El pago de intereses legales laborales y costas y costos del presente proceso.

2.12.4 HECHOS RELEVANTES

Que la demandante durante el periodo laborado del veintiocho de setiembre del dos mil doce al seis de junio del dos mil catorce ha realizado aparte de la jornada de trabajo de

ocho horas diarias trabajo extraordinario, horas extras que se han concretado en una hora diaria y en algunas oportunidades de más de tres horas diarias, haciendo un total de dos mil setecientos cincuenta y uno con 68 horas extras al veinticinco por ciento y un total de ciento noventa con 55/100 horas extras al 35%, todo esto está detallado en las hojas resúmenes que adjunto donde aparece hora de ingreso al centro de trabajo así como hora de salida y el total de horas extras al veinticinco y treinta y cinco por ciento día a día que la demandante ha realizado, así también aparece la jornada de trabajo del cuaderno de control de asistencia presentado por la misma empleadora al Ministerio de Trabajo. Horas extras que la demandada no ha cumplido con pagarle por eso reclama su pago.

La demandada no ha cumplido con pagarle la remuneración vacacional correspondiente por el periodo laborado del uno de setiembre del dos mil doce al treinta y uno de agosto del dos mil trece y por el periodo trunco del uno de setiembre del dos mil doce al nueve de julio del dos mil catorce, por lo que reclama su pago teniendo en cuenta la remuneración percibida y el promedio por horas extras que le corresponde.

Que la demandada le ha debido liquidar con el promedio por las horas extras laborales y el promedio que le corresponde por las gratificaciones a percibir, lo que no ha hecho por lo que reclama su pago. Que la demandada le debe reintegrar a las gratificaciones correspondientes por Navidad dos mil doce, Fiestas Patrias y Navidad del dos mil trece y Fiestas Patrias del dos mil catorce, el promedio que le corresponde por horas extras laboradas, por lo que reclama su pago. La parte demandada a través de su representante procede a contestar la demanda mediante el escrito que obra a folios ciento veintiséis a ciento treinta, solicitando se declare improcedente la demanda en base a los siguientes fundamentos:

Que conforme se aprecia de la nueva liquidación, se procedió a hacer un descuento del monto pagado en la liquidación de beneficios sociales que fue firmada por la ex trabajadora con fecha diez de julio del dos mil catorce, lo que daba lugar a un reintegro por el saldo de mil trescientos noventa y dos con 79/100 soles, monto que se concretiza luego que la demandante realizó el retiro del mismo de su cuenta. Que se debe tener en consideración que el monto calculado por el concepto de horas extras ascendente a dos mil novecientos cuarenta y dos con 23/100 se realizó en virtud al resumen de asistencia (ingreso y salida) de la demandante, monto del cual se hizo el descuento de los días no laborados por la suma de setecientos treinta y dos con 50/100 soles, dos mil novecientos

cuarenta y dos con 23/100 soles, cuando tal y como ya se ha mencionado el monto corresponde a la conversión en soles.

Consecuentemente los hechos en los que se sustenta la demanda resultan ser ambiguos, al pretenderse que se le reconozca y pague beneficios que no se le adeudan sobre cálculos errados, así como los medios probatorios ofrecidos por la parte demandante, que tampoco acreditan fehacientemente las pretensiones que se demandan.

Que respecto al pago de compensación por tiempo de servicios CTS y pago de gratificaciones legales, al haberse realizado dichos pagos por parte de su representada, conforme a la liquidación de Beneficios Sociales, se tiene por cumplido dicho concepto.

ACTIVIDAD PROCESAL:

- Del folio 01 al 52 obra la demanda planteada, por resolución N° 01 de folios 53 es admitida a trámite.

Del folio 75 a 130 obra la contestación de la demandada Cooperativa de Ahorro y Crédito LTDA, la que es admitida mediante acta de audiencia de fecha 12 de mayo del 2016 a fojas 131.

Con fecha 26 abril del 2016 se lleva a cabo la audiencia de conciliación a fojas 50 la misma que queda suspendida a efecto de llevarse a cabo una pericia solicitada por las partes

Con fecha 12 de mayo del 2016 se lleva a cabo la continuación de la audiencia de conciliación a fojas 131 en la misma se contesta la demanda.

Con fecha 26 de octubre del 2016 se llevo a cabo audiencia de juzgamiento a fojas 134 en la misma se estableció :

ETAPA DE ACTUACION PROBATORIA:

Se da la determinación de los hechos necesitados de prueba, considerando los aspectos procesales y los de fondo se señala los siguientes:

- Determinar si corresponde al actor el pago de los beneficios económicos demandados.

ADMISION Y RECHAZO DE LOS MEDIOS PROBATORIOS:

1. EXHIBICION : Que deberá efectuar la demandada de los siguientes documentos:

- las boletas de pago y planillas de todo el periodo laborado.
- el cuaderno de control de asistencia de setiembre de 2012 a julio del 2014.

DOCUMENTOS:

- 22 copias de las boletas de pago del mes de diciembre del 2012 a julio del 2014
- copia del acta de infracción Nro. 208-2014-SDILSST, recaída en el expediente Nro.900-2014-SDILSST de fecha 01 de setiembre del 2014.
- copia del resumen del control de asistencia en fojas 10
- copias del cuadro resumen de la jornada de trabajo, horas extras laboradas al 258 y 358 por la demandante y que se fracciono en el Ministerio de Trabajo.

A LA PARTE DEMANDADA:

1.DOCUMENTOS:

- liquidación de beneficios sociales de fecha 10-07-2014
- deposito a cuenta de ahorro de la demandante.
- liquidación de beneficios sociales como consecuencia del nuevo cálculo y reintegro realizado a la demandante.
- Movimiento de la cuenta de ahorro de la demandante
- Resumen de asistencia de la demandante
- Solicitud de permiso de la demandante

CUESTIONES PROBATORIOS

Ninguna de las partes presenta cuestiones probatorias.

ACTUACION DE LOS MEDIOS PROBATORIOS:

PRUEBAS A LA PARTE DEMANDANTE:

EXHIBICION : Que deberá efectuar la demandada de los siguientes documentos:

- las boletas de pago y planillas de todo el periodo laborado.
- el cuaderno de control de asistencia de setiembre de 2012 a julio del 2014.

EL JUZGADO: Tiene por incumplido el mandato.

DOCUMENTOS: Se oraliza la prueba documental.

PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDADA:

DOCUMENTOS: Se oraliza la prueba documental.

Del folio 135 a 144 obra la resolución N° 16, SENTENCIA N° 178-2016 que resuelve: RESUELVE: A. FUNDADA EN PARTE LA DEMANDA interpuesta por BERTHA YNÉS VALENCIA CÁCERES en contra de COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO DEL PERÚ LTDA., sobre PAGO DE BENEFICIOS ECONÓMICOS. En consecuencia, se DISPONE el pago a favor del demandante de la suma de CINCO MIL CUARENTA Y SEIS CON 29/100 SOLES (S/.5,046.29), por los siguientes conceptos: - Por reintegro de compensación por tiempo de servicios: la suma de dos mil seiscientos veintiuno con 29/100 soles (S/. 2,621.29). - Por reintegro de gratificaciones: la suma de dos mil cuatrocientos veinticinco y 00/100 soles (S/.2,425.00). B. INFUNDADA la demanda respecto al pago de los conceptos de vacaciones, vacaciones truncas y horas extras. C. Las costas y costos del proceso, así como los intereses legales se calcularán en ejecución de sentencia. D. COMUNICAR a las partes, que esta sentencia es apelable, dentro del quinto día de notificada conforme a ley, de conformidad con el artículo 32° de la ley 29497. E. CONSENTIDA Y/O EJECUTORIADA que sea la presente dispóngase el archivo en el modo y forma de ley.

La demandante interpone RECURSO DE APELACIÓN, que obra a folios 156 a 158 y es concedido por resolución N° 08 del folio 166.

La demandada interpone RECURSO DE APELACIÓN, que obra folios 150 a 154 y es concedido por resolución N° 07 del folio 159.

Por la Resolución N° 10 se señala la vista de la causa.

Del folio 181 al 199 obra la Resolución N° 11, SENTENCIA DE VISTA N° 245-2017-3SL, la cual declara: **CONFIRMARON** la sentencia 178-2016, de fecha tres de noviembre de dos mil dieciséis, de folios ciento treinta y cinco a ciento cuarenta y cuatro, en cuanto resuelve declarar la fundada en parte la demanda interpuesta por Bertha Ynes Valencia Cáceres en contra de la Cooperativa de Ahorro y Crédito del Perú LTDA, sobre pago de beneficios económicos. 2) **REVOCARON** la referida sentencia, en cuanto dispone el pago a favor de la demandante de la suma de cinco mil cuarenta y seis con

29/100 soles (S/. 5 046.29), por los siguientes conceptos: Reintegro de compensación por tiempo de servicios la suma de dos mil seiscientos veintiún con 29/100 soles (S/. 2 621.29); por reintegro de gratificaciones la suma de dos mil cuatrocientos veinticinco con 00/100 soles (S/. 2 425.00). Y en cuanto declara infundada la demanda respecto al pago de los conceptos de vacaciones, vacaciones trunca. **REFORMANDOLA** disponen el pago a favor de la demandante de la suma de ocho mil ochocientos tres con 38/100 soles (S/. 8 803.38), por los siguientes conceptos: reintegro de compensación por tiempo de servicios la suma de tres mil doscientos veinte con 30/100 soles (S/. 3 220.30); reintegro de gratificaciones por fiestas patrias y navidad la suma de cuatro mil cuatrocientos cuarenta y siete con 68/100 soles (S/. 4 447.68); por reintegro de remuneración vacacional la suma de mil ciento treinta y cinco con 40/100 soles (S/. 1 135.40). **CONFIRMARON** la referida sentencia en cuanto declara infundada la demanda respecto del pago de horas extras; así como la procedencia del pago de intereses legales, los cuales serán calculados en ejecución de sentencia.

2.13 ANÁLISIS CRÍTICO Y POSTURA PERSONAL DEL EXPEDIENTE

2.13.1 ANÁLISIS FORMAL ANTECEDENTES

a) La demandante presenta un primer escrito de demanda, a través de la resolución N° 01 se admite a trámite la demanda sobre pago de beneficios sociales, intereses, costas y costos.

2.13.2 PRETENSIONES

Para el caso de autos estamos ante una en la que se ha planteado una pretensión principal y dos accesorias:

Pretensión Principal

Que se ordene que la demandada pague a la demandante el monto de S./ 34,109.46 por los siguientes conceptos:

- S/ 24,260.53 por horas extras adeudadas por el periodo comprendido entre el 28-09-2012 hasta el 06-06-2014.
- S./ 4,976.15 por remuneración vacacional por el periodo comprendido del 01-03-2012 al 31-02-2012 y por récord trunco del 01-03-2013 al 09-07-2014 S/ 829.36, por reintegro a la compensación por tiempo de servicios por el periodo comprendido del 01-09-2012 al 01-09-2012.

- S./ 4043.42 por reintegro a las gratificaciones por navidad 2012 fiestas patrias y navidad 2013 y fiestas patrias 2014.

Pretensión Accesorias:

El pago de intereses legales laborales y costas y costos del presente proceso.

2.13 .3 Principales Fundamentos:

Que la demandante durante el periodo laborado del veintiocho de setiembre del dos mil doce al seis de junio del dos mil catorce ha realizado aparte de la jornada de trabajo de ocho horas diarias trabajo extraordinario, horas extras que se han concretado en una hora diaria y en algunas oportunidades de más de tres horas diarias, haciendo un total de dos mil setecientos cincuenta y uno con 68 horas extras al veinticinco por ciento y un total de ciento noventa con 55/100 horas extras al 35%, todo esto está detallado en las hojas resúmenes que adjunto donde aparece hora de ingreso al centro de trabajo así como hora de salida y el total de horas extras al veinticinco y treinta y cinco por ciento día a día que la demandante ha realizado, así también aparece la jornada de trabajo del cuaderno de control de asistencia presentado por la misma empleadora al Ministerio de Trabajo. Horas extras que la demandada no ha cumplido con pagarle por eso reclama su pago.

Asimismo la demandada no ha cumplido con pagarle la remuneración vacacional correspondiente por el periodo laborado del uno de setiembre del dos mil doce al treinta y uno de agosto del dos mil trece y por el periodo trunco del uno de setiembre del dos mil doce al nueve de julio del dos mil catorce, por lo que reclama su pago teniendo en cuenta la remuneración percibida y el promedio por horas extras que le corresponde.

Que la demandada ha debido liquidar con el promedio por las horas extras laborales y el promedio que le corresponde por las gratificaciones a percibir, lo que no ha hecho por lo que reclama su pago. La demandada le debe reintegrar a las gratificaciones correspondientes por Navidad dos mil doce, Fiestas Patrias y Navidad del dos mil trece y Fiestas Patrias del dos mil catorce, el promedio que le corresponde por horas extras laboradas, por lo que reclama su pago.

2.13.2 ANÁLISIS DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES

Son los requisitos mínimos para que la relación procesal nazca válida y se desarrolle eficazmente. Son: La competencia, la capacidad y los requisitos de la demanda.

1.- Competencia: es el poder, facultad, potestad que tiene un Juez para avocarse al conocimiento de un determinado caso excluyendo a los demás jueces. Determinado por razones de territorio, materia, cuantía y función.

- a. Territorio: LA DEMANDANTE, interpuso la demanda ante el Juzgado especializado en lo laboral , conforme al artículo 2 de la ley 29497 “Nueva Ley Procesal del Trabajo”, por lo que el Juez Laboral es el competente por razón de materia, cuantía y función, en consecuencia concurre el presupuesto procesal de la competencia.
- b. Materia: Para la determinación de este criterio se debe tener en cuenta la pretensión planteada, que para el caso se concluye, que respecto del petitorio, solicita el pago de beneficios económicos consistentes en: vacaciones, vacaciones trucas, reintegro de compensación por tiempo de servicios, reintegro de gratificaciones, horas extras, intereses, costas y costos a efecto de satisfacer su interés sustancial, exponiendo para tal efecto la correspondiente causa de pretensión.
- c. Cuantía: La cuantía está determinada por la suma de todos los extremos contenidos en la demanda, tal como hayan sido liquidados por el demandante. Los intereses, las costas, los costos y los conceptos que se devenguen con posterioridad a la fecha de interposición de la demanda no se consideran en la determinación de la cuantía. En el caso de autos se establece una cuantia ascendente a la suma de S./34,109.46 soles.
- d. Función: Al proceso de DERECHOS LABORALES / PAGO DE BENEFICIOS SOCIALES le corresponde Conforme lo dispone los artículos 130°, 424° y 425° del Código Procesal Civil, y los artículos 13°, 16° y 17° de la Ley 29497 - Nueva Ley Procesal del Trabajo, la demanda incoada, cumple con los requisitos de forma previstos en las normas acotadas, consecuentemente al concurrir los presupuestos procesales, conforme se tiene expuesto en los juicios de procedibilidad y admisibilidad, debe procederse a la calificación positiva de la demanda y sustanciarse vía **Proceso Ordinario**, de conformidad con lo dispuesto por el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil y artículo 42° de la Ley 29497.

2.- Capacidad Procesal: Aptitud que posee una persona para recurrir a la autoridad jurisdiccional. En el caso de autos, el representante cumple con lo establecido por la Ley.

3.- Requisitos de la demanda

i. Admisibilidad: Éstos están establecidos en el art. 16°, 17° Ley 29497; art. 424° y 425 del C.P.C. A continuación, procederemos a analizar si la demanda cumplió los requisitos establecidos en las normas mencionadas:

Juez ante quien se interpone: En este caso se dirigió al Juez del Juzgado Especializado en lo Laboral, conforme lo establecido por la nueva ley procesal de trabajo.

Datos de identidad, dirección domiciliaria y domicilio procesal del demandante: Cumplió con lo señalado en el inciso 2 del artículo 424, por cuanto se ha señalado de manera correcta el nombre, documento de identidad y dirección domiciliaria real y procesal de la demandante.

El nombre y dirección domiciliaria del demandado: se han consignado de manera correcta los datos de ambos demandados.

El petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide; en este caso se plantea una pretensión principal y dos pretensiones accesorias.

Los hechos en que se funde el petitorio, expuestos enumeradamente en forma precisa, con orden y claridad; los hechos se han expuesto de manera ordenada.

La fundamentación jurídica del petitorio; se han citado la ley bajo la cual debe ser amparada la demanda

Monto del petitorio, se ha establecido el monto apreciable en dinero.

Los medios probatorios: Se han ofrecido medios probatorios de carácter documental, los que en su conjunto han sido válidamente ofrecidos.

Firmas del demandante y la del abogado, se ha cumplido con estos requisitos, al suscribir el escrito el demandante y su ABOGADO DEFENSOR. Debemos tener en cuenta que según la nueva ley procesal de trabajo no es obligatorio contar con abogado siempre que se den los siguientes supuestos:

Los prestadores de servicios pueden comparecer al proceso sin necesidad de abogado cuando el total reclamado no supere las diez (10) Unidades de Referencia Procesal (URP).

Cuando supere este límite y hasta las setenta (70) Unidades de Referencia Procesal (URP) es facultad del juez, atendiendo a las circunstancias del caso, exigir o no la comparecencia con abogado. En los casos en que se comparezca sin abogado debe emplearse el formato de demanda aprobado por el Poder Judicial.⁷⁸

Finalmente se adjuntaron los documentos establecidos en el art. 425 del C.P.C

Asimismo al ser una demanda laboral debe contener los requisitos y anexos establecidos en la nueva ley procesal de trabajo con las siguientes precisiones:

a) Debe incluirse, cuando corresponda, la indicación del monto total del petitorio, así como el monto de cada uno de los extremos que integren la demanda; en el caso de autos se estableció como monto del petitorio la suma ascendente a la suma de S./34,109.46 soles.

b) No debe incluirse ningún pliego dirigido a la contraparte, los testigos o los peritos; sin embargo, debe indicarse la finalidad de cada medio de prueba. En caso de autos no se presento ningún pliego y se detallo la consistencia de cada uno de los medios probatorios documentales.

En el caso de autos la demandante por el monto reclamado S./34,109.46 soles (mayor a 70URP) requiere necesariamente la intervención de abogado, este aspecto fue cumplido puesto que la demandante conto con abogado.

2.13.3 CONDICIONES DE LA ACCIÓN:

Se constituyen como los requisitos necesarios para un ejercicio valido y efectivo de la acción, siendo estos los siguientes:

Legitimidad para obrar e interés para obrar.

- a. Legitimidad para obrar: Esta condición reclama ser el titular del derecho. En el caso de autos, tenemos que se han planteado dos pretensiones:
 - Principal: Que se ordene que la demandada pague a la demandante el monto de S./ 34,109.46 por horas extras adeudadas por el periodo comprendido entre el 28-09-2012 hasta el 06-06-2014; por remuneración vacacional por el periodo comprendido del 01-03-2012 al 31-02-2012 y por récord trunco del 01-03-2013 al 09-07-2014, por reintegro a la compensación por tiempo de servicios por el

⁷⁸ Admisión y procedencia Artículo 16.- Requisitos de la demanda

periodo comprendido del 01-09-2012 al 01-09-2012; por reintegro a las gratificaciones por navidad 2012 fiestas patrias y navidad 2013 y fiestas patrias 2014.

- Pretensión Accesorio, El pago de intereses legales laborales y costas y costos del presente proceso.

Interés para obrar: Es el estado de necesidad que tiene una persona para acudir al órgano jurisdiccional para reclamar un derecho. En el caso de autos tenemos que se pide el pago de beneficios sociales, pretensión que únicamente puede ser declarada por el órgano jurisdiccional, por lo que se cumple también con este requisito.

2.13.4 ANÁLISIS DE FONDO

2.13.4.1 ARGUMENTOS DE LA DEMANDANTE

La demandante durante el periodo laborado del veintiocho de setiembre del dos mil doce al seis de junio del dos mil catorce ha realizado aparte de la jornada de trabajo de ocho horas diarias trabajo extraordinario, horas extras que se han concretado en una hora diaria y en algunas oportunidades de más de tres horas diarias, haciendo un total de dos mil setecientos cincuenta y uno con 68 horas extras al veinticinco por ciento y un total de ciento noventa con 55/100 horas extras al 35%, todo esto está detallado en las hojas resúmenes que se adjuntan en la demanda donde aparece hora de ingreso al centro de trabajo así como hora de salida y el total de horas extras al veinticinco y treinta y cinco por ciento día a día que la demandante ha realizado, así también aparece la jornada de trabajo del cuaderno de control de asistencia presentado por la misma empleadora al Ministerio de Trabajo. Horas extras que la demandada no ha cumplido con pagarle por eso reclama su pago.

Remuneración vacacional:

La demandada no ha cumplido con pagarle la remuneración vacacional correspondiente por el periodo laborado del uno de setiembre del dos mil doce al treinta y uno de agosto del dos mil trece y por el periodo trunco del uno de setiembre del dos mil doce al nueve de julio del dos mil catorce, por lo que reclama su pago teniendo en cuenta la remuneración percibida y el promedio por horas extras que le corresponde.

Reintegro a la compensación por tiempo de servicios:

La demandada le ha debido liquidar con el promedio por las horas extras laborales y el promedio que le corresponde por las gratificaciones a percibir, lo que no ha hecho por lo que reclama su pago.

Reintegro de gratificaciones:

La demandada le debe reintegrar a las gratificaciones correspondientes por Navidad dos mil doce, Fiestas Patrias y Navidad del dos mil trece y Fiestas Patrias del dos mil catorce, el promedio que le corresponde por horas extras laboradas, por lo que reclama su pago.

a. Medios Probatorios Ofrecidos

- La exhibición que realizara la demandada de las boletas de pago y planillas de pago de remuneraciones de todo el periodo laborado por el demandante, prueba que tiene como finalidad de acreditar el monto de las remuneraciones percibidas.
- La exhibición que realizara la demandada del cuaderno de asistencia de setiembre del 2012 a julio del 2014 donde conste ingreso y salida de la demandante al centro de trabajo, documento que tiene la finalidad de acreditar la jornada de trabajo realizado por la actora.
- Copias de la boleta de pago en numero 2 de setiembre del 2012 a julio del 2014 documentos que tienen la finalidad de acreditar los montos percibidos y adeudados reclamados.
- Copia del acta de infracción Nro. 208-2014-SDILSST-ARE recaída en el exp. N° 900-2014-SDILSST de fecha 01 de setiembre del 2014, documento que tiene la finalidad de acreditar que se ha verificado que la demandante ha laborado 2942.23 horas extras y que la demandada no ha cumplido con pagarlas.
- Copia del resumen del control de asistencia que presento la demandada al Ministerio de Trabajo en el expediente 900-2014-SDILSST-ARE documento que tiene por finalidad acreditar la jornada de trabajo y por ende la jornada extraordinaria efectuada por la demandante durante el periodo laborado del 2012 al 2014.
- Cuadro resumen de la jornada de trabajo horas extras laboradas al 25% y al 35% por la demandante y que se fracciono en el Ministerio de Trabajo y que obra en el expediente Nro. 900-2014-SDILSST-ARE documento que tiene la finalidad de acreditar la jornada de trabajo y por ende la jornada extraordinaria efectuada por la demandante durante el periodo laborado del 2012 al 2014.

b. Apreciación Crítica:

Respecto del análisis jurídico en cuanto al trámite procesal del presente caso en relación a la demanda debo expresar que fue correctamente interpuesta debido a que se cumplió con los requisitos necesarios que exige La Nueva Ley Procesal De Trabajo aplicando supletoriamente lo establecido en el CPC. Así también como sus pretensiones son el pago de beneficios sociales (CTS, Vacaciones Truncas, Pago de Gratificaciones) se tiene que analizar en concordancia con El Texto Único Ordenado de la Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en sobretiempo Decreto Supremo N° 007-2002-TR señala en su artículo 1° que “la jornada ordinaria de trabajo para varones y mujeres mayores de edad es de ocho (8) horas diarias o cuarenta y ocho (48) horas semanales como máximo.” Sin embargo, el artículo 5° señala: “No se encuentran comprendidos en la jornada máxima los trabajadores de dirección, los que no se encuentran sujetos a fiscalización inmediata y los que prestan servicios intermitentes de espera, vigilancia o custodia.”

El Decreto Legislativo N° 713 en su artículo 15° señala que la remuneración vacacional es equivalente a la que el trabajador hubiera percibido habitualmente. La norma refiere además que el monto de las remuneraciones indicadas será el que se encuentre percibiendo el trabajador en la oportunidad en que se efectúe el pago.

De conformidad con el artículo 21° del Texto Único Ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios Decreto Supremo N° 001-97-TR “Los empleadores depositarán en los meses de mayo y noviembre de cada año tantos dozavos de la remuneración computable percibida por el trabajador en los meses de abril y octubre respectivamente, como meses completos haya laborado en el semestre respectivo. La fracción de mes se depositará por treintavos.”

Al respecto, la Ley N° 27735 establece el derecho de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, a percibir dos gratificaciones en el año, una con motivo de Fiestas Patrias y la otra con ocasión de la Navidad. El monto de cada una de las gratificaciones es equivalente a la remuneración que perciba el trabajador en la oportunidad en que corresponde otorgar el beneficio (Art. 2°). Gratificación proporcional, si el trabajador no tiene vínculo laboral vigente en la fecha en que corresponda percibir el beneficio, pero hubiera laborado como mínimo un mes en el semestre correspondiente,

percibirá la gratificación respectiva en forma proporcional a los meses efectivamente trabajados. (Art. 7°).

Debo precisar que si bien la demanda es clara respecto de lo que se solicita como es el pago de beneficios económicos, se puede apreciar que el calculo realizado por el abogado de la demandante lo realiza en base a las horas extras laboradas desde inicio de la relación laboral hasta el cese teniendo en cuenta que dicho calculo fue en base a la última remuneración percibida lo cual es erróneo puesto que la trabajadora tuvo remuneraciones variables a lo largo de la relación laboral.

En cuanto a la remuneración vacacional nos encontramos de acuerdo puesto que es justo el derecho reclamado porque no tuvo goce oportuno de vacaciones y ha acumulado vacaciones truncas.

Sobre el reintegro de CTS es un derecho que podría corresponder siempre y cuando se compruebe fehacientemente el concepto de horas extras lo mismo aplica para el concepto de gratificaciones puesto que las horas extras son un concepto remunerativo afecte al beneficio laboral.

Dejando de lado ello efectivamente le corresponde el pago de sus beneficios sociales puesto que estos no habrían sido pagados en su totalidad.

2.13.4.2 CALIFICACIÓN DE LA DEMANDA

La demanda fue admitida a trámite por resolución número 01 del folio 53.

Apreciación Crítica: La demanda se constituye como el primer filtro procesal en cuanto a la determinación de una relación jurídica procesal válida. En este sentido, considero que si se verificó el cumplimiento de estos requisitos para admitir a trámite la misma, considerando además los requisitos establecidos en la nueva ley procesal de trabajo.

2.13.4.3 AUDIENCIA DE CONCILIACION:

La audiencia, fue llevada de la manera correcta no hubo ninguna incidencia, inicio con la acreditación de las partes o apoderados y sus abogados. Ambas partes asistieron a la audiencia tanto demandante como demandado. En el caso que el demandante no asiste, el demandado puede contestar la demanda, continuando la audiencia. Si el demandado no asiste incurre automáticamente en rebeldía, sin necesidad de declaración expresa, aun cuando la pretensión se sustente en un derecho indisponible. También incurre en rebeldía

automática si, asistiendo a la audiencia, no contesta la demanda o el representante o apoderado no tiene poderes suficientes para conciliar, en el caso de autos como ya se menciono ambas partes asisten a la audiencia, no lograron conciliar ello debido a que el juzgado solicito una pericia a efecto de arribar de un cálculo para ayudar a la conciliación. Esta decisión tomada por el juzgado a mi parecer es la correcta puesto que el juzgado tenia que tener pleno conocimiento de los montos adeudados y si efectivamente se le adeudaba los beneficios sociales solicitados.

En segunda fecha de conciliación las partes no llegan a ningún acuerdo por lo que se procedió con la contestación de la demanda.

2.13.4.4 CONTESTACION DE LA DEMANDA

a) Requisitos de la contestación:

Conforme al artículo 442° del Código Procesal Civil, los requisitos de la contestación son: Observar los requisitos previstos para la demanda, en lo que corresponda; en general la contestación cumple con los requisitos del artículo 130°, 131°, 132°, 133°, 424° y 425 del C.P.C, norma de aplicación supletoria al caso de autos.

El demandado ha expuesto los fundamentos facticos de su contestación.

Ofrecer los medios probatorios; ofreció medios probatorios destinados a acreditar los extremos de la contestación.

b) Plazo de la contestación: Se cumplió con efectuarse dentro del término establecido siendo este en la Audiencia de Conciliación.

c) Análisis de Fondo

a.- Argumentos de la Contestación:

La parte demandada a través de su representante procede a contestar la demanda mediante el escrito que obra a folios ciento veintiséis a ciento treinta, solicitando se declare improcedente la demanda en base a los siguientes fundamentos:

Que conforme se aprecia de la nueva liquidación, se procedió a hacer un descuento del monto pagado en la liquidación de beneficios sociales que fue firmada por la ex trabajadora con fecha diez de julio del dos mil catorce, lo que daba lugar a un reintegro por el saldo de mil trescientos noventa y dos con 79/100 soles, monto que se concretiza

luego que la demandante realizó el retiro del mismo de su cuenta. Que se debe tener en consideración que el monto calculado por el concepto de horas extras ascendente a dos mil novecientos cuarenta y dos con 23/100 se realizó en virtud al resumen de asistencia (ingreso y salida) de la demandante, monto del cual se hizo el descuento de los días no laborados por la suma de setecientos treinta y dos con 50/100 soles, dos mil novecientos cuarenta y dos con 23/100 soles, cuando tal y como ya se ha mencionado el monto corresponde a la conversión en soles.

Consecuentemente los hechos en los que se sustenta la demanda resultan ser ambiguos, al pretenderse que se le reconozca y pague beneficios que no se le adeudan sobre cálculos errados, así como los medios probatorios ofrecidos por la parte demandante, que tampoco acreditan fehacientemente las pretensiones que se demandan.

Que respecto al pago de compensación por tiempo de servicios CTS y pago de gratificaciones legales, al haberse realizado dichos pagos por parte de su representada, conforme a la liquidación de Beneficios Sociales, se tiene por cumplido dicho concepto.

b. Medios Probatorios ofrecidos:

- Liquidación de beneficios sociales de fecha 10 de julio del 2014, con lo que se acredita el pago realizado a favor de la demandante por los conceptos demandados, la misma que la suscribe en señal de aceptación.
- Deposito en la cuenta de ahorro de la demandante, donde consta el abono por el monto de S./ 1,392.79
- Liquidación de Beneficios Sociales como consecuencia de un nuevo cálculo y reintegro realizado a la demandante por el monto de S./ 1,392.79 .
- Movimientos de la cuenta de ahorro de la demandante con lo que se acredita el abono de la liquidación correspondiente al 10 de julio del 2014 y su reintegro.
- Resumen de asistencia de la demandante, con lo que se acredita el control de su hora de ingreso y salida de la misma y consecuentemente el cálculo de horas extras.
- Solicitudes de permisos de la demandante con lo que se acredita los días a cuenta de vacaciones que le fueron otorgadas.

c. Apreciación Crítica:

La Nueva Ley Procesal de Trabajo establece que la contestación de la demanda se presenta por escrito y debe contener los requisitos y anexos establecidos en la norma procesal civil, sin incluir ningún pliego dirigido a la contraparte, los testigos o los peritos;

sin embargo, debe indicarse la finalidad de cada medio de prueba, lo cual en la contestación se evidencio que el sustento fue débil.

La contestación contiene todas las defensas procesales y de fondo que el demandado estime convenientes, en el caso de autos ambas partes acreditan que efectivamente existe una relación laboral, no hay controversia, toda vez que ambas partes están de acuerdo en que la demandante ingresó a laborar con fecha uno de setiembre del dos mil doce y cesó el nueve de julio del dos mil catorce en la empresa demandada, habiendo desempeñado el cargo de auxiliar de oficina, siendo su última remuneración la suma de mil quinientos setenta y cinco y 00/100 soles; sujeta al régimen laboral de la actividad privada regido por Decreto Legislativo 728, según consta del escrito de demanda y contestación.

Asimismo, de la revisión de los medios probatorios presentados se aprecia que la demandada tuvo un error en cuanto a las horas extras debo precisar que la demandada ha aceptado que ha incurrido en un error involuntario al haber realizado un mal cálculo de su hoja de beneficios laborales del trabajador afectado siendo así que demuestra que ha practicado un nuevo calculo en una segunda hoja de liquidación incluyendo el concepto de horas extras. Asimismo, se resalta que en el calculo de horas extras ha sido efectuado con el récord de asistencia como también con las solicitudes de permiso que ha gestionado durante su relación laboral la trabajadora.

En cuanto a la remuneración vacacional, nos encontramos en desacuerdo con lo alegado por la demandada debido a que las solicitudes de permiso no tienen expresado en ninguna parte que han sido tomado a cuenta de vacaciones asimismo y según lo expresado por la Decreto Legislativo 728 para el goce de vacaciones debe haber documentos explicito que diga que se esta incurriendo en goce vacacional, por lo que no puede la demandada interpretar a su favor la solicitudes de permiso de un trabajador si se ha incumplido con un procedimiento y en ningún documentos presentado el demandante este explícitamente detallado que los permisos fueron a cuenta de vacaciones.

En cuanto a la CTS el demandado no ofrece mayores pruebas de haber cumplido con el pago de la CTS en los períodos y fechas correspondientes según la norma, no adjunta la hoja de liquidación de CTS durante los periodos de goce de toda la relación laboral.

La demandada ha realizado el calculado de la CTS en la hoja de liquidación (segunda liquidación) cancelando el pago de este beneficio en lo correspondiente al periodo 01-05-2014 al 10-07-2014 dejando abierta la posibilidad de que efectivamente existe el no

pago de anteriores periodos de depósitos de CTS debido a que no adjunto ningún documento sustentatorio.

En cuanto a las gratificaciones la demandada no evidencia que se haya realizado el pago y que el mismo haya sido oportuno debido a que no adjunto boletas de gratificaciones. Tampoco se evidencia en la hoja de liquidación (segunda liquidación) que haya considerado el concepto de horas extras incluidos dentro de la gratificación, siendo la misma apreciación de la CTS.

Por lo que general no adjunta los medios probatorios suficientes para acreditar que ha cumplido con la trabajadora al respecto del goce de sus beneficios laborales.

2.13.4.5 AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO:

La audiencia de juzgamiento se realiza en acto único y concentra las etapas de confrontación de posiciones, actuación probatoria, alegatos y sentencia.

Se constituyeron los presentes a fin de llevar a cabo la audiencia de juzgamiento, en el proceso seguido por la demandante contra la Cooperativa de Ahorro y Credito del Perú LDTA, sobre derechos laborales. En la presente audiencia de juzgamiento se inició con la etapa de confrontación alegatos iniciales ambas partes presentan sus alegatos iniciales.

ETAPA DE ACTUACION PROBATORIA: Se da la determinación de los hechos necesitados de prueba, considerando los aspectos procesales y los de fondo se señala los siguientes:

- Determinar si corresponde al actor el pago de los beneficios económicos demandados.

ADMISION Y RECHAZO DE LOS MEDIOS PROBATORIOS:

1. EXHIBICION : Que deberá efectuar la demandada de los siguientes documentos:

- las boletas de pago y planillas de todo el periodo laborado.
- el cuaderno de control de asistencia de setiembre de 2012 a julio del 2014.

2. DOCUMENTOS:

- 22 copias de las boletas de pago del mes de diciembre del 2012 a julio del 2014

- Copia del acta de infracción Nro. 208-2014-SDILSST, recaída en el expediente Nro.900-2014-SDILSST de fecha 01 de setiembre del 2014.
- Copia del resumen del control de asistencia en fojas 10
- Copias del cuadro resumen de la jornada de trabajo, horas extras laboradas al 258 y 358 por la demandante y que se fracciono en el Ministerio de Trabajo.

A LA PARTE DEMANDADA:

1.DOCUMENTOS:

- Liquidación de beneficios sociales de fecha 10-07-2014
- Deposito a cuenta de ahorro de la demandante.
- Liquidación de beneficios sociales como consecuencia del nuevo cálculo y reintegro realizado a la demandante.
- Movimiento de la cuenta de ahorro de la demandante
- Resumen de asistencia de la demandante
- Solicitud de permiso de la demandante

CUESTIONES PROBATORIOS

Ninguna de las partes presenta cuestiones probatorias.

ACTUACION DE LOS MEDIOS PROBATORIOS:

PRUEBAS A LA PARTE DEMANDANTE:

EXHIBICION : Que deberá efectuar la demandada de los siguientes documentos:

- Las boletas de pago y planillas de todo el periodo laborado.
- El cuaderno de control de asistencia de setiembre de 2012 a julio del 2014.

EL JUZGADO: Tiene por incumplido el mandato.

DOCUMENTOS: Se oraliza la prueba documental.

PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDADA:

DOCUMENTOS: Se oraliza la prueba documental.

ETAPA DE ALEGATOS FINALES:

Habiéndose culminado la actuación de medios probatorios, la señora juez concede el uso de la palabra a los señores abogados de las partes para la presentación de sus alegatos finales.

De conformidad con el artículo 47 de la Ley 29497 se cita a las partes para el día 03 de noviembre del año 2016 para la notificación de la sentencia.

Apreciación crítica:

La audiencia de juzgamiento cumplió con todos los requisitos establecidos se siguió el orden establecido en la actuación probatoria. En cuanto a la emisión de sentencia la ley establece que concluidos los alegatos, el juez, en forma inmediata o en un lapso no mayor de sesenta (60) minutos, hace conocer a las partes el fallo de su sentencia. En el caso de autos no fue así considerando personalmente que ello se debió a que el juzgado tenía que analizar los montos que le correspondían a la demandante, ello debido a que la complejidad del caso era determinar qué beneficios sociales efectivamente no le habían pagado y cuál sería el monto de la deuda que le correspondía.

Si se cumplió con señalar fecha y hora, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, para la notificación de la sentencia tal como lo señala la norma.

2.13.4.6 SENTENCIA ANÁLISIS

a) Formal:

Con fecha 03 de noviembre del 2016, el Juez del Noveno Juzgado Especializado en lo Laboral expide la resolución N° 06 que contiene la sentencia N° 178 – 2016 en la que falla resolviendo:

FUNDADA EN PARTE LA DEMANDA interpuesta por BERTHA YNÉS VALENCIA CÁCERES en contra de COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO DEL PERÚ LTDA., sobre PAGO DE BENEFICIOS ECONÓMICOS. En consecuencia, se DISPONE el pago a favor del demandante de la suma de CINCO MIL CUARENTA Y SEIS CON 29/100 SOLES (S/.5,046.29), por los siguientes conceptos: - Por reintegro de compensación por tiempo de servicios: la suma de dos mil seiscientos veintiuno con 29/100 soles (S/. 2,621.29). - Por reintegro de gratificaciones: la suma de dos mil cuatrocientos veinticinco y 00/100 soles (S/.2,425.00). B. INFUNDADA la demanda

respecto al pago de los conceptos de vacaciones, vacaciones truncas y horas extras. C. Las costas y costos del proceso, así como los intereses legales se calcularán en ejecución de sentencia. D. COMUNICAR a las partes, que esta sentencia es apelable, dentro del quinto día de notificada conforme a ley, de conformidad con el artículo 32° de la ley 29497.

b) Fundamentos del Fallo:

En el caso de autos, se advierte que la parte demandante ha acreditado haber laborado horas extras por el periodo reclamado del 28 de setiembre de 2012 al 06 de junio de 2014, conforme al cuadro resumen de la jornada de trabajo y horas extras que obra de fojas 38 a 45; sumando un total de 355.80 horas extras laboradas; sin embargo, realizado el cálculo pericial, la demandada ha cumplido con abonarle este concepto como es de notarse de la liquidación de beneficios sociales de fojas ciento dos; siendo que el pago que le correspondía por el total de horas extras es de S/. 2,840.47 y la demandada ha pagado S/. 2,942.23, por lo que existe un saldo a favor de la demandante de S/. 101.76, y por tanto no existe deuda pendiente por horas extras.

En el caso de autos, la demandante solicita remuneración vacacional por el periodo del 01 de setiembre del 2012 al 09 de julio de 2014; es de advertirse de las liquidaciones de fojas cien y ciento dos, que la demandada ha abonado por este concepto la cantidad total de S/. 3,823.76; por tanto, se aprecia un saldo a favor de la demandante de S/.896.89; con lo que se concluye que no existe obligación de pago por este concepto.

En el caso de autos, se solicita el reintegro de la CTS por el periodo del 01 de setiembre de 2012 al 09 de julio de 2014; habiendo la demandada realizado pagos a cuenta por este concepto, ésta le adeuda a la demandante la cantidad de S/. 2.621.29.

En el caso de autos, la demandante alega que la demandada le adeuda un reintegro de gratificaciones por Navidad 2012, Fiestas Patrias y Navidad 2013 y Fiestas Patrias 2014; sin embargo, la demandada ha realizado un pago de S/ .3,150.00 según aparece de las liquidaciones de fojas 100 y 102; por lo que, la demandada le adeuda un saldo de S/.2,425.00 por reintegro de gratificaciones.

En el presente caso corresponde el pago de los intereses legales, toda vez así lo dispone el Decreto Ley 25920, es el interés fijado por el Banco Central de Reserva, el mismo que no es capitalizable. El mismo que devenga a partir del siguiente de aquél en que se produjo

el incumplimiento y hasta el día de su pago efectivo. Los mismos que se calcularán en ejecución de sentencia.

c) **Apreciación Crítica:**

En cuanto al pronunciamiento y fallo del Juzgado de Primera Instancia nos encontramos de acuerdo en parte a lo resuelto por el juzgado, ello conforme lo siguiente, el juzgado a podido determinar que no hay controversia en cuanto a la relación laboral y valida todo el tiempo de la relación laboral (01-09-2012 al 09-07-2014) .

Sobre el pago de los beneficios sociales:

Horas extras: El juzgado ha determinado que este beneficio ha sido pagado en la liquidación número dos, de la revisión efectuada de forma particular he podido verificar que efectivamente en el nuevo cálculo de liquidación que realiza la demandada ha considerado este beneficio y por ende se da por cancelada y sin deuda este punto, encontrándome de acuerdo en este punto con lo dispuesto por el juzgado.

De las vacaciones: En este punto se tiene una postura contraria al fallo resuelto ello debido; a que no se esta considerando la indemnización por el goce de vacaciones en la oportunidad debida, además se esta considerando como pago a cuenta de vacaciones los montos considerados en la liquidación 01 y la liquidación 02. Siendo únicamente valida la liquidación 02 (según el demandado la liquidación final de la trabajadora), es por este error que el juzgado no haya deuda pendiente en cuanto a este beneficio, por lo que aquí se incurrió en un error al no aplicar la norma conforme correspondía en cuanto a la indemnización.

Reintegro por CTS, en este punto se tiene una postura a favor del fallo resuelto debido a que la demandada no ha podido demostrar en sus descargos que ha cumplido con otorgar este beneficio durante la relación laboral de esta manera el juzgado ha determinado la deuda de CTS desde el inicio de la relación laboral acción que me parece correcta al no haber pruebas suficientes.

Reintegro de gratificaciones, en este punto considero que el juzgado ha determinado el pago de S./ 3,150.00 a favor de la trabajador sin estar evidenciado este monto en las hojas de liquidación puesto que en la hoja de liquidación 02 el pago de este beneficio asciende a S./1,716.75.

El juzgado según análisis propio a calculado de manera correcta la deuda que se tendría con la trabajadora por el pago de gratificaciones pues el demandado no ha evidenciado el pago de este beneficio durante la relación laboral.

Por lo que finalmente sobre la parte resolutive, si correspondía declarar fundada en parte la demanda, pero debió de considerarse el Reintegro de CTS, Reintegro de vacaciones, Reintegro de gratificaciones, por lo expuesto líneas arriba.

Por lo que se tiene una postura contraria al fallo de la sentencia al haberse declarado infundada la demanda en cuanto al pago de vacaciones y vacaciones trucas, por lo expuesto líneas arriba.

2.13.4.7 APELACION DE LA SENTENCIA – DEMANDANTE:

Síntesis de Apelación: Presentado con fecha 11 de Noviembre del 2016 (fojas 155 al 157), la demandante Bertha Ynes Valencia Cáceres impugna la sentencia , del 03 de noviembre del 2016, con finalidad que se revoque la sentencia y declare fundada la demanda respecto del concepto de vacaciones demandadas así como las horas extras adeudadas, asimismo se modifique el monto de la CTS y gratificaciones mandadas a pagar ordenando que se incluya el promedio que corresponde por las horas extras laboradas.

Expresión de Agravios: Las horas extras laboradas son superiores a las establecidas en la sentencia siendo 355.80 en total de horas extras sin embargo si sumamos las horas extras calculadas al 25% y al 35 % estas no coinciden con el total señalado en la sentencia.

Señala la sentencia que la demandada ha pagado las horas extras tal como aparece en la liquidación de fojas 102 esta no esta firmada por la actora por lo que no tiene validez lo único cierto es lo pagado S./ 1,392.79 (que aparece como deposito) , que es lo único que debió descontarse.

Asimismo señala la sentencia que se habría pagado a la demandante S./ 3,823.76 la cual no es cierta ya que la segunda liquidación presentada no esta firmada y no es cierto lo que se ha pagado ahí. Asi tampoco se ha agregado el promedio de horas extras que corresponde pagar a estos conceptos, por lo que corresponde pagar estos conceptos por lo que se señala no es correcto y debió mandar a pagar lo que se adeuda por la remuneración vacacional del periodo 2012-2013 y trunco 2013-2014.

Respecto de la compensación por tiempo de servicios y la gratificaciones legales, las liquidaciones practicadas y el monto mandados a pagar por el juzgado tampoco se ha

promediado el cálculo de horas extras por lo que los conceptos se han visto afectados y se esta liquidando por debajo de lo que corresponde.

Apreciación Crítica

Se considera que la apelación de la demandante tiene sustento en cuanto a que se debe calcular los beneficios sociales de gratificaciones, vacaciones y CTS el concepto remunerativo de horas extras. En cuanto a su pedido de vacaciones concordamos con lo señalado porque efectivamente en la sentencia de primera instancia se realizó un mal calculo con respecto de las vacaciones canceladas en la hoja de liquidación de beneficios sociales y no se consideró la indemnización por vacaciones.

2.13.4.8 APELACION DE LA SENTENCIA – DEMANDADO:

Síntesis de Apelación: La Cooperativa de Ahorro y Crédito LTDA interpone recurso de apelación en contra de la sentencia 178-2016 de fecha 03 de noviembre del 2016 con la finalidad que el superior en grado la revoque en todos sus extremos.

Expresión de Agravios: Indica el demandado que no se ha tomando en consideración el concepto de reintegro de CTS y el reintegro de gratificaciones que ya han sido pagadas mediante liquidación de beneficios sociales de fecha 11 de agosto del 2005.

Apreciación Crítica: La sustentación no tiene mayor sustento ni evidencia del pago de los beneficios que se le imputan en la demanda, sobre su argumento de la CTS el demandado comete el error de indicar que el pago de horas extras corresponde al beneficio de la CTS cosa que indefectiblemente no corresponde y sigue siendo correcto el fallo de la sentencia en cuanto a la CTS .

Al respecto del reintegro de gratificaciones la demandada no tiene mayor fundamento nuevamente puesto que sigue sin argumentar el pago de gratificaciones durante la relación laboral. Finalmente la pretensión de la demandada no tiene mayor sustento carece de argumentos solidos que puedan lograr que se revoque la sentencia.

2.13.4.9 SENTENCIA DE VISTA:

Formal:

Con fecha 17 de mayo del 2017, la Tercera Sala Laboral expide la resolución N° 11 que contiene la sentencia de vista N° 245 – 2017 en la que falla resolviendo: **CONFIRMARON** la sentencia 178-2016, de fecha tres de noviembre de dos mil

dieciséis, de folios ciento treinta y cinco a ciento cuarenta y cuatro, en cuanto resuelve declarar la fundada en parte la demanda interpuesta por Bertha Ynes Valencia Cáceres en contra de la Cooperativa de Ahorro y Crédito del Perú LTDA, sobre pago de beneficios económicos. 2) **REVOCARON** la referida sentencia, en cuanto dispone el pago a favor de la demandante de la suma de cinco mil cuarenta y seis con 29/100 soles (S/. 5 046.29), por los siguientes conceptos: Reintegro de compensación por tiempo de servicios la suma de dos mil seiscientos veintiún con 29/100 soles (S/. 2 621.29); por reintegro de gratificaciones la suma de dos mil cuatrocientos veinticinco con 00/100 soles (S/. 2 425.00). Y en cuanto declara infundada la demanda respecto al pago de los conceptos de vacaciones, vacaciones truncas. **REFORMANDOLA** disponen el pago a favor de la demandante de la suma de ocho mil ochocientos tres con 38/100 soles (S/. 8 803.38), por los siguientes conceptos: reintegro de compensación por tiempo de servicios la suma de tres mil doscientos veinte con 30/100 soles (S/. 3 220.30); reintegro de gratificaciones por fiestas patrias y navidad la suma de cuatro mil cuatrocientos cuarenta y siete con 68/100 soles (S/. 4 447.68); por reintegro de remuneración vacacional la suma de mil ciento treinta y cinco con 40/100 soles (S/. 1 135.40). **CONFIRMARON** la referida sentencia en cuanto declara infundada la demanda respecto del pago de horas extras; así como la procedencia del pago de intereses legales, los cuales serán calculados en ejecución de sentencia.

b) Fundamentos del Fallo:

Respecto al pago de horas extras :

En el caso de autos, de folios treinta y ocho a cuarenta y cinco, obra el cuadro resumen de la jornada laborada por la demandante por el periodo del veintisiete de setiembre de dos mil doce, al diez de julio de dos mil catorce, en el cual además de detallarse la hora de ingreso y de salida, se detallan las horas totales trabajadas y por ende, consigna las horas extras laboradas por la actora; siendo que en su parte ultima se consigna como total de horas extras dos mil novecientos cuarenta y dos punto veintitrés. Asimismo, de folios ciento dos, obra la liquidación de beneficios sociales de fecha diez de julio de dos mil catorce, que si bien ésta no está firmada por la demandante, se observa constancia de su consignación a favor de ella, ello mediante boucher de depósito a folios ciento uno y mediante extracto de movimientos de cuenta ahorro a folios ciento tres; liquidación donde

se consigna el monto a pagar a la demandante por el concepto de horas extras en la suma de dos mil novecientos cuarenta y dos con 23/100 soles (S/. 2 942.23).

De lo que se puede colegir que es erróneo el argumento vertido por la demandante que el monto de dos mil novecientos cuarenta y dos con veintitrés corresponde a la cantidad de horas extras laboradas reconocidas por la demandada, toda cuenta que, éste responde al pago en soles por este concepto, máxime, si una vez realizado el conteo de las horas extras consignadas en el cuadro resumen de la jornada laboral de folios treinta y ocho a cuarenta y cinco, se advierte que las horas extras laboradas por la demandante ascienden a trescientos cuarenta y cuatro horas con cuarenta y seis minutos.

Sin perjuicio de lo antes señalado, es necesario señalar que el Juzgado en el punto 5.1. de la sentencia materia de revisión, sobre las horas extras de folios ciento treinta y nueve a ciento cuarenta, establece que al ser trescientos cincuenta y cinco punto ochenta las horas extras laboradas por la demandante, le corresponde el pago total de dos mil ochocientos cuarenta con 47/100 soles (S/. 2 840.47), calculo que a todas luces resulta incorrecto, ya que, se realizó en base a un número superior de horas extras realmente laboradas por la actora. Siendo ello así, corresponde se haga una nueva liquidación de lo que realmente le corresponde a la demandante por las horas extras laboradas por el periodo pretendido del veintiocho de setiembre de dos mil doce al seis de junio de dos mil catorce, pero esta vez en base a trescientos cuarenta y cuatro punto cuarenta y seis horas extras; conforme al cuadro que a continuación se detalla:

Mes	Remuneración	HORAS EXTRAS AL 25%		HORAS EXTRAS AL 35%		Valor Hora	H.Extras al 25%	H.Extras al 35%	Total Liquid. por H.Extras
		Horas	Minutos	Horas	Minutos				
sep-12	1275.00	1	14	1		5.3125	8.19	7.29	15.48
oct-12	1275.00	26	6			5.3125	173.32	0.00	173.32
nov-12	1275.00	24	2			5.3125	159.60		159.60
dic-12	1275.00	16	53			5.3125	112.12		112.12
ene-13	1275.00	24	13			5.3125	160.81		160.81
feb-13	1575.00	11	28			6.5625	94.06		94.06
mar-13	1575.00	18	29			6.5625	151.62		151.62
abr-13	1575.00	3	27			6.5625	28.30		28.30
may-13	1575.00	6	47			6.5625	55.64		55.64
jun-13	1575.00	15	16			6.5625	125.23		125.23
jul-13	1575.00	19	37	1	1	6.5625	160.92	9.01	169.93
ago-13	1575.00	18	43	1	49	6.5625	153.54	16.09	169.63
sep-13	1575.00	17	27	2	9	6.5625	143.14	19.05	162.19
oct-13	1575.00	16	16	2	14	6.5625	133.44	19.79	153.22
nov-13	1575.00	14	58	1	23	6.5625	122.77	12.26	135.03
dic-13	1575.00	19		1	4	6.5625	155.86	9.45	165.31
ene-14	1575.00	25	51	6	17	6.5625	212.05	55.67	267.72

feb-14	1575.00	16	8		45	6.5625	132.34	6.64	138.99
mar-14	1575.00	13	45	2	58	6.5625	112.79	26.28	139.08
abr-14	1575.00	4	5			6.5625	33.50	0.00	33.50
may-14	1575.00	6	38	1	51	6.5625	54.41	16.39	70.80
jun-14	1575.00	1	51			6.5625	15.18	0.00	15.18
TOTAL HORAS		344:46							2696.76

Consecuentemente, a la demandante le corresponde la suma de dos mil seiscientos noventa y seis con 76/100 soles (S/. 2 696.76), ello por las trecientos cuarenta y cuatro punto cuarenta y seis horas extras laboradas por el periodo del veintiocho de setiembre de dos mil doce al seis de junio de dos mil catorce. Pues si bien es cierto el monto calculado por el Colegiado por el concepto de horas extras (dos mil seiscientos noventa y seis punto setenta y seis) es inferior al calculado por el órgano de jurisdiccional de primera instancia (dos mil ochocientos cuarenta punto cuarenta y siete), no es menos cierto que, ambos montos son inferiores al efectivamente pagado a la demandante por el concepto de horas extras (dos mil novecientos cuarenta y dos punto veintitrés), como es de verse de la liquidación de beneficios sociales de folios ciento dos; por lo que, no habría reintegro alguno a favor de la demandante, consecuentemente, debe declararse infundada dicha pretensión y confirmarse la sentencia materia de apelación en dicho extremo.

Respecto al pago de reintegro de compensación por tiempo de servicios:

En el caso de autos, como es de verse de la liquidación efectuada por el Juzgado para el cálculo de la compensación por tiempo de servicios, de folios ciento cuarenta y uno, se establece que a la demandante se le adeuda la suma de dos mil seiscientos veintiún con 29/100 soles (S/. 2 621.29), producto de descontarse los pagos a cuenta por la suma de setecientos catorce con 58/100 soles (S/. 714.58) y de tomarse como referencia de cálculo la remuneración computable de mil doscientos setenta y cinco con 00/100 soles (S/. 1 275.00), por el periodo del primero de setiembre de dos mil doce al treinta y uno de octubre de dos mil doce; de mil ochocientos treinta y siete con 50/100 soles (S/. 1 837.50) por los periodos del primero de noviembre de dos mil doce al treinta de abril de dos mil trece, del primero de mayo de dos mil trece al treinta y uno de octubre de dos mil trece y del primero de noviembre de dos mil trece al treinta de abril de dos mil catorce; y de mil quinientos setenta cinco con 00/100 soles (S/. 1 575.00) por el periodo del primero de mayo de dos mil catorce al nueve de julio de dos mil catorce; remuneración computable, que a consideración del juzgado, está formada por el básico y el promedio de las gratificaciones.

Sin embargo, se obvia considerar el promedio de las horas extras en el cálculo de la remuneración computable que servirá como base para establecer el pago de la compensación por tiempo de servicios, toda cuenta que por mandato legal la remuneración computable para tal efecto estará formada por todas las cantidades que perciba el trabajador como contraprestación de su labor, siempre y cuando éstas sean de su libre disposición, dentro de las cuales obviamente se encuentra el pago por horas extras; asimismo, de manera errónea toma como pago a cuenta la suma de setecientos catorce con 58/100 soles (S/. 714.58), pues sólo se debe descontar la suma de trescientos cincuenta y siete con 29/100 soles (S/. 357.29), monto que fuera abonado mediante la segunda liquidación de beneficios sociales de folios ciento dos, no siendo posible el sumarle el pago por la misma suma, efectuado mediante liquidación de folios cien, toda cuenta que éste, ya ha sido descontado, del pago final consignado en la segunda liquidación de beneficios sociales de folios ciento dos. Siendo ello así, corresponde realizar una nueva liquidación de lo que realmente le corresponde a la demandante por el reintegro de compensación por tiempo de servicios, por el periodo pretendido del primero de setiembre de dos mil doce al nueve de julio de dos mil catorce, debiendo agregarse a la remuneración computable el promedio de las horas extras y descontando la suma de trescientos cincuenta y siete con 29/100 soles (S/.357.29), que corresponde a lo pagado mediante liquidación de beneficios de folios ciento dos; conforme a los cuadros que a continuación se detallan:

Promedio de las horas extras a efecto se calcule la remuneración computable de la compensación por tiempo de servicios.

nov-ab 13	May-Oct 13	Nov - Abril 14	
159.27	87.1	134.37	
120.50	123.34	167.13	
172.14	170.47	304.25	
111.38	169.6	138.71	
173.93	161.13	139.11	
29.25	164.71	33.47	
127.75	146.06	152.84	Promedio

Calculo de los reintegros por Compensación por Tiempo de Servicios.

	01/09/12 31/10/12	01/11/12 30/04/13	01/05/13 31/10/13	01/11/13 30/04/14	01/05/14 10/07/14
Básico	1200.00	1500.00	1500.00	1500.00	1500.00
Asignación Familiar	75.00	75.00	75.00	75.00	75.00
Horas Extras		127.80	146.06	152.84	
Promedio de Gratificaciones		150.25	281.87	289.37	282.29
Remuneración Computable	1275.00	1853.04	2002.92	2017.21	1857.29
Tiempo a Liquidar					
Meses	2	6	6	6	2

Días					10
CTS Liquidada	212.50	926.52	1001.46	1008.61	361.14
Factor	0.05387	0.03682	0.01828	0.00346	0.00000
Interes	11.45	34.11	18.31	3.49	0.00
CTS mas Interes	223.95	960.64	1019.77	1012.10	361.14

3577.59

(-) Liquidado a fojas 102

357.29

Adeudo S/.

3220.30

Consecuentemente, al agregarse a la remuneración computable para el cálculo de la compensación por tiempo de servicios, los promedios de horas extras laboradas por la demandante, a ésta le corresponde la suma de tres mil quinientos setenta y siete con 59/100 soles (S/. 3 577.59), a los cuales corresponde se le descuenta lo ya abonado que asciende a trescientos cincuenta y siete con 29/100 soles (S/. 357.29), dando un resultado por reintegro de compensación por tiempo de servicios por la suma de tres mil doscientos veinte con 30/100 soles (S/. 3 220.30); debiendo por ende revocarse la sentencia materia de revisión en dicho extremo.

Respecto al pago de reintegro de gratificaciones:

En el caso de autos, como es de verse de la liquidación efectuada por el Juzgado para el cálculo de la gratificación por fiestas patrias y navidad, de folios ciento cuarenta y dos, se establece que a la demandante se le adeuda la suma de dos mil cuatrocientos veinticinco con 00/100 soles (S/. 2 425.00), producto de descontarse los pagos a cuenta por la suma de tres mil ciento cincuenta con 00/100 soles (S/. 3 150.00) y de tomarse como referencia de cálculo la remuneración computable de mil doscientos setenta y cinco con 00/100 soles (S/. 1 275.00) para la gratificación de navidad de dos mil doce y de mil quinientos setenta y cinco con 00/100 soles (S/. 1 575.00) para la gratificación de fiestas patrias y navidad de dos mil trece y fiestas patrias de dos mil catorce.

Sin embargo, obvia considerar el promedio de las horas extras en el cálculo de la remuneración computable que servirá como base para establecer el pago de la gratificaciones pretendidas, si se tiene en cuenta que por mandato legal la remuneración computable para tal efecto estará formada por todas las cantidades que perciba el trabajador, como contraprestación de su labor, siempre y cuando estas sean de su libre disposición, dentro de las cuales obviamente se encuentra el pago por horas extras; asimismo, de manera errónea toma como pago a cuenta la suma tres mil ciento cincuenta con 00/100 soles (S/. 3 150.00), toda cuenta que solo se debe descontar la suma mil quinientos setenta y cinco con 00/100 soles (S/. 1 575.00), monto que fuera abonado mediante la segunda liquidación de beneficios sociales de folios ciento dos, no siendo posible el sumarle el pago por la misma suma, efectuado mediante liquidación de folios cien, toda cuenta que éste ya ha sido descontado del pago final consignado en la segunda liquidación de beneficios sociales de folios ciento dos.

Siendo ello así, corresponde efectuarse una nueva liquidación de lo que realmente le corresponde a la demandante por el reintegro de gratificaciones de fiestas patrias y

navidad, debiendo agregarse a la remuneración computable el promedio de las horas extras y descontando la suma de mil quinientos setenta y cinco con 00/100 soles (S/. 1 575.00), monto que fuera abonado mediante la segunda liquidación de beneficios sociales de folios ciento dos; conforme a los cuadros que a continuación se detallan:

Remuneración computable efecto se calcule el pago de las gratificaciones pretendidas.

Navidad 2012	F.Patrias 2013	Navidad 2013	F.Patrias 2014	
8.17	172.14	170.47	304.25	
175.11	111.38	169.6	138.71	
159.57	173.93	161.13	139.11	
120.50	29.25	164.71	33.47	
	87.10	134.37	81.85	
	123.34	167.13	15.18	
77.23	116.19	161.24	118.76	Promedio
1275.00	1575.00	1575.00	1575.00	Remuneración
1352.23	1691.19	1736.24	1693.76	Remuneración Computable

Calculo de los reintegros por gratificaciones.

	2012	2013	2014	
Fiestas Patrias		1691.19	1693.76	
Navidad	901.49	1736.24		
TOTAL LIQUIDADO S/.	901.49	3427.43	1693.76	6022.68
		(-) Liquidado a fojas 102		1575.00
		Adeudo S/.		<u>4447.68</u>

Consecuentemente, al agregarse a la remuneración computable para el cálculo de las gratificaciones pretendidas los promedios de horas extras laboradas por la demandante, a ésta le corresponde la suma de seis mil veintidós con 68/100 soles (S/. 6 022.68), a lo cual corresponde se le descuenta lo ya abobado que asciende a mil quinientos setenta y cinco con 00/100 soles (S/. 1 575.00), dando un resultado por reintegro de gratificaciones de fiestas patrias y navidad la suma de cuatro mil cuatrocientos cuarenta y siete con 68/100 soles (S/. 4 447.68); debiendo por ende revocarse la sentencia materia de revisión en dicho extremo.

Respecto al pago de la remuneración vacacional: En el caso de autos, como es de verse de la liquidación efectuada por el Juzgado para el cálculo de la vacaciones y vacaciones truncas, de folios ciento cuarenta y uno, se establece que a la demandante no se le adeuda suma alguna, ello como producto de haberse descontado la suma de lo pagado por el monto de tres mil ochocientos veintitrés con 76/100 soles (S/.

3 823.76) y de tomarse como referencia de cálculo la remuneración computable de mil quinientos setenta y cinco con 00/100 soles (S/. 1 575.00).

Sin embargo, se obvia considerar el promedio de las horas extras en el cálculo de la remuneración computable que servirá como base para establecer el pago de la

remuneración vacacional, toda cuenta que por mandato legal la remuneración computable para tal efecto, al igual que para la compensación por tiempo de servicios, estará formada por todas las cantidades que perciba el trabajador, como contraprestación de su labor, siempre y cuando estas sean de su libre disposición, dentro de las cuales obviamente se encuentra el pago por horas extras; asimismo de manera errónea toma como pago a cuenta la suma tres mil ochocientos veintitrés con 76/100 soles. (S/. 3 823.76), pues solo se debe descontar la suma dos mil dieciséis con 88/100 soles (S/. 2 016.88), monto que fuera abonado mediante la segunda liquidación de beneficios sociales de folios ciento dos, no siendo posible el sumarle el pago por la suma de mil ochocientos seis con 88/100 soles (S/. 1 806.88), efectuado mediante liquidación de folios cien, toda cuenta que este se haya descontado del pago final consignado en la segunda liquidación de beneficios sociales de folios ciento dos.

Siendo ello así, corresponde se haga una nueva liquidación de lo que realmente le corresponde a la demandante por el reintegro de remuneración vacacional por los periodos del primero de setiembre de dos mil doce al treinta y uno de agosto de dos mil trece y por el periodo trunco del primero de setiembre de dos mil catorce al nueve de julio de dos mil catorce, debiendo agregarse a la remuneración computable el promedio de las horas extras y descontando la suma de dos mil dieciséis con 88/100 soles (S/. 2016.88), monto que fuera abonado mediante la segunda liquidación de beneficios sociales de folios ciento dos; conforme a los cuadros que a continuación se detallan:

Remuneración computable efecto se calcule el pago de la remuneración vacacional.

(promedio 6 últimos montos percibidos)

Enero	304.25	
Febrero	138.71	
Marzo	139.11	
Abril	33.47	
Mayo	81.85	
Junio	15.18	
	118.76	Promedio
	1575.00	Remuneración
	1693.76	Remuneración Computable

Calculo de los reintegros por remuneración vacacional y record trunco.

VACACIONES	01/09/12 31/08/13	01/09/13 10/07/14	
Remuneración Computable	1693.76	1693.76	
Tiempo a Liquidar			
Años	1		
Meses		10	
Días		10	
Total Adeudo S/.	1693.76	1458.52	3152.28

Consecuentemente, al agregarse a la remuneración computable para el cálculo de la remuneración vacacional pretendida los promedios de horas extras laboradas por la demandante le corresponde la suma de tres mil ciento cincuenta y dos con 28/100 soles (S/. 3 152.28), a lo cual corresponde se le descuenta lo ya abonado que asciende a dos mil dieciséis con 88/100 soles (S/. 2 016.88), dando un resultado por reintegro de la remuneración vacacional pretendida la suma de mil ciento treinta y cinco con 40/100 soles (S/. 1 135.40); debiendo por ende revocarse la sentencia materia de revisión en dicho extremo. Al haberse establecido mediante la presente resolución de vista, adeudos de carácter laboral, corresponde se ordene el pago de los respectivos intereses legales, fijados por el Banco Central de Reservas del Perú, los mismos que no son capitalizables, conforme lo prevé el Decreto Ley 25920, los cuales serán calculados en ejecución de sentencia; debiendo confirmarse la sentencia materia de apelación en este extremo.

Apreciación Crítica:

Se mantiene una postura favorable con respecto de la Sentencia emitida por la Tercera Sala Laboral, puesto se evidencia que habido un cumplimiento estricto a la normativa laboral, las pericias contables llevadas a cabo por la Sala son correctas.

En cuanto a las horas extras la Sala ha ratificado la anterior sentencia, porque efectivamente el abogado de la demandante estaba sobre calculando las horas extras y el demandado a podido demostrar con los registros de entrada y salida la veracidad de horas extras únicamente trabajadas.

En cuanto temas de gratificación vacaciones y CTS las pericias contables realizadas por la sala han determinando que si es correcto calcular adicionalmente en cada beneficio el concepto remunerativo en horas extras lo que ha generado que se recalculen nuevas liquidaciones por cada concepto, lo cual permitió que se recalculara correctamente los importes totales de cada beneficio.

Asimismo, ha quedado demostrado la posición sobre la opinión vertida sobre el fallo emitido por la primera instancia ya que se ha comprobado con las liquidaciones efectuadas por la sala que se estaba calculando a favor del demandado el pago doble de la liquidación 1 y 2 para los beneficios sociales. Asimismo, la Sala ha reconocido el pago de intereses por los beneficios sociales no cancelados en su oportunidad.

Por otro lado, cabe mencionar que la apelación de la demandante en parte de vacaciones CTS y gratificaciones ha sido aceptada y recalculada al monto que correspondía con el

cálculo realizado en la liquidación del ítem de horas extras, por lo que finalmente la sala le calcula el monto que efectivamente se le adeudaba a la demandante.

Finalmente mencionar que el juzgado no realizó una correcta liquidación de los beneficios sociales error que la Sala sí corrigió.

CONCLUSIONES

DEL EXPEDIENTE CIVIL:

PRIMERA: La reivindicación es el mecanismo de tutela de la propiedad que permite al propietario la recuperación de un bien suyo que se encuentre en posesión de un tercero, siempre y cuando, este no tenga un derecho personal o real oponible a aquel; ínsitivamente está consagrada a la determinación o declaración de certeza del derecho de propiedad del reivindicante y a la condena del poseedor a la restitución del bien.

SEGUNDA: Un proceso judicial, implica un seguimiento minucioso y detallado de todas sus actuaciones para poder aprovechar las deficiencias de la contraparte y conseguir un pronunciamiento favorable para el patrocinado.

TERCERA: En el presente proceso podemos apreciar que la Sala emite pronunciamiento contradictorio en todos sus extremos al fallo resuelto en primera instancia.

DEL EXPEDIENTE LABORAL:

CUARTA En los procesos ordinarios laborales se busca que el empleador o la parte señalada reconozca la vulneración de un derecho o un beneficio propio del empleado y, por tanto, se requiere de la intervención de la parte judicial, con el objetivo de que se reconozca legalmente el derecho imputado y, por ende, se resuelva la obligatoriedad de la otra parte a compensar la cuantía requerida por el afectado.

QUINTA: La demandante ha solicitado válidamente el pago de sus beneficios sociales puesto que se ha evidenciado que nunca recibió dichos beneficios durante su relación laboral.

SEXTA: El demandado es una empresa que se evidencia que no cumple con el pago de beneficios sociales de sus trabajadores, siendo que a lo largo de todo el proceso se ha evidenciado una defensa técnica y legal débil.

SEPTIMA: El demandado ha generado la aplicación de dos liquidaciones las mismas que resultaron erróneas y solo contribuyeron a reducir su pago adeudado.

BIBLIOGRAFIA

Arévalo Vela, Javier. “Derecho Colectivo De Trabajo”. Primera Edición. Lima: Editorial Jurídica Grijley. 2005. P. 134.

Arias Schreiber , Exegesis Del Codigo Civil Peruano De 1984 Lima Gaceta Juridica 2001 Tomo IV.

Cabanellas. Diccionario Enciclopédico De Derecho Usual, Buenos Aires: Heliasta, 1989; Cuadros Vi Llena, Derechos Reales, Lima: Cultural Cuzco, 1994, Tomo 1

Cuadros Vi Llena, Derechos Reales, Lima: Cultural Cuzco, 1994, Tomo 1; Diezpicazo, Fundamentos Del Derecho Civil Patrimonial, Madrid: Civitas, 1995, Volumen 111

Diezpicazo, Fundamentos Del Derecho Civil Patrimonial, Madrid: Civitas, 1995, Volumen 111

Estudio Caballero Bustamante. Compendio Individual De Derecho De Trabajo. Edición 2007.

López De Zavalía, Derechos Reales, Buenos Aires: Zavalía, 1989, Tomo 1

Monroy Gálvez, J. (2004). La Formación Del Proceso Civil Peruano. Segunda Edición. Lima, Palestra Editores.

Priori Posada, G. (2006). “La Competencia En El Proceso Civil Peruano”. En: [Http://Blog.Pucp.Edu.Pe/Item/23993](http://Blog.Pucp.Edu.Pe/Item/23993)

Revista Temas De Derecho. Edición N° 4. Lima, Universidad Particular De San Martín De Porres. Internet Acevedo Mena, R. (2009). “El Proceso Contencioso Administrativo Laboral Y Previsional A Partir De La Ley N° 29364”. En: [Http://Www.Justiciayderecho.Org/Revista4/Index1.Html](http://Www.Justiciayderecho.Org/Revista4/Index1.Html)

Sánchez Velarde, P. (1997). “El Principio Del Juez Predeterminado Por La Ley”.

Toyama Miyagusuku, Jorge Y Vinatea Recoba, Luis. “Guía Laboral”. Primera Edición. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.

Trabucchi, Instituciones De Derecho Civil, Madrid: Editorial Revista De Derecho Privado, 1967, Tomo

Trabucchi, Instituciones De Derecho Civil, Madrid: Editorial Revista De Derecho Privado, 1967, Tomo 1.

ENLACES WEB:

<http://spij.minjus.gob.pe/juris/civil-00001-10000/civil-00186.pdf>

http://repositorio.unapikitos.edu.pe/bitstream/handle/UNAP/6051/Jefferson_Informe_Titulo_2019_Exp.civil.pdf?sequence=1&isAllowed=y

<https://lpderecho.pe/procede-determinar-mejor-derecho-propiedad-proceso-reivindicacion-casacion-3977-2015-la-libertad/>

https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/83270b804296a9d59508ffc86e9ce4f5/Resolucion_31302015.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=83270b804296a9d59508ffc86e9ce4f5

<https://lpderecho.pe/reivindicacion-importancia-identificar-individualizar-bien-objeto-controversia-casacion-3108-2017-cusco/>

https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/07/Casaci%C3%B3n-3108-2017-Cusco-Legis.pe_.pdf

<http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/2228/2/RESUMEN1.pdf>

<http://repositorio.ulasamericas.edu.pe/bitstream/handle/upa/253/EXPEDIENTE%20LABORAL%20%20INDEMNIZACION%20%20POR%20DESPIDO%20ARBITRARIO.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/normasLegales/DS_003_1997_TR.pdf

http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/normasLegales/DS_001_1996_TR.pdf

https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/229267/TUO_Compensacion_por_Tiempo_de_Servicios_-_D.S_001-97-TR.pdf

<https://scc.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/27b0b1804874cf3a94bd9450d8336ffa/Triptico+Proceso+Ordinario+Laboral.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=27b0b1804874cf3a94bd9450d8336ffa>

https://scc.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/9887598046126744a6babe021c5bb19c/Ley_294_97_Nva_ley_procesal_Trabajo.pdf?MOD=AJPERES

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/b437dc804618adb78976fdca390e0080/Guia+NLPT+final.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=b437dc804618adb78976fdca390e0080>

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ed69e4004255147f8e418f5fde5b89d6/Jueves%2C+26+de+Diciembre+de+2013.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=ed69e4004255147f8e418f5fde5b89d6>

http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/publicaciones/beneficios_nueva_ley_procesal_trabajo.pdf

https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2017/03/Descarga-en-PDF-la-Gu%C3%ADa-de-actuaci%C3%B3n-de-la-Nueva-Ley-Procesal-del-Trabajo-Legis.pe_.pdf