



FACULTAD DE DERECHO Y RELACIONES INTERNACIONALES

CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

MATERIAS:

- **Expediente civil: Nulidad de Acto Jurídico**
Exp. N° 01944-2015-0-0412-JM-CI-01
- **Expediente especial: Desnaturalización de Contratos**
Exp. N° 06943-2014-0-0401-JR-LA-07

Presentado por la Bachiller en Derecho

ROSARIO MILAGROS BEGAZO MERCADO

Para la obtención del Título Profesional de Abogado

AREQUIPA - PERÚ

2024

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL MATERIAS: □
 Expediente civil: Nulidad de Acto Jurídico. Exp. N° 01944-
 2015-0-0412-JM-CI-01 □ Expediente especial:
 Desnaturalización de Contrato. Exp. N° 06943-2014-0

INFORME DE ORIGINALIDAD

23%

INDICE DE SIMILITUD

24%

FUENTES DE INTERNET

4%

PUBLICACIONES

10%

TRABAJOS DEL
ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1

busquedas.elperuano.pe

Fuente de Internet

5%

2

repositorio.usmp.edu.pe

Fuente de Internet

4%

3

repositorio.ulasalle.edu.pe

Fuente de Internet

3%

4

www.lexsoluciones.com

Fuente de Internet

2%

5

Submitted to Universidad Católica San Pablo

Trabajo del estudiante

2%

6

gacetalaboral.com

Fuente de Internet

1%

7

legis.pe

Fuente de Internet

1%

8

vbook.pub

Fuente de Internet

1%

9	www.munizlaw.com Fuente de Internet	1 %
10	www.scribd.com Fuente de Internet	1 %
11	qdoc.tips Fuente de Internet	1 %
12	repositorio.unasam.edu.pe Fuente de Internet	1 %
13	jurisprudenciacivil.com Fuente de Internet	1 %
14	vsip.info Fuente de Internet	1 %
15	repositorio.uladech.edu.pe Fuente de Internet	1 %

Excluir citas Activo

Excluir coincidencias < 1%

Excluir bibliografía Activo

ÍNDICE

RESUMEN.....	6
INTRODUCCIÓN.....	7
CAPÍTULO I. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE CIVIL.....	9
SUBCAPÍTULO I. ANTECEDENTES Y ACTIVIDAD PROCESAL.....	9
1. Antecedentes.....	9
2. Descripción de la controversia.....	9
3. Posiciones contradictorias.....	10
3.1 Demandante.....	10
3.2 Demandado.....	10
4. Actividad procesal.....	11
SUBCAPÍTULO II. BASES TEÓRICAS.....	31
SUBCAPÍTULO III. RELEVANCIA JURÍDICA.....	34
SUBCAPÍTULO IV. ANÁLISIS DEL CASO.....	35
1. Análisis de la demanda.....	35
2. Análisis de la contestación de la demanda.....	37
3. Análisis del proceso.....	38
4. Análisis de las sentencias.....	43
SUBCAPÍTULO V. POSICIÓN PERSONAL SOBRE EL CASO.....	44
CAPÍTULO II. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE ESPECIAL.....	45
SUBCAPÍTULO I. ANTECEDENTES Y ACTIVIDAD PROCESAL.....	45
1. Antecedentes.....	45
2. Descripción de la controversia.....	45
3. Posiciones contradictorias.....	45

3.1 Demandante.....	45
3.2 Demandado.....	46
4. Actividad procesal.....	46
SUBCAPÍTULO II. BASES TEÓRICAS.....	72
SUBCAPÍTULO III.RELEVANCIA JURÍDICA.....	76
SUBCAPÍTULO IV. ANÁLISIS DEL CASO.....	77
1.Análisis de la demanda.....	77
2.Análisis de la contestación de la demanda	78
3.Análisis del proceso	78
4.Análisis de las sentencias.....	83
SUBCAPÍTULO V. POSICIÓN PERSONAL SOBRE EL CASO.....	84
CONCLUSIONES.....	84
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	86

RESUMEN

El presente trabajo de suficiencia profesional ha efectuado el análisis jurídico sobre el desarrollo de dos procesos, uno de naturaleza civil y otro de naturaleza laboral; siendo el de naturaleza civil el Expediente Judicial N° 01944-2015-0-0412-JM-CI-01 sobre Nulidad de Acto Jurídico respecto al inmueble ubicado en el Pueblo Joven Jorge Chávez Mz. 14, Lt 11, Zona A, distrito de Paucarpata, provincia y departamento de Arequipa; este proceso se ha llevado a cabo ante el Primer Juzgado Civil Sede Paucarpata, realizado por el demandante Daniel Nina Gómez en contra de los demandados Eduardo Manuel Nina Gómez y Javier Nina Gómez. El segundo expediente es de naturaleza laboral contenido en el Expediente Judicial N° 06943-2014-0-0401-JR-LA-07 sobre Desnaturalización de Contratos, en aplicación al principio de primacía de la realidad por desnaturalización de la relación laboral de contratos de servicios no personales y por desnaturalización de contratos administrativos de servicios, este proceso se ha tramitado ante el Setimo Juzgado de Trabajo, realizado por la demandante Juana Sandra Apaza Chayñi en contra del Hogar San Luis Gonzaga Arequipa, representado por el Procurador Público encargado de asuntos legales del Programa Integral para el Bienestar Familiar, en adelante INABIF.

En consecuencia, en el presente trabajo de suficiencia profesional se exponen los hechos que determinan los problemas de orden procesal, así como los de orden sustantivo y probatorios de ambos expedientes, posteriormente se desarrolla un análisis de los mismos; tomando en cuenta lo señalado por la jurisprudencia y la doctrina, así como las normas jurídicas con relación a las materias señaladas.

INTRODUCCIÓN

Para realizar el Presente Trabajo de Suficiencia Profesional serán analizados dos expedientes, uno de materia civil y otro de materia laboral, con el propósito de determinar los problemas que se han podido presentar en el transcurso de los mencionados expedientes en referencia al aspecto sustantivo, procesal o probatorio.

A continuación, se da un alcance sobre el proceso civil; que en palabras del profesor Monroy Gálvez (s.f) señala que este viene a ser:

Un fenómeno social, es un conjunto de reglas de conducta social; es decir un conjunto de formas de comportarse en un determinado ámbito, que es, el judicial (...), el rasgo distintivo por excelencia del proceso civil es su función instrumental, no tiene un fin en si mismo, simplemente le corresponde hacer efectivo el derecho civil. (p.239)

De manera similar sobre el proceso laboral cabe mencionar que el artículo II de la Nueva Ley Procesal del Trabajo N°29497, señala que corresponde a la justicia laboral resolver las controversias jurídicas ocasionadas de las prestaciones de servicios de carácter personal, de naturaleza laboral, formativa, cooperativista o administrativa; con excepción de las prestaciones de servicios de carácter civil, salvo que la demanda se sustente en el encubrimiento de relaciones de trabajo. Estas controversias jurídicas pueden derivarse de relaciones individuales, plurales o colectivas, y estar relacionados a aspectos sustanciales o conexos, incluso anteriores o posteriores a la prestación efectiva de los servicios.

En el presente caso, para el análisis de los expedientes tanto civil como laboral han sido divididos en dos capítulos. En el primero está contenido el desarrollo del análisis del expediente civil, donde se hará una presentación de los hechos que dieron origen a la controversia suscitada, así como de las actuaciones procesales con relevancia jurídica, asimismo se ha desarrollado temas ilustrativos en las bases teóricas para poder comprender mejor el proceso de nulidad del acto jurídico, se ha estimado tomar en consideración la conceptualización del acto jurídico, así como sus requisitos de validez, y sobre las causales que determinan la nulidad del acto jurídico; ello con la finalidad de tener en claro si corresponde declarar la nulidad del contrato de compraventa de derechos y acciones así como su aclaratoria de compraventa de derechos y acciones del inmueble materia de litis, es por esta razón se analiza no solo la norma jurídica, sino también la jurisprudencia y la doctrina, de acuerdo a un criterio individual se ha tomado una postura personal sobre el caso en análisis.

De manera similar, en el segundo capítulo se analiza el expediente laboral sobre desnaturalización de contratos, en este capítulo también se expondrá la relación de hechos que determinaron el surgimiento del conflicto entre la parte demandante y la parte demandada, se expondrá la actividad procesal que se llevó a cabo; por otro lado se han desarrollado las bases teóricas para tener mayor conocimiento del expediente en análisis, es decir que debe considerar los conceptos sobre contrato de locación de servicios, contrato administrativo de servicios, contrato de trabajo a plazo indeterminado, así como el concepto de desnaturalización de contratos; considerando de igual manera que en el capítulo primero se estudia la normativa, doctrina y jurisprudencia referidas al caso; finalmente también se ha tomado una posición personal respecto al desarrollo del proceso laboral.

CAPÍTULO I. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE CIVIL

SUBCAPÍTULO I. ANTECEDENTES Y ACTIVIDAD PROCESAL

1. Antecedentes

Daniel Nina Gómez en adelante el demandante, es hijo de la Causante Concepción Gómez Ochoa de Nina, a la muerte de esta, ocurrida el 22 de marzo del 2009, sus derechos de propiedad que tenía sobre el bien inmueble ubicado en el Pueblo Joven Jorge Chávez Mz. 14, Lt. 11, Zona A distrito de Paucarpata, provincia y departamento de Arequipa, que se encuentra inscrito en la Partida N° PO6031408 del Registro de Predios de la Zona Registral N° XII -Sede Arequipa, se transmiten a sus herederos estos derechos de propiedad, es decir, debió pasar a propiedad de su cónyuge Faustino Nina Amache y sus 04 hijos, cosa que no sucedió así, debido a que dicho inmueble se transmite solo a favor de un solo hijo Eduardo Manuel Nina Gómez y su cónyuge, esta transmisión fue debido a que Eduardo Manuel Nina Gómez realizó el trámite de la Sucesión Intestada de su madre Concepción Gómez Ochoa, haciéndose declarar como heredero junto a su padre Faustino Nina Amache; luego su padre Faustino Nina Amache a través de un contrato de compraventa de derechos y acciones vende la cuota del 75% del inmueble mencionado, a Eduardo Manuel Nina Gómez, dando como resultado la disposición de un porcentaje que no le correspondía al vendedor, debido a que la herencia debió dividirse entre todos sus hijos y su cónyuge en partes iguales.

Uno de los demás hijos, Daniel Nina Gómez, se vio obligado a interponer una demanda de inclusión de heredero y petición de herencia en contra de los codemandados, este fue declarado como heredero en su condición de hijo de la causante Concepción Gómez Ochoa, la sentencia dispuso la concurrencia con los demandados Eduardo Manuel Nina Gómez y quien en vida fue Faustino Nina Amache en la herencia dejada por la causante respecto del inmueble materia de litis.

2. Descripción de la Controversia

La controversia en el presente proceso, se presenta con relevancia jurídica, debido a que el demandante alega que los contratos de compraventa de derechos y acciones de la cuota del 75% y su aclaratoria de compraventa de derechos y acciones, que están contenidos en escrituras públicas inscritos en registros públicos, son nulos, porque se efectuaron con una persona absolutamente incapaz, que contiene finalidad ilícita por adolecer de simulación absoluta y por

ser contrario a las leyes que interesan al orden público y las buenas costumbres. Por su parte el demandado Eduardo Manuel Nina Gómez manifiesta que el acto jurídico de compraventa de derechos y acciones tiene plena validez debido a que no existe causal alguna que acredite lo contrario, siendo que dicho acto jurídico fue hecho con persona capaz, también menciona que su objeto fue física y jurídicamente posible. Por consiguiente, lo que se tiene que resolver es si el acto jurídico de compraventa de derechos y acciones del 75% del mencionado inmueble encaja en las causales de nulidad de acto jurídico.

3. Posiciones Contradictorias

3.1 Demandante

Surgida la disputa en mención, la parte demandante presenta demanda de nulidad de acto jurídico del contrato de compraventa de derechos y acciones y de su aclaratoria de compraventa de derechos y acciones del predio materia de litis, contenidas en dos escrituras públicas del año 2010, además solicita la cancelación del asiento 00005 del Rubro de Transferencias de la Partida N°PO6031408 del Registro de Predios de la Zona Registral XII Sede Arequipa, que contiene la inscripción de compraventa de derechos y acciones del 75% realizado entre Eduardo Nina Gómez y Faustino Nina Amache. Cabe resaltar que este pedido se sujeta al derecho que tiene el demandante al haber sido declarado como heredero de la causante Concepción Gómez Ochoa de Nina, en su condición de hijo disponiéndose la concurrencia con los demandados Eduardo Manuel Nina Gómez y quien en vida fue Faustino Nina Amache en la herencia dejada por la causante.

3.2 Demandado

Del mismo modo el demandado Eduardo Manuel Nina Gómez en su escrito de contestación de demanda, solicita que se declare infundada por carecer de sustento legal y factico, señala que la compraventa de derechos y acciones de la cuota ideal del 75% del predio materia de litis, le correspondía a Faustino Nina Amache por ser copropietario del inmueble y posteriormente sucesor de Concepción Gómez Ochoa, y que el precio de dicha transferencia fue cancelada al contado al momento de firmar la escritura pública, al mismo tiempo indico que desconocía las consecuencias jurídicas del procedimiento sobre exclusión de los derechos del demandante con la sucesión intestada, agrega que este acto fue hecho a pedido de su padre Faustino Nina Amache, además indica que resulta jurídicamente imposible que la compraventa de derechos y acciones de la cuota ideal que le correspondía a su padre, sea nulo de pleno derecho porque

la transferencia del 75% del derechos y acciones del inmueble legalmente eran del vendedor; también argumenta que esta compraventa fue con fin lícito en tanto que dicha transacción fue realizada de acuerdo al principio de buena fe, que cuando se llevó a cabo el acto jurídico fue con la plena voluntad de las partes y ello no se opuso al orden público y las buenas costumbres.

4. Actividad Procesal

Etapas Postulatorias

Presentación de la Demanda

Con fecha 06 de octubre del 2015, a fojas 31 a 38 Daniel Nina Gómez interpone demanda de Nulidad de Acto Jurídico ante el Juez del Juzgado Mixto en contra de Eduardo Manuel Nina Gómez y Faustino Nina Amache representado por sus herederos Javier Nina Gómez y Eduardo Manuel Nina Gómez, invocando interés y legitimidad para obrar, como pretensión principal solicita : La Nulidad del contrato de compraventa de derechos y acciones del inmueble urbano ubicado en el Pueblo Joven Jorge Chávez Mz.14, Lt 11, Zona A distrito de Paucarpatá, provincia y departamento de Arequipa, inscrito en la Partida N° PO6031408 del Registro de Predios de la Zona Registral N° XII -Sede Arequipa y de su aclaratoria de compraventa de derechos y acciones, contenidos en las Escrituras Públicas N° 02 de fecha 04 de enero del 2010 y N° 1406 de fecha 23 de abril de 2010 respectivamente, realizados ante Notario Público Gorky Oviedo Alarcón, presentando como causales de haberse realizado con persona absolutamente incapaz, de finalidad ilícita por adolecer simulación absoluta y por ser contrario a las leyes que interesan al Orden Público y las Buenas Costumbres. Asimismo, solicita como pretensión accesoria, que se disponga la cancelación del Asiento 00005 del Rubro de Transferencias de la Partida N° PO6031408 del Registro de Predios de la Zona Registral N° XII -Sede Arequipa, que contiene la inscripción de compraventa de derechos y acciones (75%) realizado por Faustino Nina Amache a favor de Eduardo Manuel Nina Gómez del inmueble mencionado.

Seguidamente, la parte demandante presenta la relación de fundamentos fácticos para dar sustento a su petitorio.

1.- La parte demandada realizó un acto jurídico de compraventa derechos y acciones por medio de Escritura Pública de fecha 04 de enero del 2010, y otra Escritura Pública de aclaratoria de compraventa de derechos y acciones de fecha 23 de abril del 2010, ante Notario Público, donde Faustino Nina Amache transfirió la cuota ideal del 75% del inmueble materia de la presente

litis a favor de Eduardo Manuel Nina Gómez, por el precio de S/ 20,000.00 (Veinte Mil con 00/100 Soles) este monto supuestamente fue cancelado al contado en la misma fecha que se suscribe la escritura pública de aclaración de compraventa de derechos y acciones.

2.- Este inmueble materia de la presente litis, fue adquirido por sus padres Faustino Nina Amache y Concepción Gómez Ochoa de Nina , conforme lo indica la Copia Literal de la Partida N° PO6031408, menciona que su madre Concepción Gómez Ochoa fallece el 22 de marzo del 2009, a consecuencia de ello sus derechos de propiedad que tenía sobre el inmueble indicado, se transmiten a sus herederos, por lo tanto debió pasar a su cónyuge Faustino Nina Amache y todos sus hijos, sin embargo esto no sucedió así, debido a que dicho bien se transmite solo a favor de los codemandados Eduardo Manuel Nina Gómez y Faustino Nina Amache conforme lo indica el Asiento 0004 de la Partida N° PO6031408.

3.- Señala que dicha transmisión fue debido a que Eduardo Manuel Nina Gómez inicio de forma personal la sucesión intestada, se hizo declarar como heredero junto con quien en vida fue su padre Faustino Nina Amache, inscribiendo dicha sucesión definitiva en la Partida N° 11160002 del Registro de Sucesión Intestada, además fue inscrito en el Asiento 0004 de la Partida N° PO6031408.

4.- Por tal motivo el demandante se vio obligado a interponer demanda de Inclusión de Heredero y Petición de Herencia en contra de Eduardo Manuel Nina Gómez y Faustino Nina Amache, habiéndose resuelto con Sentencia N° 795-2014-CI-IJMP de fecha 26 de setiembre del 2014, expedida por el Primer Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Paucarpata, declarando como heredero de la causante Concepción Gómez Ochoa de Nina al recurrente, en su condición de hijo, en la sentencia se dispone que el demandante debe concurrir con los demandados en la herencia dejada por la causante, esta quedo consentida con Resolución N°14 de fecha 02 de diciembre del 2014.

5.- Siendo así, la venta de la cuota del 75% del inmueble materia de litis efectuado por Faustino Nina Amache a favor de Eduardo Manuel Nina Gómez, resulta nulo de pleno derecho, porque Faustino Nina Amache ha dispuesto un porcentaje que legalmente no le corresponde, ya que el 50% de los derechos de la causante se transmiten a su cónyuge y a sus hijos Eduardo Manuel y Daniel Nina Gómez declarados legalmente, además a sus demás hijos que son : Ángel Nina Gómez y Javier Nina Gómez, quienes hasta la fecha no han hecho valer sus derechos y acciones.

6.- El demandante alega que la nulidad de la venta de la cuota del 75% del inmueble que nos ocupa, se constituye no solo porque se ha dispuesto un porcentaje que no le corresponde al vendedor, sino porque se ha realizado esta venta por una persona absolutamente incapaz, debido a que Faustino Nina Amache, en el momento en que supuestamente realiza la transferencia de sus derechos, esto es el 04 de enero del 2010 y 23 de abril del 2010, contaba con 87 años y no se hallaba en pleno uso de sus facultades mentales, padecía demencia senil, y no tenía discernimiento, recibía tratamiento en EsSalud en periodos mensuales y era a domicilio porque no podía caminar.

7.- De manera que la nulidad de la venta del 75% que se solicita en el presente caso, se constituye por el hecho que Eduardo Manuel Nina Gómez, no puede probar que haya pagado el monto de S/ 20,000.00 (Veinte Mil con 00/100 Soles) por la supuesta compraventa, por lo que no tenía ingresos económicos ya que no tenía un trabajo, por lo que en la supuesta compraventa se ha simulado dicho contrato, ocasionando perjuicio de esta manera a los herederos, que han sido excluidos en la sucesión intestada de la causante, por tanto este acto jurídico de disposición del 75% resulta nulo de pleno derecho.

8.- Además, la nulidad del acto jurídico contenida en las escrituras públicas, se configura por tener un fin ilícito, al encontrarse fuera del orden público porque se ha vulnerado el derecho constitucional a la herencia, este derecho está reconocido en el artículo 2° inciso 16 de la Constitución Política del Perú; en el presente caso Eduardo Manuel Nina Gómez tuvo una finalidad ilícita, ya que tenía conocimiento que el bien inmueble se trasmite a los herederos de la causante, de esta manera se demuestra su actitud dolosa y de mala fe al conseguir un provecho económico indebido con la finalidad de perjudicar, ignorando los derechos hereditarios de los demás herederos.

Por consiguiente, el demandante presenta como fundamentos de derecho los siguientes:

Código Civil

- 1.- Artículo V del Título Preliminar, sobre el orden público, buenas costumbres y nulidad del acto jurídico.
- 2.- Artículo 660° sobre transmisión sucesoria, se transmiten a sus herederos.
- 3.- Artículo 844° sobre copropiedad de heredero.

4.- Artículo 219° inciso 2 señala que el acto jurídico es nulo cuando se haya practicado por persona absolutamente incapaz.

5.- Artículo 219° inciso 4 señala que el acto jurídico es nulo cuando su fin sea ilícito.

6.- Artículo 219° inciso 5 señala que existe nulidad del acto jurídico cuando adolezca de simulación absoluta, la voluntad de los codemandados fue simular el fraude en perjuicio de los demás herederos.

7.- Artículo 43° inciso 2 señala que son absolutamente incapaces, las personas que por alguna situación estén privados de discernimiento.

Presenta como medios probatorios:

1.- Testimonio de la Escritura Publica N°02 de compraventa de derechos y acciones, donde Faustino Nina Amache transfiere a favor de Eduardo Manuel Nina Gómez, la cuota que le corresponde (50%) del bien en controversia.

2.- Testimonio de la Escritura Publica N°1416 de aclaratoria de compraventa, celebrado por las mismas partes mediante el cual se transfiere la cuota del 75% del bien inmueble.

3.-Copia Literal de la Partida N° PO6031408 que acredita que el inmueble en mención fue adquirido por sus padres Faustino Nina Amache y Concepción Gómez Ochoa de Nina.

4.- Copia Literal de la Partida N° 11160002 del Registro de Sucesión, que acredita la inscripción de la Sucesión Intestada de Concepción Gómez Ochoa de Nina.

5.- La Sentencia N° 795-2014-CI-IJMP que declara fundada en parte, declara como heredero de la causante al demandante en su calidad de hijo, estableciéndose además la concurrencia con los demandados en la herencia dejada por la mencionada causante.

6.- La Resolución N°14-2014 con su cedula de notificación, que declara consentida la Sentencia N° 795-2014-CI-IJMP.

7.- El expediente N°2012-1907-0-0410-JM-CI sobre Petición de Herencia, que expide la Sentencia N° 795-2014-CI-IJMP.

8.- La Historia Clínica de Faustino Nina Amache que se encuentra en custodia del Hospital Edmundo Escomel de EsSalud, para acreditar que padecía demencia senil, se enviará oficio respectivo.

9.- Se hará exhibición de los documentos que demuestren su capacidad económica, que hará Eduardo Manuel Nina Gómez, para pagar la transferencia del 75% de derechos y acciones del inmueble en mención.

10.-La declaración de parte de Eduardo Manuel Nina Gómez conforme al interrogatorio que se adjunta.

En el primer otrosí, invoca se reserve la notificación de la demanda, porque se hará solicitud de medida cautelar de anotación de demanda en la partida registral del inmueble materia de litis, añade que existe el peligro inminente de que el demandado Eduardo Manuel Nina Gómez pueda disponer el bien al conocer la presente demanda.

El interrogatorio sobre declaración de parte Eduardo Manuel Nina Gómez contiene lo siguiente:

Diga Si Es Verdad:

A LA PRIMERA. - Que el declarante sabe que el inmueble ubicado en el Pueblo Joven Jorge Chávez Manzana 14, Lote 11, Zona A del distrito de Paucarpata, fue adquirido por sus padres Faustino Nina Amache y Concepción Gómez Ochoa.

A LA SEGUNDA. -Que el declarante sabe que su madre ha fallecido el 22 de marzo del 2009.

A LA TERCERA. -Que el declarante sabe que, al fallecimiento de su madre, el 50% del inmueble mencionado se trasmite o pasa a sus herederos.

A LA CUARTA. - Que el declarante sabe que el 50% del inmueble indicado ha pasado a favor de Eduardo Manuel Nina Gómez y Faustino Nina Amache, habiendo otros herederos como Daniel Nina Gómez y Javier Nina Gómez.

A LA QUINTA. - Igualmente, sabe el declarante que su padre Faustino Nina Amache cuando tenía 87 años recibía tratamiento en Essalud por demencia senil.

A LA SEXTA. - También sabe el declarante que el contrato de compraventa del 75% de derechos y acciones del inmueble materia de litis que le ha firmado su padre Faustino Nina Amache a su favor es simulado.

Admisión de la Demanda

Con fecha 16 de octubre del 2015, el Primer Juzgado Mixto Sede MBJ Paucarpata emite la Resolución 01 señalando que la demanda es inadmisibile por la causal prevista en los incisos 1°,

2° y 3° del artículo N° 426° del Código Procesal Civil, y otorga a la parte demandante el plazo de 03 días para que subsane lo siguiente:

- a) Debe precisar si demanda a Faustino Nina Amache o a la sucesión del mismo, ya que no se señala de manera clara en la forma que ha sido señalada en la demanda.
- b) Como se está demandando por nulidad de acto jurídico con varias causales, por ello debe indicar los hechos de cada una de las causales.
- c) El abogado debe presentar constancia de habilitación vigente de su respectivo Colegio Profesional de Abogados.
- d) Para la subsanación, se debe presentar nuevamente la demanda para cuidar la unidad y congruencia de la misma, y de este modo evitar indefensión a la parte demandada.

Por consiguiente, con fecha 21 de octubre del 2015 se presenta el escrito de subsanación, cumpliendo con presentar nuevamente la demanda.

Mediante Resolución N°02 de fecha 27 de octubre del 2015, se verifica los requisitos de admisibilidad y procedencia previstos en los artículos 130°, 424° y 425° del Código Procesal Civil, se admite a trámite la demanda en vía de proceso de conocimiento y conforme a lo solicitado y bajo responsabilidad del demandante se dispone la reserva de la notificación a los demandados.

Posteriormente, con fecha 15 de diciembre del 2015, el demandante presenta escrito para que se otorgue el levantamiento de la reserva de notificación de la demanda y se notifique a los demandados, se presenta 02 juegos de copias de la demanda, subsanación de la misma y resolución admisoría.

Seguidamente, con Resolución N°03 de fecha 29 de diciembre del 2015, se resuelve poner en conocimiento de las partes, que el Primer Juzgado Mixto de Paucarpata se denominara Primer Juzgado Civil Permanente de Paucarpata, además advierte que las partes a notificar son 03 y que solo se han presentado 02 juegos de copias simples para notificar, el demandante debe presentar un juego adicional de copias simples para que se notifique a todas las partes.

Es así que, con fecha 05 de enero del 2016, el demandante presenta un escrito presentando un juego adicional de copias simples de los actuados para notificar a las partes del proceso.

Contestación de Demanda

Con fecha 02 de marzo del 2016, el demandado Eduardo Manuel Nina Gómez presenta escrito de apersonamiento al proceso y contesta la demanda, como petitorio solicita se declare infundada la demanda por carecer de sustento legal y factico.

Procede a pronunciarse sobre cada uno de los hechos señalados en la demanda:

1.- Al primer punto, señala que es cierto que por medio de escritura pública de compraventa de derechos y acciones y por escritura pública de aclaratoria de compraventa de derechos y acciones, ambos ante notario público, se le ha transferido la cuota ideal del 75% del inmueble que nos ocupa, esta cuota correspondía a su padre Faustino Nina Amache por ser copropietario y además sucesor de su madre Concepción Gómez Ochoa, acepta que el precio de la transferencia de derechos de la cuota ideal se pagó en soles y al contado a la firma de la escritura pública, así lo señala la minuta de compraventa, acreditado en la sección de declaración en el folio 000006 de la escritura pública de compraventa de derechos y acciones, donde el notario público da fe de la conformidad del vendedor de haber recibido del comprador el precio total de la venta.

2.-Al segundo punto, es cierto.

3.-Al tercer punto, acepta, pero lo que no acepta como cierto es que haya excluido los derechos del demandante con la sucesión intestada, señalando que no tenía conocimiento de las consecuencias jurídicas de dicho procedimiento, este acto fue realizado porque su padre Faustino Nina Amache se lo pidió.

4.-Al cuarto punto, si es cierto que existió dicho proceso judicial.

5.-Al quinto punto, indica que es jurídicamente imposible que la compraventa de los derechos de la cuota ideal que le correspondía a su padre, sea nulo de pleno derecho, indicando que no se encuentra causal que acredite su invalidez, la compraventa se hizo con persona capaz, eso lo va a demostrar cuando presente la historia clínica, con ello probará el pleno uso de sus facultades mentales, agrega que su objeto fue física y jurídicamente posible ya que se le transfiere el 75% de los derechos y acciones de dicho inmueble, que eran de propiedad del vendedor, este hecho lo acredita con la copia literal de inscripción de sucesión intestada que indica como únicos herederos de la causante a su padre y al recurrente, luego de ello fue la

compraventa de estos derechos, por eso asegura que fue con fin lícito dicha transacción y con buena fe.

6.-Al sexto punto, señala que el vendedor se ha dispuesto el porcentaje que le correspondía de forma legal, por este motivo realizó la compraventa de derechos y acciones de dicho inmueble, así ha quedado acreditado con la inscripción de sucesión intestada; asimismo niega que dicho acto jurídico hubiera sido celebrado con persona absolutamente incapaz, que la supuesta demencia senil, le ha sido detectada a su padre después de un año y medio de haberle transferido sus derechos y acciones.

7.-Al séptimo punto, indica que no es verdad que el demandado no tenía capacidad económica al momento de realizar la compraventa de derechos y acciones que le transmitió su padre, que él es una persona soltera y no tiene hijos. Si bien no contaba con un trabajo estable, se dedicaba a confeccionar calzado para terceros, de este modo pudo obtener ingresos mensuales que superaban los S/1,000.00 (Un Mil con 00/100 Soles), es así que en el momento de la transferencia el recurrente contaba con 50 años, con edad suficiente para tener el monto de S/ 20,000.00 (Veinte Mil 00/100 Soles), este monto de dinero fue utilizado para cancelar el precio de la compraventa.

8.-Al octavo punto, el demandado niega que en la celebración de la compraventa del 75% de derechos y acciones haya mediado fin ilícito, porque las partes han aceptado de manera voluntaria celebrar el acto jurídico y ello no se opuso al orden público y las buenas costumbres, se demuestra la titularidad de la propiedad de quien transfiere con la inscripción de sucesión intestada definitiva, por lo tanto, no se ha vulnerado ninguna ley.

Presenta los siguientes fundamentos jurídicos:

1.-Artículo 442°,443° y 444° del Código Procesal Civil.

Finalmente, presenta los siguientes medios probatorios:

1.- Presenta la misma escritura pública de compraventa de derechos y acciones que ya se encuentra en el expediente, mediante el cual Faustino Nina Amache ya fallecido, le transfiere el 50% de sus derechos que tenía sobre el bien inmueble que nos ocupa. Con ello demuestra la titularidad de la propiedad que poseía el vendedor al celebrar el acto jurídico, se debe tomar en consideración que nuestro ordenamiento jurídico vigente indica que la propiedad es el poder

directo e inmediato sobre un objeto o bien, por la que se otorga a su titular el derecho de disponer del mismo, sin más limitaciones que la ley indique.

2.- La misma escritura pública de aclaratoria de compraventa que ya se encuentra en el expediente, a través del cual se le transfiere el 75% de los derechos y acciones que le pertenecían legalmente a su padre, para avalar el derecho de propiedad del vendedor.

3.- Asimismo el demandado Eduardo Manuel Nina Gómez presenta Copia Literal de la Partida N° 11160002 la misma que se halla ya en el expediente, del registro de sucesión intestada que prueba que, para el momento de la transacción de compraventa de derechos, el vendedor fue declarado heredero legal de su cónyuge, por tal motivo tenía el 75% de derechos y acciones del inmueble mencionado.

4.-Presenta también la misma Historia Clínica de Faustino Nina Amache, ofrecida por el demandante, con el objetivo de acreditar que el vendedor contaba con plena salud mental al momento de realizar el acto jurídico, por este motivo Maribel Nina Janampa firma a ruego del vendedor por no saber firmar, mas no por adolecer de demencia senil.

5.- Declaración testimonial de Javier Cesar Humpire Toledo, quien también actuó como testigo de Faustino Nina Amache, firmando la escritura pública, con la que se prueba la validez legal de dicho acto jurídico materia de la presente litis.

6.-Acta de Defunción de su padre Faustino Nina Amache, quien fallece el 03 de abril de 2012, para acreditar que fallece a los 02 años y 03 meses posteriores de realizado el acto jurídico de fecha 04 de enero del 2010, teniendo pleno uso de razón.

7.- Finalmente envía en sobre cerrado el pliego interrogatorio para Javier Cesar Humpire Toledo.

Con fecha 04 de marzo del 2016, el demandado Eduardo Manuel Nina Gómez presenta escrito de ampliación de medios probatorios y otro, presenta Copia Certificada de la Historia Clínica de Faustino Nina Amache, se demuestra que nunca fue atendido por enfermedad mental o psicológica; también señala casilla electrónica N° 8662.

Admisión de la Contestación

Con Resolución N°05 de fecha 07 de marzo del 2016 tomando en consideración que la contestación de la demanda ha cumplido con los requisitos requeridos por los artículos 442° y

444° del Código Procesal Civil y ha sido presentada dentro del plazo señalado en el artículo 478° del código citado, se le tiene por apersonado y resuelve admitir a trámite la contestación de demanda.

Admisión de Medios de Prueba Extemporáneos

En la misma resolución N°05 y conforme lo regulado en el artículo 429° del Código Procesal Civil, se indica que las copias certificadas de la historia clínica tienen fecha 03 de marzo del 2016, por tal motivo se resuelve admitir esta prueba extemporánea del demandante. Y se tiene por señalado el domicilio procesal de Eduardo Manuel Nina Gómez en la casilla electrónica N°8662.

Saneamiento del Proceso y Fijación de Puntos Controvertidos

En la misma resolución N°05 se realizan diferentes actos procesales que van de acuerdo a los principios de Concentración, Economía y Celeridad Procesal conforme lo dispuesto al artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Civil, asimismo se declara Rebelde al demandado Javier Nina Gómez, conforme lo señalado en la Resolución Administrativa N° 371-2014-CE-PJ, artículo 458° del Código Procesal Civil, debiéndose notificar a su domicilio de acuerdo lo que indica el artículo 459° del código mencionado.

Respecto al saneamiento del proceso, concurriendo las condiciones de la acción y presupuestos procesales, declarar la existencia de una relación procesal válida.

Seguidamente se fijan los puntos controvertidos y se procede al saneamiento probatorio, de acuerdo al artículo 468° del Código Procesal Civil, estos son:

- 1.-Determinar si corresponde declarar la nulidad del acto jurídico de compraventa de derechos y acciones y de su aclaratoria, contenidos en la Escritura Pública N°02 de fecha 04 de enero del 2010 y Escritura Pública N°1406 de fecha 23 de abril del 2010, otorgadas por Notario Público Gorky Oviedo Alarcón.
- 2.-Determinar si corresponde disponer la cancelación del asiento 0005 de la Partida Registral N° PO6031408 del Registro de Propiedad Inmueble de la Zona Registral N° XII-Sede Arequipa.

A continuación, se procede a admitir los medios de prueba, en concordancia con el artículo 188° del Código Procesal Civil. 1) Del demandante:

1.- Prueba documental: Testimonio de la Escritura Publica N°02 de compraventa de derechos y acciones; Testimonio de la Escritura Publica N°1406 de aclaratoria de compraventa; Copia Literal de la Partida N° PO6031408; Copia Literal de la Partida N° 11160002 del Registro de Sucesión Intestada; Sentencia N° 795-2014-CI-IJMP declara como heredero de la causante al recurrente en su condición de hijo; Resolución N°14-2014 que declara consentida la Sentencia N° 795-2014-CI-IJMP; Expediente N°2012-1907-0-0410-JM-CI sobre Petición de Herencia, que expide la Sentencia N° 795-2014-CI-IJMP, tramitado ante este mismo juzgado deberá ser presentado al momento de sentenciar.

2.- Historia Clínica de Faustino Nina Amache, custodiado en el Hospital Edmundo Escobel de EsSalud, para este medio de prueba se enviará el respectivo oficio.

3.-El demandado Eduardo Manuel Nina Gómez, deberá hacer la exhibición de documentos para demostrar que tenía solvencia económica para pagar el precio de la transferencia del 75% de derechos y acciones.

4.- Declaración que hará Eduardo Manuel Nina Gómez en la audiencia de pruebas.

Por otro lado, se admite los medios probatorios del demandado Eduardo Manuel Nina Gómez:

1.-Prueba documental: 1.- Escritura Pública de compraventa de derechos y acciones; Escritura Pública de aclaratoria de compraventa; Copia Literal de la Partida N° 11160002 del Registro de Sucesión; Historia Clínica de Faustino Nina Amache; Acta de Defunción de Faustino Nina Amache y las copias certificadas de la historia clínica ofrecidas como medio probatorio extemporáneo.

2.-Declaracion testimonial de Javier Cesar Humpire Toledo.

Del demandado Javier Nina Gómez, ninguno al haber sido declarado rebelde.

Finalmente, señala fecha de audiencia de pruebas para el 22 de marzo de 2016.

Etapas Probatorias

Con fecha 21 de marzo del 2016, el Primer Juzgado Civil Sede Paucarpata, informa debido a fallas en el sistema integrado judicial no fue posible generar las notificaciones electrónicas de la resolución N°05, siendo que, al comunicar a la persona encargada de informática, indico que,

debido a la cantidad de folios de los escritos, era imposible notificar todos los escritos de la resolución N° 05 en una sola cedula de notificación, por lo que sugirió se realice por partes.

Asimismo, informo que con resolución N°05 se fijó fecha para audiencia, sin embargo, por fallas del sistema de notificación, la fecha de audiencia no podrá ser comunicada de manera adecuada a las partes y no mediará 03 días entre la fecha de notificación y la fecha de audiencia programada.

Con fecha 21 de marzo del 2016, se emite la resolución N°06, que reprograma la fecha de audiencia de pruebas para el 07 de abril del 2016. Asimismo, se autoriza que la notificación del escrito N°11474-2016 se realice en dos partes, la primera junto con la resolución N°05 y la segunda con la presente resolución.

Con fecha 07 de abril del 2016, se emite la resolución N°07 indicando que Javier Nina Gómez, no se está notificado con la resolución N°06, por este motivo se vuelve a reprogramar la fecha de audiencia de pruebas para el 28 de abril del 2016.

Con Resolución N° 08 de fecha 28 de abril del 2016, se reprograma nuevamente la fecha para la audiencia de pruebas para el 28 de junio del 2016 porque el demandado Javier Nina Gómez, aun no se encuentra notificado con la resolución N°07.

Con Resolución N°09 de fecha 23 de junio del 2016, se tiene por bien notificado a Javier Nina Gómez con la resolución N°08 que fija fecha para audiencia de pruebas.

Con fecha 28 de junio del 2016, se emite el Acta de Audiencia de Pruebas, se presenta la parte demandante con su abogado, la parte demandada Eduardo Manuel Nina Gómez con su abogada, asistió también el testigo Javier Cesar Humpire Toledo, se deja constancia de la inasistencia de Javier Nina Gómez sucesor procesal de Faustino Nina Amache, se dio lugar a la actuación de los medios probatorios en el orden decretado por el artículo 208° del Código Procesal Civil:

1.- Declaración Testimonial:

Se realiza la acreditación del testigo Javier Cesar Humpire Toledo de 51 años de edad, PREGUNTADO POR LA ABOGADA DEL DEMANDADO EDUARDO MANUEL NINA GÓMEZ CONTESTO: A LA PRIMERA: Que conoce al demandado Eduardo Nina desde 1987 que ha trabajado hasta 1993, fecha en que el demandado trabajo para el declarante. A LA SEGUNDA: que el motivo de estar presente en el acto de la compraventa del 04 de enero del 2010, fue porque se lo pidió Faustino Nina Amache.

A LA TERCERA: Que el vicio que el demandado en la Notaria entrego a su padre S/ 20,000.00 (Veinte Mil con 00/100 Soles) en billetes. A LA CUARTA: Que el demandado Eduardo Nina siempre trabajaba en perfilado de calzado.

PREGUNTADO POR EL ABOGADO DEL DEMANDANTE CONTESTO: Que conoce a Faustino Nina en 1987, que vivía en Urb.Jorge Chávez cerca de la avenida Mariscal Castilla en la calle Cusco, que el declarante trabajaba en la calle 16 de junio N°107 del distrito de Paucarpata confeccionando calzado, que fue solo una vez que ha firmado en la Notaria Gorky Oviedo en un solo día, pero no recuerda si fue más de un documento, que Faustino Nina no necesitaba de terceros para desplazarse.

PREGUNTADO POR EL DESPACHO CONTESTO: Que no sabe cuántos años tenía Faustino Nina cuando este le pidió ser su testigo, que el veía a Faustino Nina como una persona lucida y conversaba con él sobre temas del día, que el señor Faustino le dijo que su hijo Eduardo Nina era el único que estuvo con ellos y por eso quiso realizar la transferencia para este hijo, que tenía 03 hijos, que la casa que queda en Jorge Chávez fue entregado por Faustino al precio de S/ 20,000.00 (Veinte Mil con 00/100 Soles) para darse sus gustos, para su vejez, que no trabajaba y era pensionista de la Municipalidad Provincial, que él ha visitado la casa materia de *litis*, que era de una planta con una sala grande, una sala pequeña, con 03 o 04 habitaciones, un jardín y un patio grande, que el señor Faustino decía que casi no recibía la visita de sus hijos, que su hijo Eduardo Nina era el único que lo veía, que no sabe que el señor Faustino sufría de alguna enfermedad, que él lo veía que era una persona sana.

2.-Documentos:

Seguidamente en la audiencia de pruebas se emite Resolución N° 10, de acuerdo a lo actuado se observa que el hospital “Edmundo Escomel”no ha enviado las copias certificadas de la historia clínica de Faustino Nina Amache, sin embargo, las copias certificadas ya están en el expediente del presente proceso, estas han sido presentadas como medios probatorios extemporáneos por Eduardo Manuel Nina Gómez, por tal motivo se resuelve dejar de solicitar las copias de la historia clínica al hospital, y se admite como medio probatorio extemporáneo la historia clínica de Faustino Nina Amache, que fue presentada por el demandado.

3.-Exhibicion: El demandado Eduardo Manuel Nina Gómez deberá exhibir documentos que sustenten su capacidad económica para pagar el 75% de derechos y acciones del predio mencionado. Es así que el demandado procede a exhibir certificado de trabajo de Ejecutores Compañía Constructora S.A de fecha 14 de junio de 1982; constancia de trabajo de la Asociación de Importadores y Exportadores Asia Arequipa de fecha 17 de mayo del 2016; Declaración Jurada de Gregoria Cari Condori, fecha 10 de mayo de 2016 declara que el señor Manuel Nina Gómez trabajo para su persona desde 1985 a 1990; con lo que se da por cumplido el mandato.

4.-Expediente: Respecto al expediente N°2012-1907 tramitado ante el mismo juzgado a cargo del especialista legal Cristian Torreblanca, este deberá ser acompañado al momento de sentenciar.

5.-Declaracion de Parte: Del demandado Eduardo Manuel Nina Gómez, de acuerdo al pliego interrogatorio, que se encuentra en sobre cerrado el mismo se da lugar a su apertura y preguntando contesto: A LA PRIMERA: Que es verdad. A LA SEGUNDA: Que es verdad. A LA TERCERA: El juzgado indica que es impertinente la pregunta por ser cuestión de derecho, mas no está referido al hecho materia de una declaración de parte. A LA CUARTA: Que es verdad, que existe Daniel Nina y Javier Nina y que en ese entonces no fueron declarados herederos de su madre. A LA QUINTA: Que cree que si recibía tratamiento de Essalud por demencia senil, pero ello fue posterior a la compraventa sub litis. Que su padre por su edad no podía caminar, que no recuerda desde que momento, pero al cuando se realizó la compraventa si caminaba A LA SEXTA: Que el contrato celebrado por su padre no fue simulado, fue real.

PREGUNTADO POR EL ABOGADO DEL DEMANDANTE CONTESTO: Que no recuerda bien la fecha, pero si era paciente senil Faustino Nina, que el impuesto de alcabala pago el 05 de marzo del 2009, si la escritura recién fue el 04 de marzo del 2010, porque le requirió la abogada, porque desde el 2009 estaban en tratativas, que su abogada le indico que pague en esa fecha el valor del 75%, que su ingreso semanal era de S/ 250.00 (Doscientos Cincuenta con 00/100 Soles) y que era variable, debido a que trabajaba en varios talleres.

Respecto a la intervención de los abogados se reservan su derecho de hacerlo por escrito, se otorga a las partes plazo de 05 días para que presenten sus alegatos, conforme al artículo 212°

del Código Procesal Civil, se da por terminada la audiencia, el demandante debe cumplir con gestionar la notificación de la presente acta a la parte que no asistió.

El demandado Eduardo Manuel Nina Gómez, presenta escrito de alegato final con fecha 06 de julio del 2016.

El demandante Daniel Nina Gómez presenta escrito de alegato con fecha 06 de Julio del 2016, Con Resolución N°11 de fecha 07 de julio del 2016, se tiene por valida la notificación hecha a Javier Nina Gómez, se tiene por presentados los alegatos de Eduardo Manuel Nina Gómez y los alegatos de Daniel Nina Gómez.

Etapas Decisorias

Con Sentencia N°185-2016-1JC-MBJP de fecha 04 de noviembre del 2016, a fojas 204 a 209, el Primer Juzgado Civil-Sede Paucarpata resuelve con relevancia jurídica el conflicto de intereses presentado, conforme a lo siguiente:

- 1.- Primeramente, se individualiza a los sujetos procesales, la pretensión y el objeto sobre el cual va a ver pronunciamiento, luego se señala los fundamentos de la pretensión, así como los fundamentos de la contestación de la demanda, y se detalla los actos procesales.
- 2.- Seguidamente, tomando en cuenta al artículo 140° del Código Civil que normaliza el acto jurídico y de acuerdo a la regulación del artículo 219° del Código Civil sobre causales de nulidad del acto jurídico, considerando además al artículo 196° del Código Procesal Civil sobre la carga de la prueba, también se toma en consideración al artículo 197° del Código Procesal Civil que indica que todos los medios probatorios serán apreciados por el Juzgador en forma global haciendo uso de su apreciación razonada.
- 3.- Continuando con la exposición de la sentencia, esta procede al análisis de fondo del proceso, empezando por la causal de nulidad por contravención al ordenamiento y las buenas costumbres, expuesta en los fundamentos de hecho de la demanda, regulada en el artículo 219° numeral 8 del Código Civil, en la doctrina es conocida como nulidad virtual. En el presente caso, de acuerdo a la Partida N°PO6031408 se prueba que el bien inmueble del caso que nos ocupa, fue adquirido por Faustino Nina Amache y Concepción Gómez Ochoa, y que conforme al artículo 660° del Código Procesal Civil, cuando fallece Concepción Gómez, sus bienes derechos y obligaciones se transmiten a sus sucesores, que en el presente caso viene a ser: su cónyuge y sus hijos, sin embargo con la Copia Literal de la Partida N°11160002, se demuestra

que se excluyó al demandante, pues solo fueron declarados herederos su cónyuge y su hijo Eduardo Manuel Nina Gómez.

4.- Este suceso dio lugar a que el demandante realice una demanda de petición de herencia y declaración de heredero, en este proceso se le reconoce este derecho, quedando demostrado que al fallecer la causante, el inmueble en cuestión se transfirió a su cónyuge y a sus hijos Eduardo Manuel Nina Gómez y Daniel Nina Gómez (el demandante); incluso según lo que se indica en la demanda y subsanación se hace mención a otros hijos que son : Ángel Nina Gómez y Javier Nina Gómez, esta afirmación no fue cuestionada por la parte demandada.

5.- De acuerdo a lo mencionado el hecho que Faustino Nina Amache y Eduardo Manuel Nina Gómez, consiguieron ser declarados como únicos herederos de la causante y que hayan registrado la totalidad de derechos sobre el mencionado inmueble, esto permitió que el vendedor a través de una compraventa de derechos y acciones y de su aclaratoria, contenidos en dos escrituras públicas ante Notario Público, transfiera el 75% de derechos a favor de Eduardo Manuel Nina Gómez, por tanto esta transferencia contiene un acto jurídico contrario al ordenamiento jurídico y las buenas costumbres; porque al fallecer la causante, Faustino Nina Amache adquirió el 50% del inmueble a raíz a la disolución de la sociedad de gananciales y el otro 50% de derechos pertenecía en partes iguales a Faustino Nina y a los hijos de la causante, por lo tanto, legalmente Faustino Nina solo podía disponer del 50% de sus derechos y de la parte alícuota que le correspondía, mas no el 75% de derechos como lo hizo.

6.- Siendo así el acto jurídico de compraventa de derechos y acciones y de su aclaratoria, contenidos en las dos escrituras públicas mencionadas en el presente proceso, resulta nulo por la configuración de la causal de nulidad virtual, porque se ha vulnerado los derechos constitucionales de propiedad y herencia contenidos en el artículo 2º inciso 16 de la Constitución Política del Perú, que corresponden al demandante y a los demás hermanos.

7.- Sobre la causal de realizar el acto jurídico por agente incapaz, según el demandante Faustino Nina cuando celebros la compraventa en enero y abril del 2010, ya presentaba demencia senil, esta aseveración no se ha acreditado porque en la historia clínica indica que recién el 12 de noviembre del 2011 le diagnostican esta enfermedad, por esta razón se declara infundada en dicho extremo.

8.- En cuanto a la afirmación que el acto jurídico fue un hecho de simulación absoluta, cuando se indica que Eduardo Manuel Nina Gómez, no habría tenido capacidad económica para

cancelar el precio de venta, esta afirmación ha quedado desvirtuada con la declaración de Javier Cesar Humpire Toledo, que declaro que él presencio la entrega del precio de venta, en consecuencia, se declara infundada este extremo.

9.- Respecto a lo que se indica que el acto jurídico es nulo por fin ilícito por vulneración al derecho de herencia, el demandado Eduardo Manuel Nina Gómez conocía que el bien inmueble se debió dividir entre todos los herederos, por tanto, se demuestra que tuvo su mala fe; en este extremo se declara fundada.

10.- Sobre la pretensión accesorio, también se declara fundada al amparo del artículo 87° del Código Procesal Civil, que señala que la accesorio sigue la suerte del principal.

11.- Finalmente se declara fundada la demanda sobre nulidad de acto jurídico y cancelación de asiento registral por las razones antes mencionadas, se declara nulo el acto jurídico de compraventa de derechos y acciones y su aclaratoria, por las causales de contravención al ordenamiento jurídico, las buenas costumbres y por fin ilícito, asimismo, se dispone cancelación del asiento registral, infundada la demanda en cuanto pretende la nulidad por las causales de haber sido practicada por agente incapaz y simulación absoluta. Con el pago de costas y costos.

Etapas Impugnatorias

El demandado Eduardo Manuel Nina Gómez, presenta recurso de apelación de fecha 10 de enero del 2017, en contra de la Sentencia N°185-2016-1JC-MBJP, que declara fundada la demanda de nulidad de acto jurídico y cancelación de asiento registral, solicitando que en instancia superior sea revisada y se revoque la impugnada.

Con Resolución N°13 de fecha 20 de enero del 2017 se concede apelación con efecto suspensivo en contra de la Sentencia N°185-2016-1JC-MBJP, debiendo ser elevado el expediente ante el Superior, una vez devuelta las cédulas de notificación. Por otro lado, se tiene por variada la casilla electrónica del demandado Eduardo Nina.

Con Resolución 14 (UNO-2SC) T-191 de la Segunda Sala Civil de fecha 26 de abril del 2017, se dispuso la devolución del expediente al juzgado de origen para que se subsane las omisiones anotadas, luego sea elevado a la brevedad posible en la forma de ley, se autorizó la no generación de cédula de notificación a las partes por el principio de celeridad procesal.

Luego se dispone la Resolución N°15 de fecha 10 de mayo del 2017, que resuelve refoliar el expediente, tachando la foliación anterior, además pide que se cumpla con notificar a la parte demandante con la sentencia en su domicilio procesal, y la resolución que concede apelación se le debe notificar en su nueva casilla electrónica, una vez hecho, elevarse el expediente al Superior.

Seguidamente se emite la Resolución N°16 (DOS-2SC) de fecha 22 de mayo del 2017, se corre traslado a la parte demandante y se señala plazo de 10 días para que absuelva el recurso de apelación interpuesto por Eduardo Manuel Nina Gómez.

Con fecha 09 de junio del 2019, la parte demandante absuelve traslado argumentando que se le ha vulnerado los derechos constitucionales de propiedad y herencia.

Posteriormente Eduardo Manuel Nina Gómez con fecha 13 de junio del 2017, presenta escrito señalando Casilla Electrónica con N°8662. En un otrosí, solicita que se fije fecha y hora para la vista de la causa y se le conceda informe oral.

Con Resolución N°17(tres) de fecha 13 de junio del 2017, se señala fecha para la Vista de la Causa 12 de julio del 2017.

Con fecha 16 de junio del 2017 se emite Resolución N°18 (cuatro) se tiene por señalado la casilla electrónica y se le otorga al demandado que, en el acto de vista de la causa haga uso de la palabra por un lapso de 10 minutos.

Con fecha 24 de julio del 2017 el demandado Eduardo Manuel Nina Gómez, presenta informe escrito solicitando se declare fundado su recurso de apelación y se mande a archivar el proceso.

Con Sentencia de Vista N°453-2017-2SC contenida en la Resolución N°21(SIETE-2SC); de fecha 09 de agosto del 2017, a fojas 261 a 274 tomando en consideración al artículo 323° del Código Civil sobre sociedad de gananciales, el artículo 822° del código acotado, sobre concurrencia del cónyuge con los descendientes, el artículo 219° inciso 8 del mismo código sobre causales de nulidad del acto jurídico y el artículo V del Título Preliminar del Código Civil referido al orden público, buenas costumbres y nulidad de acto jurídico; de acuerdo al análisis factico jurídico del caso concreto, señala que de las alegaciones señaladas en el recurso de apelación, únicamente se ha interpuesto apelación en cuanto al extremo que declara fundada la demanda de nulidad de acto jurídico, por las causales de contravención al ordenamiento jurídico y a las buenas costumbres y por fin ilícito; de ello se aprecia que el demandado Eduardo Manuel

Nina Gómez no presenta argumentos cuestionando la causal de fin ilícito, se deduce que el apelante se encontraría conforme con los fundamentos de la sentencia.

Sobre los argumentos de la causal de ser contrario a las leyes que interesan el orden público o las buenas costumbres que se encuentran reguladas en el artículo V del Título Preliminar del Código Civil, estos han sido presentados en los fundamentos de hecho del escrito de demanda, el demandado argumenta que en dicho escrito en ningún extremo realiza la fundamentación de dicha causal, siendo esta una obligación que los hechos sean expuestos de forma clara y precisa y que el juez resolvió en base a fundamentos nunca expuestos, cabe precisar que la parte demandante en su escrito de subsanación, en sus fundamentos facticos punto 3.5 y 3.6 de fojas 43 a 51 expone los motivos por los cuales solicita que se anulen los actos jurídicos, contenidos en las escrituras públicas por la causal de ser contrario a las leyes que interesen al orden público y las buenas costumbres.

Respecto a los fundamentos del impugnante refiere que la sentencia apelada, infringe su derecho de propiedad, porque obtuvo de manera lícita el 75% de derechos y acciones del inmueble materia de litis por haberse realizado con agente capaz y haber pagado el precio acordado del bien, indicando que el juzgador declara de forma errónea, nulo todo el acto jurídico de compraventa; al respecto, de los precedentes del proceso se observa que la Partida Registral N°PO6031408 Asiento 00002 del Registro de Propiedad Inmueble de la Zona Registral Arequipa, se demuestra que el inmueble que nos ocupa, fue de propiedad de la sociedad conyugal entre Faustino Nina Amache y Concepción Gómez Ochoa, al fallecer esta, queda disuelto la sociedad conyugal, donde el 50% le pertenece al cónyuge, el otro 50% de derechos y acciones de la propiedad, debe pasar a todos sus herederos, sin embargo en el presente caso, solamente fueron favorecidos el cónyuge y Eduardo Manuel Nina Gómez, mediante sucesión intestada.

Como consecuencia de ello, el demandante tuvo que llevar un proceso sobre Petición de Herencia donde fue declarado en la Sentencia como heredero de la causante a su hijo Daniel Nina Gómez, teniendo además que en el expediente N°1907-2012-0-412-JM-CI-01 sobre Petición de Herencia y Declaración Judicial de Heredero de la causante, esta tendría dos hijos más que son :Javier Nina Gómez y Ángel Nina Gómez, estos no fueron declarados herederos, sin embargo en la Escritura Pública de compraventa de derechos y acciones N°02 y Escritura Pública de aclaratoria N°1406, cuya nulidad se solicita, se demuestra que Faustino Nina Amache ha transferido el 75% de los derechos y acciones del inmueble en cuestión, sin que se

haya señalado el porcentaje de derechos y acciones que les pertenecía a cada uno de los herederos de la causante Concepción Gómez de Nina, en consecuencia, el ahora causante Faustino Nina Amache no le correspondería el 25% de los derechos y acciones de la causante, por esta razón no tiene validez y eficacia los actos jurídicos del cual se solicita la nulidad, debido a que ninguna persona puede disponer sobre mayor derecho del que verdaderamente tiene, vulnerando la norma sustantiva, estos hechos se ajustan a la causal contra el orden público y las buenas costumbres, reguladas en el artículo 219° inciso 8 del del Código Civil.

El apelante además indica que la sentencia impugnada no señala con claridad la situación jurídica de los derechos y acciones que le correspondían a la causante, es decir no se manifiesta sobre el porcentaje del 50% por disolución de sociedad de gananciales, único porcentaje que debió ser objetado y materia de pronunciamiento del juzgado, el apelante indica que el juez ha resuelto el conflicto de manera abusiva, porque ha anulado el 100% del acto jurídico que se celebró. Ciertamente, al cónyuge le pertenecía el 50% de los derechos y acciones del inmueble transferido, que por derecho los podría transferir, no obstante, al no haberse señalado el porcentaje que le correspondería de los derechos de la causante, teniendo en consideración el número de hijos que tuvo esta, y solo fueron declarados herederos el cónyuge y sus hijos Eduardo Manuel Nina Gómez y Daniel Nina Gómez, el porcentaje del cónyuge no alcanzaría al 25% de los derechos del inmueble, por lo que se determina que la transferencia del 75% de los derechos y acciones del inmueble materia de nulidad, ha trasgredido el artículo 822° del Código Civil, encontrándose dentro de las causales del artículo 219° inciso 8 del Código Civil.

Tomando en cuenta los argumentos expuestos se confirmó la sentencia; en cuanto al extremo que declara fundada la demanda hecha por el demandante en contra de los codemandados, sobre Nulidad de Acto Jurídico y Cancelación de Asiento Registral que declaro nulo el acto jurídico de compraventa de derechos y acciones y a su aclaratoria, por las causales de contravención al ordenamiento jurídico y a las buenas costumbres, además se dispone la cancelación del asiento registral.

Con Resolución N°22 de fecha 17 de noviembre del 2017, el Primer Juzgado Civil de Paucarpata resuelve la bajada de autos para continuar con la ejecución del proceso según a los dispuesto por el Superior.

Posteriormente se emite la resolución N°23 de fecha 30 de noviembre del 2017, que declara ejecutoriada la Sentencia N° 185-2016-IJC-MMJP, habiendo obtenido la calidad de cosa juzgada.

Luego con fecha 24 de enero del 2018, se emite la resolución N°24, resuelve aclarar las Sentencia N° 185-2016, en el sentido que la escritura pública que se ha declarado nula corresponde al número 1416, aclaración que debe extenderse a la sentencia de vista.

Con fecha 06 de abril del 2018, se emite resolución N°25 para declarar consentida la resolución N°24, habiendo adquirido calidad de cosa juzgada.

Con Resolución N°26 de fecha 05 de junio del 2018 se tiene por inscrita la sentencia en el registro correspondiente.

SUBCAPÍTULO II. BASES TEÓRICAS

La sociedad de gananciales se encuentra regulada en el artículo 323° del Código Civil señala que:” Son gananciales los bienes remanentes después de efectuados los actos indicados en el artículo 322°, los gananciales se dividen por mitad entre ambos cónyuges o sus respectivos herederos (...).”

El artículo 822° del código mencionado, indica que el cónyuge que concurre con los hijos o con otros descendientes del causante, hereda una parte igual a la del hijo.

En palabras de Lohmann Luca de Tena (1994)” El acto jurídico son las acciones que realiza el hombre, y que estas provocan consecuencias jurídicas, no solo porque en ellas existe intención expresada con la declaración de voluntad, sino sobre todo porque los efectos jurídicos son reconocidos por el derecho (...).” (p.38).

El Acto Jurídico está regulado en el artículo 140° del Código Civil:” Viene a ser la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Para su validez se requiere: 1) Agente capaz; 2) Objeto física y jurídicamente posible; 3) Fin lícito; 4) Observancia de la norma prescrita bajo sanción de nulidad”.

La casación N° 122-2020 Cusco contiene en su fundamento primero (...) que para que tenga validez un acto jurídico, debe tener un fin lícito; que va de acuerdo a lo establecido en el artículo 2° inciso 14 de la Constitución Política del Perú, es decir que determinado acto, no debe

contravenir el orden jurídico, las normas imperativas e incluso la moral que son las buenas costumbres (...).

Sobre nulidad de acto jurídico, Alessandri Besa (1949) opina que:

La nulidad, es la sanción legal establecida para la omisión de los requisitos y formalidades que las leyes prescriben para el valor de un acto, según su especie y la calidad o estado de las partes que en el intervienen, y que consiste en el desconocimiento de sus efectos jurídicos estimándose como si nunca hubiese sido ejecutado. (p.4)

Las causales de nulidad del acto jurídico están reguladas en el artículo 219° del Código Civil, El profesor Taboada Córdova (1988) realiza su comentario respecto a estas causales de nulidad de acto jurídico:

1.- Respecto a la falta de manifestación de voluntad del agente, esta referida a que en un determinado supuesto no exista la declaración de voluntad del declarante, es decir es un verdadero supuesto de nulidad del negocio jurídico porque no esta presente uno de sus elementos, que es la declaración de voluntad.

2.- Sobre la incapacidad absoluta, es importante porque se trata de un supuesto de nulidad por ausencia de un requisito y no de un elemento de negocio, que viene a ser la capacidad de ejercicio, que aun cuando no constituye un elemento, debe concurrir con los elementos para que el negocio jurídico sea válido, porque la capacidad de ejercicio es un requisito que debe tener el sujeto, como presupuesto o antecedente del negocio jurídico (El negocio jurídico consiste en la prestación, puede ser la transmisión de un derecho real o un hecho personal).

3.- Objeto física o jurídicamente imposible o indeterminable, el objeto debe reunir ciertos requisitos para que el acto jurídico sea válido, es una causal que se fundamenta en la ausencia de ciertos requisitos de aplicación al objeto del negocio jurídico al igual que la causal basada en la ausencia del requisito de la capacidad de ejercicio aplicable al sujeto.

4.- Sobre la causal de fin ilícito, señala que se ha establecido que la causa es un elemento que tiene un doble aspecto: uno objetivo y otro subjetivo, que permite incorporar los motivos ilícitos a la causa, al código solo le interesaría el aspecto subjetivo de la causa, si hubiera tomado en cuenta el aspecto objetivo, se habría establecido como una causal

adicional de nulidad la del acto jurídico que no tuviera fin. Esta causal de nulidad debe entenderse como aquel negocio jurídico cuya causa en su aspecto subjetivo sea fin ilícito, por contravenir las normas que interesan al orden público o las buenas costumbres.

5.- Sobre simulación absoluta, señala que este acto es realizado cuando las partes contratantes se ponen de acuerdo de manera simulada, con la finalidad de engañar a terceros. La doctrina señala dos clases de simulación: La simulación absoluta, en donde existe un solo negocio jurídico denominado “simulado”, y la simulación relativa, en donde detrás del negocio simulado permanece oculto un verdadero negocio jurídico que se denomina “disimulado”. En la simulación absoluta como el de relativa el negocio jurídico simulado es siempre nulo, no contiene la verdadera voluntad de las partes. Mientras que en la simulación relativa el negocio disimulado, si contiene todos sus requisitos de sustancia y forma será siempre válido por ser un negocio jurídico verdadero y real que contiene la voluntad de los contratantes. Sin embargo, se aprecia que el inciso 5 del artículo 219° del Código Civil solo sanciona con nulidad el acto jurídico de simulación absoluta, el Código Civil debió señalar solo, que el acto jurídico será nulo cuando sea simulado, de esta forma hubiera quedado de manera correcta establecido la nulidad del acto simulado o aparente en cualquier supuesto de simulación.

6.- Respecto a la ausencia de formalidad prescrita bajo sanción de nulidad, este supuesto se refiere cuando un negocio jurídico Solemne o con Formalidad *ad Sollemnitatem*, no concurra la forma que señala la ley, bajo sanción de nulidad, en cuyo caso el negocio jurídico será nulo por ausencia de uno de sus elementos componentes.

7.- En cuanto a la nulidad expresa, la doctrina señala dos tipos de nulidad: Nulidad Expresa, es aquella que esta de manera expresa en un texto legal; y la Nulidad Tacita o Virtual, se producen cuando un negocio jurídico contraviene una norma imperativa.

8.- Esta causal sobre nulidad virtual, se refiere a los supuestos de las nulidades tacitas o virtuales, se dispone que es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público a las buenas costumbres. En este caso la norma no está expresa, sino por el hecho de que el negocio jurídico contraviene una norma inspirada en el orden público o las buenas costumbres.

Lohmann Luca de Tena (1987) refiere que “La nulidad virtual se presenta cuando la autonomía privada sobrepasa el límite que la misma ley le ha dado” (p.404).

Por su parte, la Sentencia de Vista de la Corte Superior de Justicia de la Libertad, contenida en el expediente 03623-2018-0 (cuarto juzgado civil de Trujillo) en su fundamento 23 refiere que la nulidad virtual:

Se fundamenta en la limitación de la autonomía de la voluntad en razón de que los actos jurídicos se celebran contraviniendo normas imperativas que son la expresión del orden público; estas nulidades no operan automáticamente, sino que los jueces tienen la facultad de declararlas con el sustento de la norma imperativa contravenida por la autonomía probada.

SUBCAPÍTULO III. RELEVANCIA JURÍDICA

La relevancia jurídica en el presente expediente deviene en el fundamento que, no existe realmente protección a la herencia en el ordenamiento jurídico peruano, si bien la Constitución Política del Perú, en su artículo 2° inciso 16 señala que toda persona tiene derecho a la propiedad y a la herencia, estos derechos no están debidamente protegidos, se ven quebrantados cuando existen personas que tienen derecho a heredar realizan la sucesión intestada del causante, ya sea vía notarial o judicial, en la cual se hacen declarar de forma unilateral herederos, conociendo que existen otros herederos forzosos; con el objetivo de excluirlos de la herencia, y una vez realizado este acto realizan la inscripción en el registro de sucesión intestada como único heredero, incluso llegan a disponer el bien, causando perjuicio al derecho a la propiedad y la herencia de los otros herederos.

En algunos casos existe mucho desconocimiento por parte de las personas sobre el derecho a la herencia y por este motivo no presentan oposición. En otros casos sucede que los otros herederos forzosos reclaman la herencia, para ello tienen que iniciar un proceso judicial de petición de herencia; y si esta herencia ya ha sido dispuesta a través de un contrato de compraventa a un tercero, deben de realizar un proceso de nulidad de acto jurídico para poder obtener la herencia que les corresponde por derecho, ocasionando de esta manera carga procesal, gastos al Estado, gastos a los herederos forzosos que tienen que pagar a un abogado para obtener su herencia, vulnerándose así el derecho a la propiedad y a la herencia.

SUBCAPÍTULO IV. ANÁLISIS DEL CASO

1. Análisis de la Demanda

La demanda en palabras de Alvarado Velloso (1992) consiste materialmente en un documento, que se presenta ante el Juez exteriorizando de esta manera el derecho de acción, solicitando a la autoridad, esta viene a ser el continente de un contenido necesario que es la pretensión. Para Monroy Gálvez (2004) el derecho de acción es el derecho que tiene toda persona a solicitar tutela jurisdiccional al Estado, para dar solución a una controversia o incertidumbre jurídica sobre un caso concreto. Por su lado Devis Echandía (1995) sostiene que la pretensión viene a ser el efecto jurídico de un pedido concreto que el demandante persigue con el proceso, con el cual se quiere vincular al demandado.

Toda demanda para ser calificada de manera positiva y admitirse a trámite debe contener los requisitos de los artículos 424° y 425° del Código Procesal Civil.

El artículo 424° del Código acotado se refiere a los requisitos que debe cumplir la demanda, se presenta por escrito y contendrá:

1. La designación del juez ante quien se interpone.
2. El nombre, datos de identidad, dirección del domicilio, domicilio procesal del demandante y domicilio procesal electrónico, constituido por la casilla electrónica asignada por el poder judicial de acuerdo a la Ley N°30229.
3. El Nombre y dirección domiciliaria del representante o apoderado de demandante, sino 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 funda 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 certificara la huella digital del demandante analfabeto.

Seguidamente, el artículo 425° del mismo código, señala cuales son los anexos que debe acompañar a la demanda:

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 puede 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.

En el presente caso, la demanda estuvo incurso en causal de inadmisibilidad prevista en el artículo 426° incisos 1,2 y 3 del del Código Procesal Civil , otorgándole al demandante el plazo de 03 días para que pueda subsanar lo que a continuación se detalla : Indicar con claridad si la demanda está dirigida a Faustino Nina Amache o a la sucesión del mismo, puesto que en el escrito no se entiende con claridad, asimismo no habría precisado de manera clara los hechos sobre cada una de las causales, otro error fue que el abogado no presento su constancia de habilitación vigente del colegio de abogados; por estos motivos el demandante tuvo que volver a presentar la demanda subsanando las observaciones; asimismo presenta copia del pago por arancel judicial; a su vez solicita la reserva de la notificación de la demanda para solicitar una medida cautelar de anotación de demanda en la partida registral del inmueble que nos ocupa, debido a que existe peligro inminente de que Eduardo Manuel Nina Gómez pueda disponer del bien al conocer la presente demanda.

Posteriormente, se admite a trámite la demanda porque reunía los requisitos de admisibilidad contenidos en los artículos 130° 424° y 425° del Código Procesal Civil, y cumple con los presupuestos procesales como son competencia del juez por razón de territorio, materia y función, de igual manera se comprueba que el demandante tiene capacidad para comparecer al proceso conforme lo dispuesto por el artículo 58° del Código Procesal Civil, el presente proceso se tramita en vía de conocimiento, por la complejidad y naturaleza de la pretensión y no tener una vía procedimental propia, conforme lo establece el artículo 475° inciso 1 del Código Procesal Civil.

En cuanto a la presentación de los medios probatorios han sido presentados de manera correcta debido a que son útiles, pertinentes, legales y necesarios que probaran lo mencionado en los argumentos de hecho expuestos en la demanda, mi opinión es que estos medios probatorios si son pertinentes para resolver la controversia. Al momento de subsanar la demanda se cumplió con las formalidades que esta debe contener.

2. Análisis de la Contestación de la Demanda

Para Artavia y Picado (s.f) la contestación de la demanda, es el acto procesal del demandado, con el cual va a ser oposición de la demanda, de manera total o parcial respecto a los hechos o pretensiones, a través del cual en la contestación la parte demandada solicita que se dicte una sentencia desestimatoria, parcial o total. En otras palabras, la parte demandada toma una posición de defensa, de negación de la pretensión del demandante.

Cabe mencionar que la contestación de la demanda debe tener los requisitos que se encuentran precisados en los artículos 478°, 444° y 442° del Código Procesal Civil, este último señala que, al contestar la demanda, esta debe tener en cuenta lo siguiente:

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 se 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 certificara la huella digital del demandado analfabeto.

En el caso que nos ocupa, el demandado Eduardo Manuel Nina Gómez contesta la demanda pronunciándose sobre los hechos de la misma, reconociendo algunos puntos y negando otros, en cuanto a la existencia de las escrituras públicas sobre el contrato de compraventa de derechos y acciones y de su aclaratoria de compraventa del inmueble materia de litis, ha aceptado que si existen y que son auténticos. Asimismo ha procedido a exponer los hechos en que funda su defensa, así como la presentación de los medios probatorios para sustentar lo dicho, siendo en su mayoría los mismos medios probatorios ofrecidos por la parte demandante como son : las escrituras públicas, copia literal de la partida N°11160002 sobre sucesión intestada, historia clínica de Faustino Nina Amache; además presenta el testimonio de Javier Cesar Humpire Toledo que fue testigo del acto jurídico; finalmente presenta el acta de defunción de Faustino Nina Amache. Cumpliendo además lo señalado por el artículo 444° del mismo cuerpo adjetivo presentando los anexos exigidos para la demanda en el artículo 425° en lo que corresponda del código mencionado. No obstante, se advierte que Eduardo Manuel Nina Gómez presenta un medio probatorio extemporáneo que es admitido por el Juez.

3. Análisis del Proceso

Etapas Postulatorias

En la etapa Postulatoria del expediente civil materia de análisis, se cumplió con los requisitos señalados en el ordenamiento jurídico, sobre la correcta presentación de los argumentos de hecho y de derecho, presentando los medios probatorios para sustentar la pretensión solicitada, de manera similar ocurrió con la presentación de la contestación de la parte demandada, se presentó los fundamentos facticos y jurídicos, así como los medios probatorios que sustentan el escrito de contestación.

Conforme a ello, este proceso se tramita en vía de proceso de conocimiento, por la complejidad y naturaleza de la pretensión y no tener una vía procedimental propia, según lo establecido por el artículo 475° inciso 1 del Código Procesal Civil; con resolución 02 se resuelve admitir a trámite la demanda sobre nulidad de acto jurídico, así como las pretensiones accesorias de cancelación de asiento registral, y confiere traslado a los demandados por el plazo de 30 días

para su contestación, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios; estableciéndose la reserva de la notificación.

El demandado Eduardo Manuel Nina Gómez, luego de presentar su escrito de contestación pronunciándose por cada uno de los hechos de la demanda, presentando su fundamentación jurídica y medios probatorios que sustentan su contestación, posterior a ello presenta un escrito sobre ampliación de medio probatorio extemporaneo, siendo la copia certificada de la historia clínica de su padre Faustino Nina Amache otorgada por el hospital “Edmundo Escomel” de EsSalud. Considero que este medio probatorio resulta pertinente para resolver el presente litigio porque con ello se va a determinar si Faustino Nina Amache, presentaba demencia senil en el momento que realizo el acto jurídico de la presente causa.

Seguidamente con resolución N°05 se resuelve admitir la contestación de demanda en base a que el escrito de contestación, que cumple los requisitos que exigen el ordenamiento jurídico contenido en los artículos 442° y 444° del Código Procesal Civil y ha sido presentado dentro del plazo que señala el artículo 478° del código citado, de esta manera se tiene por ofrecidos los medios probatorios de la contestación.

En la misma resolución y conforme lo regula el artículo 429° del Código Procesal Civil, que indica que una vez interpuesta la demanda, se pueden ofrecer solamente otros medios probatorios sobre hechos nuevos y a los mencionados por la otra parte al contestar la demanda o reconvenir. Motivo por el cual se tiene por ofrecidos los medios probatorios extemporáneos. Encontrándome de acuerdo con el juzgado en admitir este medio probatorio extemporáneo, poniendo en conocimiento a la parte contraria.

Seguidamente en esta resolución 05, el juez se pronuncia sobre varios actos procesales, tomando en cuenta los principios de concentración, economía y celeridad procesal.

Monroy Gálvez (1993) argumenta que:

El principio de concentración es una consecuencia lógica del principio de inmediación, cualquier organización judicial fracasaría sin la participación obligada del más importante de sus personajes, el juez, debe ocurrir en un número indeterminado de actos procesales. Es imprescindible regular y limitar la realización de actos procesales, moviendo la ejecución de estos en momentos estelares del proceso. Tal integración no

solo permitirá que el Juez no solo pueda participar de todas ellas, sino que además le otorgará a este una visión en conjunto del conflicto que va a resolver. (p.42)

Respecto al principio de economía procesal, Ledesma Narváez (2008) señala que:

El principio de economía que gobierna al proceso, cualquiera sea su especialidad, procura la agilización de las decisiones judiciales, haciendo que los procesos se tramiten de la manera más rápida y menos costosa en dinero y tiempo. Simplificar el proceso, descargarla de toda innecesaria documentación, limitar la duración de traslados, impedir que las partes abusen de los medios procesales, para dilatar la solución de los conflictos confiados a la actividad procesal. (p.58)

De igual manera citando a Obando Blanco (2016) considera que el principio de celeridad es aquel que:

Se impone a los jueces el deber de realizar las actividades procesales en forma diligente y dentro de los plazos establecidos (...), se fundamenta en la rápida definición de los procesos, asignándole incluso responsabilidad funcional, en caso de cualquier demora por su negligencia, salvo casos de excepción señalados expresamente (...). (p.68)

Conforme a ello, y tomando en cuenta el articulado 458° del Código Procesal Civil se procede a declarar Rebelde al demandado Javier Nina Gómez por no haber contestado la demanda. Así también se declara el saneamiento del proceso conforme al artículo 465° del código acotado, el juzgador de oficio e incluso cuando el emplazado haya sido declarado rebelde, emitirá resolución pronunciándose sobre la validez jurídica procesal. Encontrándose conforme a lo dispuesto por el juzgador, se observa que, de lo acontecido en el presente caso, que no se han presentado elementos que invaliden la relación jurídica procesal, concurriendo las condiciones de acción y los presupuestos procesales.

Etapas Probatorias

Conforme lo señala el expediente judicial N°00818-2021-PA/TC Piura en su fundamento 11 a 12, el derecho a probar se encuentra orientado por los fines propios del debido proceso, este viene a ser es un derecho esencial de las partes del proceso de producir la prueba vinculada con los hechos que conforman su pretensión o defensa. Es un derecho complejo compuesto por el derecho de ofrecer medios probatorios necesarios para que sean actuados y valorados de manera adecuada y con la debida motivación, para darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia.

Respecto a la fijación de puntos controvertidos Cavani Brain (2016) señala que:

Para establecer en que consisten los puntos controvertidos, deben identificarse los sucesos expuestos por las partes, lo que se verifica del estudio detallado de la demanda, la contestación, la reconvencción y su contestación; para establecer los hechos esenciales, pues solo estos tendrían la aptitud de conducir directamente a un pronunciamiento de fundabilidad o infundabilidad. (p.186)

En el presente caso, se fijaron dos puntos controvertidos y se procedió a admitir los medios probatorios del demandante y demandado.

Para la audiencia de pruebas hubieron cuatro fechas de reprogramación; la primera fue con resolución 05 se fijó para el 22 de marzo del 2016, luego con resolución 06 se reprograma para el 07 de abril del 2016 debido a que no pudieron notificar a las partes la resolución 05 que contenía la fecha de audiencia por fallas en el sistema de notificación, posteriormente con resolución 07 se vuelve a reprogramar fecha de audiencia para el 28 de abril del 2016, porque no se notificó al demandado Javier Nina Gómez, se informa además que siendo que el juzgado envió oficio al hospital “Edmundo Escomel” solicitando la historia clínica del Faustino Nina Amache, esta no ha sido remitida, reiterando nuevamente el requerimiento. Luego con resolución 08 se fija nuevamente fecha de audiencia para el día 28 de junio del 2016 por que Javier Nina Gómez no había sido notificado.

Finalmente, se lleva la audiencia de pruebas, el juzgado procede a la actuación de medios probatorios en el orden establecido por el artículo 208° del Código Procesal Civil, en el presente caso se llevó conforme está establecido: Declaración testimonial de Javier Humpire Toledo, presentación o exhibición de documentos; respecto a la historia clínica solicitada al hospital “Edmundo Escomel”, se resolvió prescindir de ella y se admitió como medio probatorio extemporáneo las copias de la historia clínica de Faustino Nina Amache, presentada por Eduardo Nina Gómez. Se continuo con la exhibición de documentos y declaración del demandado Eduardo Nina Gómez. Los abogados se reservan su derecho de presentar su informe por escrito, y de conformidad al artículo 212° del Código Procesal Civil se concede a las partes el plazo de 05 días para la presentación de sus alegatos. Considero que el Juez resolvió correctamente, al aceptar el medio de prueba extemporáneo presentado por Eduardo Nina Gómez, debido a que el juez solicitó de manera reiterada las copias de la historia clínica y no

le fueron remitidas, sin embargo, las copias de la historia clínica que presento el demandado eran certificadas, teniendo la misma validez que un documento original.

El artículo 235° del Código Procesal Civil que señala (...) que:” La copia de documento público tiene el mismo valor que el original, si esta certificada por auxiliar jurisdiccional respectivo, notario público o fedatario, según corresponda”.

Etapas Decisorias

En esta etapa el Juez debe decidir de acuerdo a las pretensiones presentadas por las partes, de acuerdo al desarrollo del proceso, analizar los hechos, los medios de prueba serán valorados y procederá a resolver cada uno de los puntos controvertidos, para de acuerdo a ello declarar fundada o infundada la demanda aplicando el derecho en el caso planteado, resolviendo así la controversia surgida entre las partes.

Una sentencia puede ser declarada en primera instancia fundada, infundada. Será fundada cuando la decisión del Juez favorezca a la parte demandante, esta puede ser total o en parte sobre el reconocimiento de las pretensiones. Se tiene que el artículo 200° del Código Procesal Civil regula que, la parte debe acreditar presentando medios probatorios de los hechos que ha afirmado en la presentación de su demanda o reconvención, de lo contrario estos no se tendrán por verdaderos, en consecuencia, su demanda será declarada infundada.

La Sentencia del Tribunal Constitucional contenida en el expediente N°974-96-HC/TC en su tercer fundamento señala que “(...) es fundada una demanda cuando se ha probado la afirmación de los hechos alegados por el demandante que configuran el derecho invocado reconocido por ley; caso contrario se debe declarar infundada cuando no se prueba los hechos anotados”.

Etapas Impugnatorias

En esta etapa impugnatoria, se presenta el recurso de apelación para que se realice una revisión de la sentencia que le causa agravio al recurrente. El recurso de apelación, en palabras de Monroy Gálvez (1992) se caracteriza porque:

Solo está concebido para afectar a través de el, autos o sentencias, resoluciones en las cuales haya una decisión del Juez originada en un análisis lógico-jurídico del hecho, o de la norma aplicable al hecho; (...) se puede interponer contra una resolución o parte de ella. Es decir, admitiendo que una resolución puede contener más de una decisión

judicial, es posible que solo alguna de ellas sea considerada agravante y equivocada con vicio y error por una de las partes, siendo así, esta podrá apelar precisando que solo lo hace respecto de la parte específica de la resolución y no sobre su integridad. (p.25)

En el caso que nos ocupa, la apelación es presentada por el demandado Eduardo Manuel Nina Gómez, encontrándose dentro del plazo y conforme lo señala el artículo 478° inciso 13 del Código Procesal Civil. Al haberse cumplido los requisitos de admisibilidad, habiéndose presentado los fundamentos, indicando el error de hecho o de derecho en el que ha incurrido la resolución impugnada, asimismo se ha precisado el agravio y se ha sustentado de forma clara la pretensión de la apelación, de esta manera se está cumpliendo con los requisitos de procedencia que están contenidos en los artículos 357°, 358°, 366° y 367° del código acotado, habiendo hecho el pago respectivo y habiendo presentado la tasa judicial por derecho de apelación, y conforme de lo prescrito por el artículo 371° del mismo código, que señala que procede apelación con efecto suspensivo contra las sentencias y autos que dan por concluido el proceso o impiden su continuación, y en los demás casos previstos, es así que, con resolución 13° se concede apelación con efecto suspensivo en contra de la sentencia apelada.

4. Análisis de las Sentencias

La sentencia es el acto jurídico que tiene mayor relevancia en el proceso, puesto que se va a manifestar a cerca de la resolución del conflicto, para Couture (1958) la sentencia es:

Una operación humana, de sentido preferentemente crítico, cuya función más importante incumbe al juez como hombre y como sujeto de voliciones. Se trata de una sustitución de la antigua logicidad de carácter puramente deductivo, argumentativo, conclusional, por una logicidad de carácter positivo, determinativo y definitorio. (p.288)

En la misma línea Rioja Bermúdez (2017) opina que la sentencia viene a ser una operación que se realiza mentalmente respecto a un análisis y crítica, donde el juzgador, al conocer lo que argumenta la parte demandante y los argumentos que señala el demandado procede a resolver la contienda judicial a través de un fallo.

Para el presente caso, las sentencias emitidas se han pronunciado sobre el fondo de la controversia, porque en ellas se han establecido de forma válida la relación procesal, el juez le pone fin al proceso, ha cumplido con el deber de emitir pronunciamiento sobre la demanda, en

este caso estimándola, a su vez esta sentencia corresponde clasificarla como declarativa, Devis Echandía (1984) señala que:

La sentencia declarativa tiene como finalidad la declaración de un derecho o responsabilidad o de la constitución de una relación jurídica, e incluyen, por lo tanto, al grupo general de declarativos y a los dispositivos. En todos ellos el juez regula un conflicto singular de intereses y determina quien tiene el derecho. (p.165)

Cabe resaltar que ambas sentencias emitidas han cumplido con las condiciones formales conforme lo regula el Código Procesal Civil artículo 122°, por otro lado, estas sentencias han sido congruentes al emitir su pronunciamiento de fondo, porque se han pronunciado sobre las pretensiones sostenidas de las partes, siendo estas debidamente motivadas exponiendo las razones que determinan la decisión de la sentencia, disponiendo además de los fundamentos de derecho para emitir su fallo.

SUBCAPÍTULO V. POSICIÓN PERSONAL SOBRE EL CASO

Considero que en el presente caso se ha cumplido la norma jurídica, el demandante ha podido ejercer su derecho de acción solicitando tutela jurisdiccional, teniendo acceso a la justicia y que en el desarrollo del proceso se aprecia que se ha llevado un debido proceso, la parte contraria ha ejercido su derecho de contradicción, por lo tanto, el juez ha cumplido su rol de impartir justicia resolviendo un conflicto suscitado entre las partes procesales.

A mi parecer, es correcto que se haya declarado nulo el acto jurídico respecto a la compraventa de derechos y acciones del inmueble en la presente litis, toda vez que el demandante reclamaba un derecho legítimo debido a que le correspondía concurrir como heredero en su condición de hijo de la causante Concepción Gómez de Ochoa, por tanto debía disponerse la concurrencia con los demandados en la herencia dejada por la referida causante, cuya sentencia de demanda de inclusión de heredero y petición de herencia ha quedado consentida.

CAPÍTULO II. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE ESPECIAL

SUBCAPÍTULO I. ANTECEDENTES Y ACTIVIDAD PROCESAL

1. Antecedentes

Juana Sandra Apaza Chayñi en adelante la demandante, es trabajadora en actividad, ingreso a laborar en fecha 20 de junio de 1998 de manera ininterrumpida a la fecha de interponer la presente demanda, trabajando en el puesto de Personal de Atención Permanente, anteriormente ese cargo llevaba el nombre de Educador Integral del Hogar de Niños del Centro de Atención Residencial Hogar San Luis Gonzaga -Arequipa del INABIF (Instituto Nacional para el Bienestar Familiar) en adelante la entidad demandada. Siendo su última remuneración básica mensual de S/1,500.00 (Mil Quinientos con 00/100 Soles) contando con un tiempo de servicios acumulados a la fecha de presentar la demanda de 16 años, 5 meses y 15 días.

2. Descripción de la Controversia

El conflicto de intereses que contiene este informe deviene con relevancia jurídica, debido a que la demandante alega que los contratos realizados en su contratación desde el momento que ingresa a trabajar, que viene a ser en el periodo del 20 de junio de 1998 al 31 de julio del 2008 y del 01 de agosto del 2008 a la fecha de la interposición de la presente demanda, estos contratos se han desnaturalizado porque la relación laboral que existe en la realidad viene a ser de una relación laboral de forma indeterminada. Por su parte la entidad demandada alega que los contratos realizados con la demandante del periodo 20 de junio de 1998 al 31 de julio del 2008 son de una relación civil sujeta a contratos de locación de servicios, y que los contratos del periodo 01 de agosto del 2008 a la fecha de interponer la demanda, son Contratos Administrativos de Servicios en adelante se le denominara contratos CAS y se encuentran regulados con un régimen especial de contratación laboral. Por tal motivo el conflicto radica en resolver si realmente los contratos mencionados se han desnaturalizado y son contratos de trabajo a plazo indeterminada o por el contrario son de naturaleza civil y administrativa.

3. Posiciones Contradictorias

3.1. Demandante

Surgido este conflicto, Juana Sandra Apaza Chayñi interpone demanda de materia laboral solicitando la declaración de desnaturalización de los contratos de locación de servicios del periodo 20 de junio de 1998 al 31 de julio del 2008 y desnaturalización de los contratos CAS

del periodo 01 de agosto del 2008 a la fecha de interponer la demanda; para amparar su pretensión presenta como argumentos de derecho los artículos 22°, 24° y 26° inciso 1 y 3 de la Constitución Política del Perú; asimismo invoca la aplicación del Principio de Primacía de la Realidad; la Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR artículo 4°; el Decreto Legislativo N° 713, el artículo III de la Ley N° 26636 y jurisprudencia aplicable al caso.

3.2. Demandado

Por otro lado, el INABIF sustenta en su escrito de contestación que los contratos firmados con la demandante son contratos civiles y contratos CAS respectivamente; y que estos últimos, han sido suscritos con la demandante, y no pueden representar que se está encubriendo una relación de trabajo, debido a que corresponden a un régimen laboral especial sometido desde el 01 de agosto del 2008, sustentando su posición en la Ley N° 29497 Nueva Ley Procesal del Trabajo, en el Código Procesal Civil, en la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Constitución Política del Perú.

4. Actividad Procesal

Etapas Postulatorias

Presentación de la Demanda

Con fecha 05 de diciembre del 2014, a fojas 260 a 275 Juana Sandra Apaza Chayñi interpone demanda de desnaturalización de contrato en contra del Hogar San Luis Gonzaga Arequipa, ante el Juzgado Especializado en lo Laboral de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, estableciendo como petitorio actuando por derecho propio, presenta dos pretensiones principales que son:

A) Que, el juzgador en aplicación del Principio de la Primacía de la Realidad y por desnaturalización de la relación laboral de contratos de servicios no personales, suscritos en el periodo de 20 de junio de 1998 al 31 de julio del 2008, entre la recurrente y el Hogar San Luis Gonzaga Arequipa del INABIF, Zona registral XII Sede Arequipa, declare la existencia de una relación laboral indeterminada entre la recurrente y la demandada, periodo del 20 de junio de 1998 al 31 de julio del 2008, en el cargo de educador integral (ahora denominada personal de atención permanente) del Hogar San Luis Gonzaga-Arequipa, regido bajo Decreto Legislativo N° 728.

B) Que, el juzgador en aplicación del Principio de la Primacía de la Realidad, por aplicación de las propias normas de contratación de la parte demandada y por desnaturalización de contratos administrativos de servicios, suscritos por el periodo 01 de agosto del 2008 a la fecha de interponer la demanda, entre la recurrente y la entidad demandada, declare la existencia de una relación laboral de carácter indeterminada entre la recurrente y la demandada, desde el 01 de julio del 2008 a la fecha de interponer la demanda, en el cargo de personal de atención permanente (antes denominada educador integral del hogar para niños) del centro de atención residencial Hogar San Luis Gonzaga-Arequipa del INABIF, regido bajo el Decreto Legislativo N° 728.

A continuación, la demandante presenta como fundamentos de hecho los siguientes:

1.- Que, la recurrente ingresa a trabajar con fecha 20 de junio de 1998 ocupando el puesto de educador integral del Hogar San Luis Gonzaga-Arequipa, realizando sus labores bajo la apariencia de un contrato de servicios no personales desde el 01 de diciembre de 1997 al 31 de julio del 2008.

2.- Que, en el año 2008 a partir del 01 de agosto hasta la fecha de iniciar la presente demanda, la parte demandada le hace firmar a la demandante contratos CAS, para desempeñar la misma labor y función de personal de atención permanente de la entidad demandada.

3.- Que, de la desnaturalización del contrato de servicios no personales -locación de servicios es pretensión de la demanda respecto a la relación a un primer periodo de prestación de servicios denominada locación de servicios, se determine que existe un vínculo de naturaleza laboral entre la demandante y la demandada, en la cual la demandante labora como educador integral (ahora denominado personal de atención permanente) de la parte demandada, bajo la forma de contratos de servicios no personales-locación de servicios, para ello señala que se tome en cuenta la presunción de laboralidad, para determinar que existe vínculo laboral entre las partes del proceso, tomando en consideración la Ley N°29497 Nueva Ley Procesal del Trabajo, artículo 23° inciso 2.

4.- Que, el contrato de trabajo es un acuerdo de voluntades, destinado a producir efectos jurídicos entre dos partes, trabajador y empleador, caracterizado por el suministro de fuerza de trabajo y pago de remuneración. En la presencia de un vínculo laboral se presume la existencia de una prestación personal de servicios subordinados, ello de acuerdo a lo que señala el artículo 4° TUO del Decreto Legislativo N° 728. Agrega que para determinar la existencia de un

contrato de trabajo debe tenerse en cuenta a los artículos 4°,5°,6°,7° y 9° del Texto Único Ordenado de Decreto Legislativo antes mencionado, por otro lado se menciona que en nuestro ordenamiento establece la presunción legal a que en toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados se presume un contrato de trabajo a plazo indeterminado, por lo tanto, deben ser entendidos como componentes tipificantes: A la prestación personal de servicios, la subordinación, y la remuneración.

5.- Que, sobre la prestación personal de servicios que supone que son desplegadas y brindadas en forma personal y directo por el propio trabajador como persona natural. La prestación personal de servicios por la parte demandante a favor de la entidad demandada en el primer periodo está acreditado con los medios probatorios como: Los contratos de servicios no personales de locación de servicios celebrados entre la demandante y la demandada en el presente proceso, de los que aparece que la demandada ha realizado la contratación de la recurrente a fin de que realice sus labores; en consecuencia, se encuentra acreditada la prestación personal de servicios por parte de la recurrente a favor de la parte demandada; corresponde a la parte demandada desvirtuar la presunción de laboralidad de tales servicios, de conformidad con el artículo 23° inciso 1 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley 29497.

6.- Que, sobre la subordinación en el presente caso, se encuentra acreditada con los contratos de servicios no personales, donde se consigna que el actor (...) deberá presentar la información respectiva que le sea solicitada por escrito o de forma verbal, se le obliga a la demandante un compromiso de confidencialidad e integridad de la información, así también que los pagos se efectuaran previa conformidad y aprobación del titular, con ello constituye un indicativo que debía prestar servicios en relación de subordinación a la parte demandada al tenerle que rendir cuentas en forma verbal o por escrito y cumplir obligaciones, por otro lado argumenta la existencia de control de asistencia del personal de dicha dependencia, acreditando de esta manera la subordinación hacia la parte demandada.

7.- Que, sobre la remuneración menciona que estas se hacían bajo recibo por honorarios, en razón de que la entidad demandada le pagaba una retribución por sus servicios personales; con ello se acredita el pago a la parte demandante por retribución de servicios prestados mensualmente.

8.- Que, se debe aplicar el Principio de Primacía de la Realidad, se constituye un elemento implícito del ordenamiento impuesto por la propia naturaleza tuitiva de la Constitución Política

del Perú, que ha visto al trabajo como un deber y un derecho base del bienestar de las personas, artículo 22°. Así también invoca en su demanda el artículo 23° de la constitución peruana que señala: “El juez en caso de discordia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o de acuerdos, debe dar preferencia a lo primero, esto es, a lo que ocurre en el terreno de los hechos o de la realidad”. El contrato de trabajo constituye un contrato realidad, se tipifica por la forma y condiciones bajo las cuales se ha prestado el servicio con la denominación que se le pudiese otorgar a dicha contratación.

9.- Que, se ha acreditado la prestación personal de servicios de la demandante en atención a la entidad demandada, en relación de subordinación y dependencia a cambio de remuneración mensual configurándose los elementos del contrato de trabajo. Se puede determinar que existe un vínculo de relación laboral entre las partes del presente proceso. Más aún que la recurrente se encuentra laborando para la demandada en la misma dependencia y mediante otra modalidad de contrato, en el mismo cargo que en realidad es indeterminado.

10.- Que, respecto a la contratación por servicios no personales celebrados entre las partes no van de acuerdo a la verdadera naturaleza de los servicios prestados por la demandante, puesto que la parte demandante cumplía labores de naturaleza permanentes y necesarias que tiene relación con la subordinación y dependencia, dando lugar a la desnaturalización de los contratos por servicios no personales celebrado entre las partes, concluyéndose que el contrato en este periodo es de naturaleza laboral indeterminada.

11.-Que, en mención de la desnaturalización de los contratos administrativos de servicios, la demandante desde el 01 de agosto del 2008 a la fecha de interponer la demanda, es contratada bajo este tipo de contratos para el puesto de personal de atención permanente de la entidad demandada; y en base a la condición irrenunciable de los derechos laborales contemplados en la Constitución Política del Perú artículo 26°, es importante destacar la continuidad en las labores desarrolladas por la demandante que no tiene que ver con la modalidad de su contratación, se determina que los supuestos contratos de locación de servicios y los contratos CAS, encubrieron de hecho, una relación de naturaleza laboral y no civil, el cual sería de naturaleza indeterminada, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 4° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Sentencia del expediente N°1154.2011-PA/TC.

12.-Que, la entidad demandada realiza de manera incorrecta y continua con el mismo trabajador, varios contratos bajo diferentes modalidades para labores permanentes, siendo una

labor de naturaleza permanente el puesto de personal de atención permanente, para ejercer funciones de casa de atención residencial para niños, siendo que en el ámbito laboral siempre que se acredite la continuidad del servicio no puede ser considerado una novación contractual, que signifique la extinción de lo anterior la sola firma de los contratos CAS.

13.- Esta norma de preferencia de vínculo indeterminado de un contrato de trabajo por sobre la formalidad de la firma de un contrato CAS, debe también observarse que el periodo anterior y respecto del cual se predica su invalidez de la posterior contratación CAS, se halla desnaturalizado, ya sea que se trate de contratos por servicios no personales o locación de servicios o cuando existan contratos modales (plazo fijo), dicho de otra manera cuando la modalidad contractual usada sea válida, no solo de manera formal sino también en los hechos, la validez del régimen CAS prevalece.

14.- Vale decir entonces que si a una relación contractual de naturaleza civil, le sustituye un contrato CAS, sin **solución de continuidad** y se concluye que la relación contractual de locación de servicios ocultaba realmente una relación laboral de naturaleza indeterminada, el contrato CAS suscrito no surtirá efectos, por consiguiente en aplicación del Principio de Primacía de la Realidad, presume la continuación de la relación laboral a plazo indeterminado, en la que han nacido derechos laborales que en aplicación al principio de irrenunciabilidad de derechos, no pueden ser ignorados ni restringidos por la sola firma de un contrato CAS, los que de por sí, dan menores derechos a los de un contrato laboral de naturaleza indeterminada. Por lo tanto, para que los contratos CAS resulten eficaces no basta la sola suscripción, sino suponen además la no existencia previa del vínculo laboral (encubierta o no bajo otra forma contractual), de tal forma que la suscripción de esos contratos CAS, implique una mejora de la condición del trabajador con mayores derechos que los que ostentaba.

15.- Que, se ha verificado que en los contratos CAS, la demandante sin solución de continuidad a partir de la fecha de ingreso continuo con las mismas labores, en merito a la suscripción de contratos CAS, en atención de lo descrito con anterioridad y conforme los principios de irrenunciabilidad de derechos, y de continuidad y el principio protector, al preferir la condición más favorable para el trabajador, estos contratos CAS suscritos no se pueden aplicar al vínculo laboral sostenido entre la recurrente y la parte demandada, puesto que se configura en una relación a plazo indeterminado según lo establecido por el Decreto Legislativo N°728. En la realidad, este periodo laborado por la recurrente se entiende que se encuentra sujeto al régimen

laboral de la actividad privada, corresponde que se declare la existencia de una relación de naturaleza laboral desde la fecha que ingresa la recurrente a laborar.

16.- Que, de la verificación de los contratos realizados entre las partes, se advierte que la demandante realizó las mismas funciones desde el momento que hace su ingreso a laborar ocupando el puesto de personal de atención permanente en la entidad demandada, este es un puesto primordial en su organización estableciéndose que dicha función viene a ser de naturaleza permanente. Es preciso mencionar que, en la constancia de pagos de remuneración, se le considera a la demandante como trabajadora que presta servicios personales mismo cargo desempeñado desde su fecha de ingreso. Se evidencia que la demandada indebidamente celebra en forma ininterrumpida con el mismo trabajador varios contratos de modalidades diferentes, para desempeñar labores que son de carácter permanente, dado que a la fecha la misma labor la vienen realizando trabajadores formalmente reconocidos como personal permanente.

17.- Queda acreditado que los contratos CAS celebrados entre las partes no pueden responder a la verdadera naturaleza de los servicios prestados por la parte demandante, puesto que la recurrente realizaba funciones de naturaleza permanente configurándose la desnaturalización de los contratos CAS, existiendo una relación contractual laboral de naturaleza indeterminada.

18.- Que, de la declaración del contrato laboral de naturaleza indeterminada, se ha probado que la recurrente trabaja para la entidad demandada desde el principio de su vínculo laboral, con un contrato a plazo indeterminado, bajo la norma laboral de la actividad privada, que su regulación se encuentra contenida en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Supremo N° 003-97-TR.

Seguidamente, ampara su petitorio en los siguientes fundamentos de derecho:

1.- Constitución Política del Perú, artículo 2° , inciso 2 ; artículo 22° señala que: “El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona”; artículo 24° que señala que: “ El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure para el (...) el bienestar material y espiritual”; artículo 26° inciso 1° reconoce que: “ En la relación laboral se respeta el principio de igualdad sin discriminación”, inciso 2 señala que: “Se respeta el carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la Ley”, inciso 3; interpretación favorable al trabajador en caso de duda; artículo 77°.

2.- El Principio de la Primacía de la Realidad.

3.- Ley de Productividad y Competitividad Laboral, artículo 4° señala que: “En toda prestación de servicios remunerados y subordinados se presume, salvo prueba en contrario, la existencia de un contrato de trabajo por tiempo indeterminado”.

4.- Ley N° 26636 artículo III señala que: “El Juez debe velar por el respeto del carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley”.

5.- Sentencia recaída en el Expediente N° 008-2005-PI/TC sobre igualdad de trato.

6.- Decreto Legislativo N°713, decreto que consolida la legislación sobre descansos remunerados de los trabajadores sujetos al Régimen Laboral de Actividad Privada, artículo 27.

7.- Jurisprudencia aplicable aplicación de los principios de la primacía de la realidad y de irrenunciabilidad, sobre la buena fe contractual, que contiene el Código Civil para reconocer los derechos laborales que corresponda.

8.- Expediente 2132-2003 -AA/TC Piura que contiene el Principio de Primacía de la Realidad.

Como vía procedimental la demanda será tramitada en el Proceso Ordinario Laboral de acuerdo a la Ley N° 29497 artículo 2°. Como monto de la pretensión, señala que no es posible determinarlo por ser inapreciable en dinero.

Señala como medios probatorios los siguientes:

1.- Presenta copias simples de 14 contratos de locación de servicios, 01 Adenda de locación de servicio, copia simple de 03 contratos administrativos de servicios, copia simple de 07 Adendas de contratos administrativos de servicios, para poder acreditar que la demandada realizó una función de labor permanente en el cargo de personal de atención permanente de la entidad demandada.

2.- Presenta copia simple de 166 recibos por honorarios, copia simple de 74 boletas de pago, con ello se acredita el requisito de remuneración periódica fija y permanente.

3.-Presenta copia simple de 02 circulares y 03 *memorándum*, para acreditar la existencia de subordinación y ha laborado de forma ininterrumpida.

4.- Exhibición que deberá realizar la entidad demandada respecto a las boletas de pago del personal que trabaja en la entidad demandada, que son los siguientes: Orlando Cervantes

Romero, Iris Murray Benavides, Betzabé Ponce Picardo y Juan José Mendoza Béjar; quienes realizan la función de personal de atención permanente de la entidad demandada, para acreditar que dichas funciones son realizadas por personal permanente regido por el Decreto Legislativo N°728.

Como vía procedimental y de acuerdo con lo regulado en la ley N° 29497 artículo 2° la presente acción se tramita en vía de proceso ordinario laboral siendo competente su juzgado. Respecto al monto del petitorio la pretensión es inapreciable en dinero.

En un segundo otrosí, la demandante solicita tener en cuenta para mejor resolver la sentencia del Tribunal Constitucional que se encuentra en el Expediente N° 01154-2011-PA/TC sobre continuidad de labores y desnaturalización de contratos CAS.

Con fecha 09 de diciembre del 2014, la demandante presenta escrito sobre corrección de error material, señala que:” respecto al punto B de su petitorio en la parte final por error señalo que la contratación CAS se inició el 01 de julio del 2008, cuando en realidad fue el 01 de agosto del 2008 debiendo ser lo correcto.

Respecto al punto 4.1.1. de los fundamentos de hecho en la parte final de la demanda se señala por error que los contratos de servicios no personales se inician el 01 de diciembre de 1997, cuando lo correcto es el 20 de junio de 1998.

Admisión de la Demanda

Con fecha 16 de diciembre del 2014, el Séptimo Juzgado de Trabajo emite la Resolución N° 01, que admite la demanda de desnaturalización de contratos, presentada por la demandante en contra de la parte demandada, con emplazamiento al Procurador Público del Hogar San Luis Gonzaga Arequipa y el INABIF, debiendo sustanciarse en la vía procedimental del Proceso Ordinario. En la misma Resolución N°01 se cita a las partes para Audiencia de Conciliación para el 23 de marzo del 2015, emplazando a la parte demandada para que concurra a la audiencia de conciliación con el escrito de contestación.

Con fecha 09 de enero del 2015, Juan Vicente Monroy Gallegos presenta escrito para deducir excepción de Falta de Legitimidad Para Obrar del demandado, regulado en el inciso 6 artículo 446° del Código Procesal Civil, sostiene que con Resolución de la Unidad Administrativa N° 049 del 2005, ha sido designado Director del Hogar San Luis Gonzaga hoy Centro de Acogida Residencial (CAR) San Luis Gonzaga de la ciudad de Arequipa, y la representación que ejerce

del CAR es solo de carácter administrativo para su funcionamiento; el CAR es parte del INABIF, jurídicamente no cuenta con facultades para contestar esta demanda, quien debería ser emplazado es el representante legal del INABIF, que tiene como domicilio legal en Av. San Martín N°685 Pueblo Libre, Lima.

Con fecha 14 de enero del 2015, se emite la Resolución 02 que señala que previamente el recurrente cumpla con apersonarse conforme a Ley, señalando dirección electrónica y acompañar documento actualizado, en original o copia fedateada, que acredite su representación otorgada, dentro del término de 03 días bajo apercibimiento de tener por no presentado su escrito, debiendo notificarse en el domicilio procesal señalado en el escrito precedente.

Con fecha 06 de marzo del 2015, se emite la Resolución N°03 póngase en conocimiento de la parte demandante la devolución de cedula de notificación dirigida al INABIF, debiendo cumplir con precisar la dirección domiciliaria teniendo en cuenta lo informado en un plazo de 03 días.

Contestación de la Demanda

Con fecha 23 de marzo del 2015, se presenta escrito de apersonamiento y contestación de demanda por intermedio de Roger Elkie Niego Arana, Procurador Público del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables-MIMP, señala que habiendo recibido notificación respecto a la admisión de la presente demanda, en nombre y representación del Estado -INABIF y de conformidad a la Constitución Política del Perú artículo 47°, así como de acuerdo al Decreto Legislativo N° 1068 y Decreto Supremo N° 017-2008-JUS; presenta su escrito de apersonamiento y contestación, señalando lo siguiente:

1.- Respecto al periodo sujeto a los contratos de Locación de Servicios. – En referencia a este periodo se precisa que la parte que interpone la demanda tenía una relación civil con la parte demandada, esta relación estaba sostenida en contratos de locación de servicios que iniciaron el 20 de junio del 1998 a la fecha que se presenta la demanda, los mismos que son de naturaleza civil. En todo caso señala que sea el juzgador que utilizando sus facultades, el que acredite la real naturaleza de las labores realizadas por la demandante en este periodo, respecto a la supuesta existencia sobre elementos esenciales de una relación laboral.

2.-Respecto del periodo sujeto a contratos CAS. - La demandante ha suscrito con la demandada desde el 31 de julio del 2008 en adelante; estos contratos pertenecen a normas especiales que

regulan contratos laborales, su reglamentación se encuentra contenida en el Decreto Legislativo N° 1057, siendo modificada por ley N° 29849 y su Reglamento, asimismo este tipo de contratación toma en cuenta lo señalado en el Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, que contiene las siguientes características:

La suscripción por la demandante, a partir del 31 de julio del 2008 implica su paso a un nuevo sistema para laborar que es especial y privativo del Estado, a su vez viene a ser diferente del régimen determinado por los Decretos Legislativos N° 276 y N° 728. Este sistema laboral nuevo y especial tiene derechos y restricciones que son distintos a los regímenes mencionados, estos son:

- La inexistencia de CTS y de gratificaciones anuales, por el periodo anterior al 06 de abril del 2012.
- La inexistencia de estabilidad laboral, artículo 10° de la Ley N° 29849 e indemnización máxima de hasta 03 meses de remuneraciones dejadas de percibir, en caso de Resolución arbitraria o injustificada del Contrato.
- Descanso anual remunerado de 15 días al año por el periodo anterior al 06 de julio del 2012.

Que, conforme a ello los contratos CAS firmados con la parte demandante de ninguna manera pueden significar “encubrimiento formal de la relación de trabajo”, lo que realmente viene a ser es un régimen nuevo laboral y especial, sometido desde el 31 de julio del 2008, no corresponde por ello que se le deba reconocer como trabajadora a plazo indeterminado del régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 con sus beneficios, como se solicita.

3.- Que, según la Constitución Política del Estado no corresponde el pago de Costos y Costas, en su artículo 47° señala que “El Estado esta exonerado del pago de gastos judiciales”, así también lo señala el artículo 413° del Código Procesal Civil.

A continuación, presenta como fundamentos de derecho los siguientes:

1.- Menciona a la Nueva Ley Procesal del Trabajo Ley N°29497, así como también cita a la Ley Orgánica del Poder Judicial, al Código Procesal Civil y por y ultimo a la Constitución Política del Perú.

En todo lo que resulte aplicable.

Seguidamente, presenta como medios probatorios los siguientes:

1.- Copias de contratos de locación de servicios y de contratos CAS, ofrecidos por la parte demandante anexos 1-B y 1-C del escrito de demanda, que acreditan el carácter civil y CAS sobre el vínculo laboral entre las partes procesales, desde el 20 de junio de 1998 a la fecha en que se presenta la demanda.

Finalmente, en un primer otrosí, señala que de conformidad con el artículo 5° del Decreto Supremo N°017-2008-JUS delega representación a favor de la Dra. Paola Silva Lizárraga asesor jurídico de la Sociedad de Beneficencia Pública de Arequipa y/o Gustavo Pérez Hinojosa y/o Líder Alberto Quispe Aguirre y/o Geraldine Gell Contreras Horna y/o Cleidy Lacaveratz Sequeiros y/o Norma Zoila Yáñez Ruiz, abogados de esta procuraduría, para que actúen en su nombre y representación en el presente proceso.

Audiencia de Conciliación y Admisión de la Contestación

La audiencia de conciliación se lleva a cabo en fecha 23 de marzo del 2015, contando con la asistencia de la parte demandante y la parte demandada en la persona de la Dra. Paola Silva Lizárraga. En esta audiencia de conciliación se emite la Resolución N°04, que tiene por apersonado al Procurador Público del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables-MIMP en la persona de Roger Elkie Niego Arana, se tiene presente la delegación que se efectúa en autos; teniéndose por apersonada a la Dra. Paola Silva Lizárraga como abogada delegada de la Procuraduría del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, verificándose que tiene facultades suficientes para conciliar, notificándose en este acto a la parte demandante y se le hace entrega copias de los documentos adjuntados. Seguidamente hace una invitación para que las partes puedan llegar a una conciliación, luego de una breve deliberación manifiestan no arribar a acuerdo alguno, dándose por fracasada esta etapa.

A continuación, se procede a precisar las pretensiones de la demanda, se procede a emitir la Resolución N°05 que resuelve tener por contestada la demanda porque reúne los requisitos de admisibilidad previstos en los artículos 442°, 424° y 425° del Código Procesal Civil y los artículos 2°, 13° y 19° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo; seguidamente se procede a señalar fecha para la Audiencia de Juzgamiento para el día 19 de junio del 2015, dando por concluida la presente audiencia.

Con fecha 08 de mayo del 2015, se emite la Resolución N°6 se tiene por apersonado y contestado la demanda del Procurador a cargo de la defensa de la entidad demandada.

Saneamiento del Proceso y Admisión de Medios Probatorios

En la Audiencia de Juzgamiento llevada a cabo el día 19 de junio del 2015 contando con la presencia de la demandante y su abogado, la parte demandada con la abogada delegada de la procuraduría del Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social en adelante (MINDES). Se llevo a cabo la actuación de medios probatorios de la siguiente forma:

1.- Respecto a la determinación de los hechos que no necesitan prueba será: a) La prestación de servicios prestados para la demandada ha sido realizada de forma continuada; b) Su fecha de ingreso y el cargo que ocupa la actora.

2.- Los hechos que si necesitan prueba son: Determinar si los contratos de locación de servicios y los contratos CAS se han desnaturalizado a un contrato de trabajo a plazo indeterminado sujeto al régimen común de la actividad privada.

3.- En esta Audiencia de Juzgamiento se emite la resolución N°07 que resuelve admitir los siguientes medios probatorios:

A. De la parte demandante:

1.- Exhibición que deberá efectuar la demandada de las boletas de pago de los trabajadores Orlando Cervantes Romero, Iris Murray Benavides, Betzabé Ponce Picardo y Juan José Mendoza Béjar.

2.- Documentos: Copia simple de 14 contratos de locación de servicios y 01 adenda de locación de servicios, copia simple de 03 contratos CAS, copia simple de 07 adendas de contratos CAS, copia simple de 166 recibos por honorarios, copia de 74 boletas de pago, copia simple de 02 circulares y 03 memorandos.

B.- De la parte demandada:

Documentos:

1.- Contratos de locación de servicios ofrecidos por la demandante.

2.- Contratos CAS ofrecidos por la demandante.

Etapas Probatorias

En la audiencia de juzgamiento se da lugar a la actuación de medios probatorios, se procede con los medios probatorios de la parte demandante, sobre exhibición de boletas de pago que debió realizar la parte demandada, se da por incumplido el mandato, se oraliza la prueba documental admitida. Seguidamente se actúan las pruebas de la parte demandada, el abogado oraliza los documentos admitidos como prueba sobre el fondo del proceso. Posteriormente el Juzgador concede la palabra a los letrados para que presenten sus alegatos finales. Finalmente, el juzgador señala fecha para el 26 de junio del 2015 para la notificación de la sentencia, señalando que el plazo de impugnación es de 05 días computados a partir del siguiente día hábil de realizada la notificación sobre la sentencia, de acuerdo a lo regulado en el artículo 32° de la ley 29497.

Etapas Decisorias

Con Resolución N°08 de fecha 26 de junio del 2015 a fojas 318 a 329 se emite la Sentencia N° 72-2015-7JT-NLPT dando solución al conflicto teniendo en consideración lo siguiente:

En la parte expositiva de la Sentencia, se identifica a las partes procesales del presente caso, señalando las pretensiones de la parte demandante, mencionando cuales fueron los fundamentos facticos y los fundamentos jurídicos que sostienen su pretensión; asimismo procede a señalar cuales fueron los fundamentos de hecho y de derecho de la contestación de demanda; y se señala la actividad procesal que se desarrolló en el presente proceso, como audiencia de conciliación y audiencia de juzgamiento.

Por otro lado, se tiene los siguientes considerandos que fueron tomados en cuenta para emitir la sentencia mencionada.

1.- Sobre las pretensiones de la demanda, se determina que no existe discusión en cuanto a la prestación de servicios, sobre la fecha de ingreso y cargo, solo resta determinar si los contratos que han sido realizados entre las partes han sido desnaturalizados, para ello proceden a citar las normas y jurisprudencia: El artículo 4° del Decreto Supremo N°003-97-TR del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, asimismo mencionan que las características que tiene un contrato de trabajo son :Que sea una prestación personal de servicios, que sea remunerado y que este subordinado, tomando además en consideración al artículo 23 inciso 1 de la Ley N° 29497 y jurisprudencia de la Corte Suprema

sobre casaciones laborales que se refieren a los indicios racionales en materia laboral , expediente N° 05463-2011-PA/TC Cajamarca sobre determinación de relación de trabajo encubierta, y tomando en cuenta al expediente N° 1944-2002- AA/TC sobre el Principio de Primacía de la Realidad y casaciones laborales sobre encubrimiento de relación laboral. Asimismo, toma en consideración al II Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral.

2.- Con los medios probatorios actuados y lo afirmado por las partes; se tiene que la actora ha trabajado para la entidad demandada firmando los siguientes contratos: a) Contratos de locación de servicios que van desde el 20 de junio de 1998 al 31 de julio del 2008; b) Contratos CAS que van desde 01 de agosto del 2008 hasta la fecha de la demanda.

3.- Respecto a los contratos de locación de servicios se puede apreciar que las partes en algunos casos suscribieron en forma escrita estos contratos, señalando en los mismos que se contrató a la accionante para ofrecer servicios de educación a niños abandonados que viven en las calles o darles una tutoría de forma especializada, teniendo que conservar en buenas condiciones los ambientes así como todo el material que le sean otorgados, además debe haber un archivo que contenga tanto los informes, proyectos y trabajos que sean desarrollados por la demandante. Así también quedo establecido que de presentarse algún imprevisto o necesidad del servicio o por motivos de funcionamiento, el INABIF podía ordenar que el desarrollo de los servicios pueda realizarse en otro lugar de la entidad. Por otro lado, cabe destacar que con vista del certificado de fojas 259 de fecha 25 de octubre del 2001, se aprecia que la Directora de la entidad demandada, certificó que la parte demandante laboró como Educador, que a la letra indica lo siguiente: “laborando en nuestra institución desde el 20 de junio de 1998 a la fecha , mostrando idoneidad, responsabilidad y puntualidad en el desempeño de sus funciones” . Y según el *memorandum* N° 003-06/ET-HSL G-A de fojas 256 de fecha 27 de enero del 2006, la demandada solicitaba la realización de informes técnicos y de desarrollo, estos escritos no cuestionados por la parte demandada. De ello se aprecia que las actividades desempeñadas por la parte demandante se sujetaban a un control.

4.- De otro lado, siendo que la parte demandante ha desempeñado sus labores de manera no interrumpida por un periodo que sobrepasa los 10 años, se puede deducir que concurre de forma indudable la presencia de los elementos de laboralidad de prestación que cuenta con cierta duración y continuidad señalado en el Expediente N° 05463-2011-PA/TC Cajamarca del Tribunal Constitucional. Además, la demandante manifestó en su demanda y audiencia de

juzgamiento encontrarse sometida a cumplir con un horario laboral, esta afirmación no ha sido objeto de cuestionamiento por la parte contraria en el desarrollo del presente proceso.

5.- Existiendo más que indicios racionales de carácter laboral entre las partes, no existiendo indicios de alguna actividad independientes, se concluye que las partes suscribieron contratos de naturaleza civil, sin embargo, se ha demostrado que en la realidad de los hechos era de naturaleza laboral.

6.- Respecto al periodo que las partes suscribieron contratos CAS, se aplica jurisprudencia utilizada con mucha frecuencia de la Corte Suprema respecto al tema en cuestión, y el criterio establecido en la temática 02 del II Pleno Jurisdiccional Laboral, que señalan que se encuentra invalidez de los contratos CAS cada vez que se constata de manera previa a la firma del contrato CAS, que el locador de servicios desempeñaba en los hechos, un vínculo de trabajo de tiempo indeterminado encubierto. Por tal motivo corresponde declarar la invalidez de los contratos CAS que fueron firmados por la demandante y la entidad demandada partir del 01 de agosto del 2008 a la fecha de la demanda, deviniendo en fundada la demanda.

7.- Respecto al régimen laboral aplicable a la entidad demandada, se tiene que el Decreto Legislativo N° 830, Ley del Instituto Nacional de Bienestar Familiar publicado el 12 de julio de 1996 (fecha anterior a la de ingreso de la recurrente), en su quinta Disposición Transitoria estableció que cuando entre en vigor este decreto legislativo mencionado, los trabajadores que hagan su ingreso al INABIF estarán inmersos en el sistema laboral de la actividad privada, siendo que el Decreto Supremo N° 060-2003-PCM, que dispuso la fusión por absorción del INABIF al Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social-MIMDES, y el Decreto Supremo N° 004-2004-MIMDES, que dio por culminado el proceso de fusión por absorción, no variaron dicho régimen.

8.- De igual forma, hacen mención a la Ley N° 26918 sobre Creación del Sistema Nacional para la Población en Riesgo, del 23 de enero de 1998, establece en su primera Disposición Final que el personal del INABIF está sujeto a lo que dispone el Decreto Legislativo N° 728. De igual manera señala que por Resolución Presidencial N° 365 quedo aprobado el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del INABIF, que contiene en su artículo 36° que el personal que labora en el instituto está sujetos al régimen de la actividad privada, Decreto Legislativo N° 728, ampliatorias, modificaciones complementarias y conexas. También señala que las

remuneraciones del personal del INABIF se rigen por escala aprobada por la Corporación Nacional de Desarrollo-CONADE.

9.- Asimismo, por Resolución Presidencial N° 086 del 09 de marzo del 2001, se aprobó el Reglamento de Organización y Funciones del INABIF, el cual en su artículo 48° estableció que los funcionarios y trabajadores del INABIF están inmersos en el régimen laboral de la actividad privada, de acuerdo al Decreto Legislativo N° 830. Los procedimientos y procesos laborales se rigen por el Decreto Legislativo N°728 y demás normas que lo modifiquen, con excepción de los servidores comprendidos en el Decreto Legislativo N° 276. Posteriormente dicha norma fue derogada con el Decreto Supremo N° 011-2004-MIMDES del 2005, el cual aprobó el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social -MIMDES, estableciendo además en su articulado 3° que:” Los trabajadores del MIMDES incluyendo los de los programas nacionales mantendrán el régimen laboral respectivo, en tanto no se implemente las disposiciones sobre empleo público que correspondan”.

10.- Esta norma fue derogada por el Decreto Supremo N° 003-2012-MIMP del 2012, aprobando el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables-MIMP que establece en su artículo 93° lo siguiente: “El personal del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, se encuentra comprendido dentro del régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público; con excepción de aquellos que a la fecha se encuentran contratados dentro de los alcances del régimen laboral de la actividad privada a que se contrae el texto único ordenado del Decreto Legislativo N°728 y sus normas complementarias, modificatorias y reglamentarias. Adicionalmente están consideradas en dicha excepción el personal que presta servicios al Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables en el marco del Régimen Especial del Decreto Legislativo N° 1057 y sus normas complementarias, modificatorias y reglamentarias”. Se puede concluir que la demandante desde que inicio sus labores como trabajadora para la demandada, estaba inmersa en un contrato de trabajo que le son aplicables las normas del régimen privado en ambos periodos demandados.

11.- Cabe mencionar que los servicios prestados por la demandante como educador integral y personal de atención permanente son de naturaleza de un cargo de personal permanente, porque tiene relación que va de acuerdo a las funciones de la parte demandada, dispuestas en el artículo 5° del Decreto Legislativo N° 830 que indica que las funciones del INABIF tiene que

ver con el desarrollo, ejecución, supervisión y evaluación de los programas y servicios para prevenir, asistir, proteger, rehabilitar y dar promoción a sus objetivos; asimismo su función también radica en la dirección y ejecución de acciones que puedan ser útiles para rehabilitar a los niños y adolescentes que vivan situaciones problemáticas, otra de sus funciones es incentivar a la población para que participen en actos que puedan mejorar la calidad de vida a nivel social, económico y cultural de la colectividad.

12.- Por otro lado, la Nueva Ley Procesal del Trabajo artículo 31° así como el artículo 413° del Código Procesal Civil de aplicación supletoria al proceso laboral, el INABIF se encontraría exento de la condena de costas y costos, sin embargo, la norma especial, es decir la Nueva Ley Procesal del Trabajo establece en su séptima disposición que se puede imponer el pago de costos en los procesos laborales.

13.- Se resuelve declarar fundada la demanda, declarando la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado por desnaturalización de contratos de locación de servicios del periodo del 20 de junio de 1998 al 31 de julio del 2008 y por invalidez de los contratos CAS del periodo 01 de agosto del 2008 a la fecha de la demanda con pago de costos.

Etapas Impugnatorias

Con fecha 01 de julio del 2015, a fojas 337 a 340 la parte demandada interpone recurso de apelación en contra de la Sentencia de Primera Instancia N° 72-2015-7JT-NLPT pidiendo la revocación y que sea declarada infundada conforme a los errores de hecho y de derecho del presente recurso:

Como errores de hecho se tiene que:

1.- La Sentencia apelada declara la desnaturalización de los contratos de locación de servicios y contratos CAS y la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, sin tomar en consideración el precedente vinculante del Tribunal Constitucional de fecha 16 de abril del 2015, en la cual el considerando 18 indica lo siguiente:

El Tribunal Constitucional estima que en los casos que se acredite la desnaturalización del contrato temporal o del contrato civil, no podrá ordenarse la reposición a tiempo indeterminado, toda vez que esta modalidad del Decreto Legislativo N° 728, en ámbito de la Administración Pública, exige la realización de un concurso público de méritos, respecto de una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada.

2.- Es así, que señala que dicho fallo no se refiere solo a casos de nulidad de despido o reposición, sino que implica que la desnaturalización de los contratos de locación de servicios y contratos CAS demandada, no conlleva a que se declare que exista un vínculo laboral de plazo indeterminado, cuando el accionante no ha probado que ingreso a laborar por medio de un concurso público de méritos que cuenta con la aprobación de un presupuesto y tiene disponible la vacante de duración indeterminada. En la presente litis la accionante no ha probado que su ingreso a la entidad demandada fue a través de un concurso público de méritos, en consecuencia, conforme a la sentencia mencionada no tendría validez que se declare un vínculo laboral con la demandada como una de duración indeterminada, la sentencia apelada ha desconocido el precedente vinculante, tampoco ha tomado en cuenta lo que señala la Constitución Política del Perú en su artículo 40°, del mismo modo no ha considerado al artículo 5° de la Ley N° 28175, por lo que debe revocarse la Sentencia y declararla infundada.

3.- Así, también invoca la Sentencia contenida en el Expediente N°1727-2010-A y S sobre incumplimiento de disposiciones, establece que: “ Se debe tener presente que todo acceso al empleo público es por concurso (...)”. Asimismo la Sentencia recaída en el Expediente N° 6724-2009-INL-A y S sobre incumplimiento de disposiciones, establece que: “Se debe tener en cuenta que el acceso o ingreso al empleo público es por concurso público de méritos, lo que significa que previamente debe existir una convocatoria para concurso de oposición de méritos, precisándose la plaza puesta en concurso los requisitos mínimos, el grupo y nivel ocupacional, la escala remunerativa y que el puesto se encuentre dentro del cargo de asignación de personal(...)”.

4.- En la misma línea, menciona a la Casación Laboral N° 4219-2009-Lima la cual señala que: “Si bien las instancias de mérito han determinado en aplicación de Principio de Primacía de la Realidad, que el vínculo que existe entre la actora y la parte demandada tiene carácter laboral, ello no supone otorgar un reconocimiento automático a favor de la actora (...)”. Asimismo, menciona que Constitución Política del Estado contiene en su artículo 47° que el Estado se encuentra exonerado del pago de las tasas judiciales, confirmado en el Código Procesal Civil artículo 413°.

5.- Por último, señala como error de derecho en que incurre la sentencia, es que el fallo es contradictorio a lo que regula la Constitución Política del Perú en el artículo 40°, así como a lo que regula la Ley N° 28175 en el artículo 5° y la sentencia del Tribunal Constitucional

precedente vinculante de fecha 16 de abril del 2015. Además señala que con la sentencia se agravia al Estado por ordenar al demandado el pago de costos aumentando el gasto del Estado.

6.- Señala como fundamentos de derecho al artículo 32° de la Ley 29497.

Con fecha 07 de julio del 2015, se emite la Resolución N°09 que resuelve conceder apelación con efecto suspensivo en contra de la Sentencia N° 72-2015-7JT-NLPT a favor de la parte demandada, debiendo remitirse los actuados al Superior.

Con fecha 24 de julio del 2015 la Segunda Sala Laboral emite Resolución N°10 -2SL para fijar fecha de Vista de la Causa para el día 22 de setiembre del 2015.

Con fecha 04 de agosto del 2015, la entidad demandada presenta ante la Segunda Sala Laboral escrito de apersonamiento, delegación de representación procesal y solicita uso de la palabra.

Con fecha 11 de agosto del 2015, se emite la Resolución N° 11-2SL se tiene por apersonado a Roger Elkie Niego Arana, Procurador Publico del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables -MIMP, y se concede uso de la palabra al abogado de la Procuraduría por 10 minutos en la vista de la causa.

Con fecha 07 de agosto del 2015, la demandante presenta escrito solicitando copias certificadas de la demanda, anexos, auto admisorio y sentencia.

Con fecha 24 de setiembre del 2015, a fojas 366 a 375 se emite la Sentencia de Vista N° 899-2015-2SL contenida en la resolución N° 13- 2 SL, para lo cual ha considerado como bases normativas para emitir un pronunciamiento al artículo 364° del Código Procesal Civil de aplicación supletoria al proceso laboral en virtud de lo regulado por la Ley N° 29497. Es así que como sustento jurídico para distinguir un contrato sobre locación de servicios de uno de naturaleza laboral toma en cuenta al artículo 4° y 9° del Decreto Supremo N° 003-97-TR del Decreto Legislativo N° 728, al artículo 1764° y 1771° del Código Civil. De igual modo considera al Expediente N° 559-2008-PA/TC para la aplicación del Principio de Primacía de la Realidad, al artículo 23° inciso 2 de la Ley N° 29497 sobre la acreditación de la presencia de una prestación personal de servicios.

Respecto a los contratos CAS, se toma en cuenta al Decreto Legislativo N° 1057 artículo 1° y la jurisprudencia contenida en el Expediente N°2-2010 PI-TC fundamento 47, la ley N°29849, que establece la eliminación progresiva del régimen especial del Decreto Legislativo N°1057 y otorga derechos laborales prescribiendo que: : “ El contrato CAS constituye una modalidad

especial de contratación laboral, privativa del Estado, se regula por la presente norma, no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, el régimen laboral de la actividad privada ni otras normas que regulan carreras administrativas especiales. El régimen laboral del Decreto Legislativo N°1057 tiene carácter transitorio, por lo tanto, si hubiera algún problema en los contratos CAS estos deben ser resueltos a través de un proceso contencioso administrativo y no en un proceso ordinario laboral.

Asimismo, invoca al Decreto Legislativo N°830, Ley del INABIF que contiene su régimen laboral, dispuso que las personas que se incorporen a trabajar en el INABIF se encontraran sujetos al sistema laboral de la actividad privada, régimen laboral que se ha mantenido, Ley N° 26918.

Se tiene que en los contratos de locación de servicios la accionante realizaba servicios de educación a niños de la calle y luego dio tutoría especializada, posterior a ello se suscribieron contratos CAS.

Que, respecto a la contratación de locación de servicios solo existe un certificado otorgado por la dirección del Hogar San Luis Gonzaga, que indica que la demandante se encuentra trabajando, siendo su ingreso el 20 de junio del 1998 a la fecha, sin que exista un medio de prueba complementario que acredite que la prestación de servicio encubría una relación de laboralidad, contenido en la sentencia N° 2162-2011 del Tribunal Constitucional.

Ninguna de las pruebas exhibidas tiene vinculación con lo solicitado por el demandado que fueron indicadas a la actora sobre las actividades encomendas, tampoco se tiene alguna evidencia sobre control por parte del demandado, sobre actuación en sus funciones de la demandante, que son claros indicios del ejercicio del poder de dirección como elemento que caracteriza la subordinación propia de un contrato de trabajo, debió haberse presentado entre las partes y que no ha sido acreditada.

Por otro lado, no existe prueba que sustente la afirmación que la accionante cumplía con un horario de trabajo, siendo insuficiente la expresión “puntualidad” contenida en la constancia de prestación de servicios, al no encontrarse corroborada con ningún medio probatorio adicional, solo resulta referencial.

Consideraciones que evidencian que en la prestación de servicios efectuada por la demandante a favor de la entidad demandada, no se manifestaron las dos fases del componente de

subordinación como son: el uso del poder de dirección por parte de esta última y la sujeción de aquella sobre actividades encargadas; razón suficiente para aplicar el Principio de Primacía de la Realidad, en sentido de considerar válida la locación de servicios contrato de naturaleza civil, celebrado por las partes en el periodo de junio de 1998 hasta julio del 2008 y, por ende inexistente el contrato de trabajo indeterminado, sentido en que debe revocarse la recurrida declarando infundado. La conclusión anterior genera la validez de la contratación CAS entre las partes a partir del 01 de agosto del 2008 a la fecha de la demanda, resultando improcedente la desnaturalización de esta contratación.

Con estos fundamentos se revoca la Sentencia N° 72-2015-7JT-NLPT que declara fundada la demanda interpuesta, reformándola, y la declara infundada sobre desnaturalización de los contratos de servicios no personales, e improcedente la desnaturalización de contratos CAS señalando que la demandante haga valer su derecho en la vía que corresponda, sin el pago de costas ni costos.

Con fecha 15 de octubre del 2015, a fojas 379 a 388 la parte demandante presenta Recurso de Casación en contra de la Sentencia de Vista N°899-2015-2SL, presenta las siguientes causales:

- 1.- Interpretación errónea del artículo 4° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral.
- 2.- Inaplicación del artículo 23 inciso 2 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo.

Desarrollo de las causales:

1.- Interpretación errónea del artículo 4° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, en su artículo 4° indica que:” En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado”.

1.1. El elemento que hace la diferencia entre un contrato de trabajo con un contrato de locación de servicios viene a ser la subordinación que tiene el trabajador respecto a su empleador, lo cual le otorga a este ultimo la autoridad de impartir órdenes, dar instrucciones o direccionar a los trabajadores sobre el trabajo que ellos desempeñan, así como el poder de sancionar cuando no cumplan su obligación de trabajar. Según lo expuesto es posible que en la practica el empleador pretenda encubrir una relación laboral bajo la celebración de contratos civiles de locación de servicios, por ello el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia ha hecho uso del

Principio de Primacía de la Realidad, tal como lo menciona la Sentencia N°1944-2002-AA/TC, fundamento 3 que indica: "(...) en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos (...)".

1.2. Respecto al punto donde señala en la Sentencia de Vista que ninguna prueba de las que se presentó están vinculadas con las ordenes o disposiciones de la demandada encomendadas al actor sobre las labores que tendría que realizar no existe alguna prueba que tenga relación con algún control o fiscalización, por parte de aquella, ni con su cumplimiento o ejecución por parte de este último; claros síntomas del ejercicio del poder de dirección que, como característica de la subordinación propia de un contrato de trabajo, debió haberse presentado entre las partes y que no ha sido probada.

1.3. La Sala Laboral no solo debió verificar los tres elementos de laboralidad debió precisarse y/o verificar si existían algunos rasgos sintomáticos de laboralidad (Expediente N° 2069-2009-PA/TC) los cuales pueden presentarse en forma alterna y no coincidente los rasgos de laboralidad. No se verifico que la prestación fue de cierta duración, de forma continuada sin interrupción.

1.4. Con vista de los medios probatorios actuados y lo afirmado por las partes se tiene que la actora trabajo para la entidad demandada con contratos de locación de servicios y contratos CAS. Respecto a los contratos de locación de servicios, la parte demandante y la parte demandada en algunas oportunidades suscribieron en forma escrita aquellos, señalándose que se contrató a la accionante con la finalidad que de educación a niños de la calle o en tutoría especializada, con la responsabilidad de conservar en buen estado el lugar así como los equipos que le sean proporcionados, así también se le da indicaciones que debe existir carpetas que contengan los informes, proyectos y servicios elaborados por la demandante. Igualmente, se dispuso que conforme a las necesidades del servicio o por razones de operatividad, el INABIF podía ordenar que la ejecución de los servicios se desarrolle en otro ambiente de la institución.

1.5. Con vista de la constancia del 2001 la directora del INABIF certifico que la demandante laboraba como educador indicando que se encuentra trabajando en dicha institución, señalando como fecha de ingreso el 20 de junio de 1998 a la fecha, demostrando ser una persona puntual, competente y responsable con sus funciones. Y según el memorándum N°003-06/E.T.-HSL el INABIF requería informes técnicos, este documento no ha sido cuestionado por el Setimo

Juzgado, por ende, se presume que las labores realizadas por la demandante se encontraban sujetas a control.

1.6. Por otro lado, el hecho que la demandante haya laborado de forma continuada desde el 20 de junio de 1998 al 31 de julio del 2008, esto es por más de 10 años permite establecer el rasgo de laboralidad de prestación de cierta duración y continuidad señalado en el Expediente N° 05463-2011-PA/TC Cajamarca del Tribunal Constitucional. De igual manera agrega que, la demandante indico en el escrito de demanda y en audiencia de juzgamiento, que se encontraba sujeta a un horario de trabajo por lo que no ha sido observado por la parte demandada; lo que denota claramente uno de los elementos para la existencia de un contrato de trabajo, que es, la subordinación. La Sala verifique si los contratos suscritos son de naturaleza civil como lo menciona el demandado, si por el contrario se encuentran desnaturalizados por la existencia de los componentes básicos del contrato de trabajo.

1.7. Cabe resaltar, que la sala laboral no tomo en cuenta la naturaleza permanente de la labor de educador social, que fue examinado por el Tribunal Constitucional en el expediente N° 2021-2008-PA/TC seguido por Bicela Ivonne Silva Cotrina en contra del INABIF; accionante que desarrollaba las labores de educadora integral (el mismo puesto que la accionante) el Tribunal estableció: “Este colegiado considera que en el presente caso, la labor de cargo de educador constituye una prestación permanente por ser una de las funciones principales del INABIF, el cargo de educadora es de naturaleza permanente y no temporal”.

2.- Respecto al segundo punto, sobre inaplicación del artículo 23 inciso 2 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, la Sala Laboral en la sentencia de vista no cuestiono la concurrencia de dos elementos del contrato, como son: la prestación personal y la remuneración, a pesar que el juzgador menciona la Sentencia del Tribunal Constitucional. Asimismo, se tiene presente lo resuelto en el fundamento 4 de la Sentencia contenida en el expediente N°02069-2009-PA/TC en ella se indica que para afirmar que hubo un vínculo laboral entre las partes de forma encubierta por medio de un contrato civil, primero debe tenerse en cuenta si en los hechos se manifestaron en forma alterna y no concurrente, ciertos rasgos de laboralidad como los que se detallan a continuación : a) La existencia de control sobre la actividad desarrollada o la forma en que esta fue efectuada; b) Si existió incorporación de la demandante en la organización de la sociedad ; c) Si la actividad realizada esta sujeta al cumplimiento de un horario; d) Si la actividad realizada tenia cierta duración y continuidad; e) Si existió provisión de herramientas y materiales a la demandante para el cumplimiento de sus actividades laborales; f) Si existió

pago de remuneración a la demandante; g) Si existe reconocimiento de derechos laborales, como vacaciones anuales, gratificaciones y descuentos para los sistemas de pensiones y salud. La Sala Laboral no coteja esos síntomas.

2.1. Seguidamente menciona que la Sala Laboral no aplicó lo establecido en el artículo 23 inciso 2 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo.

2.2. De igual manera acota que no se ha meritado el cambio de criterio de la Corte Suprema, contenida en las casaciones laborales N° 38-2012 La Libertad y N°07-2012 La Libertad, en procesos similares en los que la Corte Suprema ha señalado que el sistema de contratos CAS era constitucional, mencionando dos fundamentos principales: El primero, por cuanto era un régimen laboral especial, puesto que hacía reconocimiento de los derechos laborales de forma individual que proclama la Constitución en beneficio de los trabajadores, pese a que en un principio el legislador delegado, lo denominó como un “trabajo no autónomo”; y el segundo fundamento radica en que los derechos y privilegios que contempla el régimen de contratos CAS, como un régimen laboral especial, no trasgrede el principio de igualdad con relación al tratamiento que otorga el régimen laboral público y el régimen laboral privado, ya que los 03 regímenes presentan diferencias en el tratamiento que los identifica y que se hallan justificadas en forma objetiva y razonable.

2.3 Esta Sentencia permite ver con transparencia que lo que a rigor se estableció, es la autenticidad, compréndase la afinidad de dicha norma con la Constitución del Estado. Así las cosas, no obstante que se establezca que para acceder a tal contratación basta su sola suscripción, dicha conclusión debe enmarcarse en el fundamento de la sentencia constitucional, que según se desprende de su texto, la inexistencia de relación laboral alguna (encubierta o no bajo otra forma contractual) y el empleo de la contratación administrativa de servicios como mecanismo para mejorar la condición del servidor.

2.4. Dicha conclusión no es opuesta ni altera el propio contenido de la sentencia constitucional antes mencionada, porque en el área del Derecho del Trabajo, los jueces laborales están la obligación de dar solución a los conflictos sometidos a su jurisdicción, teniendo en cuenta los principios y valores laborales constitucionalizados, como el principio protector, el de irrenunciabilidad de derechos y el de primacía de la realidad. Por otro lado, es importante mencionar que la accionante realizó su trabajo de manera continuada, independientemente de la modalidad de su contratación, hecho que permite deducir que los supuestos contratos de

locación de servicios y CAS encubrieron una relación de naturaleza laboral y no civil, por lo que la demandante podría ser despedida por causa derivada de su conducta o capacidad laboral que lo justifique, lo que no ha ocurrido en el presente caso.

Como Debió Aplicarse

En el caso de la Ley N° 29497 artículo 23 inciso 2 establece que si la parte demandante puede probar que existe una prestación personal de servicios, el juzgador debe suponer que también existen los otros elementos que configuran una relación laboral, estos elementos vienen a ser la subordinación y la remuneración, subsistiendo una relación entre las partes como una de índole laboral de plazo indefinido; siendo obligación del INABIF evidenciar en el proceso que el vínculo sostenido con la parte demandante fue autónoma; no encontrándose en ella sujeción alguna al poder de dirección de la parte demandada. Al no haber probado la demandada que la prestación de servicios fue de manera autónoma debe aplicarse la presunción de laboralidad contenida en este artículo mencionado, determinando que existe una relación laboral a plazo indeterminado.

Presenta como fundamentos de derecho los siguientes:

La Nueva Ley Procesal del Trabajo, artículo 34° sobre regulación de las causales del recurso de Casación.

Con fecha 16 de octubre del 2015, se emite la resolución N°14-2SL (684-T) ordenaron elevarse los actuados a la Corte Suprema de la Republica.

Con fecha 03 de octubre del 2017, a fojas 393 a 399 la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria Corte Suprema de Justicia de la República, emite la Casación Laboral N° 17657-2015 Arequipa, sobre desnaturalización de contrato. Casación interpuesta por la parte demandante, se declaró procedente la causal 1.- Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 4° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.

Artículo 4° En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. El contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad. El primero podrá celebrarse en forma verbal o escrita y el segundo en los

casos y con los requisitos que la presente Ley establece. También puede celebrarse por escrito contratos en régimen de tiempo parcial sin limitación alguna (...).

Basa su decisión en los siguientes considerandos:

1.- Que, el contrato de trabajo establece un vínculo permanente entre el empleador y el trabajador, debido a ello este se obliga a dar sus servicios de forma continuada y permanente en provecho de aquel, estando sujeto a un horario laboral. De igual modo, el contrato de trabajo da origen a un vínculo laboral, el cual genera y regula una serie de derechos y obligaciones entre las partes, así como las condiciones en que se llevaran a cabo dicha relación laboral. A tal efecto, el dispositivo está planteado en términos de presunción de laboralidad, en una suerte de aplicación del Principio de Primacía de la Realidad y que permite deducir los elementos del contrato de trabajo como la prestación personal, la remuneración y la subordinación, respecto a este último componente sirve para determinar que estamos frente a una relación laboral y no frente a una relación de carácter civil.

2.- Es preciso señalar lo que señala el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 en su artículo 9° precisa que:

Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar ordenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador (...).

La subordinación determina la subsistencia de una relación laboral, acarrea que el prestador de servicios este bajo el mando y subordinación del empleador; por tal razón según el dispositivo legal el empleador puede impartir instrucciones tanto de forma genérica mediante reglas válidas para toda o parte de la empresa, como de forma específica destinadas a un trabajador.

3.- Se hace mención al contenido del II Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral Tema 02 , que indica que son inválidos los contratos CAS, cuando de la verificación previa a la firma del contrato CAS, el locador de servicios tenía en los hechos, una relación laboral de tiempo indeterminado de forma encubierta .

En el presente caso se ha probado que la parte demandante ha suscrito contratos de locación de servicios con el INABIF en los períodos de 20 de junio de 1998 hasta el 31 de julio del

2008, estos están desnaturalizados al haberse conocido que existen elementos de un vínculo laboral que son la prestación personal de servicios, la remuneración y la subordinación; y que en aplicación del Principio de Primacía de la Realidad, se tiene que existe una relación laboral a plazo indeterminado; y por tal la invalidez de los contratos CAS firmados entre las partes del proceso. En consecuencia, el tribunal superior ha transgredido el artículo 4° del Texto Único Ordenado Decreto Legislativo N° 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

4.- Por estos fundamentos la Corte Suprema declaro fundada la casación interpuesta por la accionante, por tal razón, casaron la sentencia de vista; confirmaron la sentencia de primera instancia que declaro fundada la demanda, declarando que existe una relación a plazo indeterminado en el puesto de personal de atención permanente, declararon la invalidez de los contratos CAS, que fueron suscritos entre las partes procesales; ordenaron que se publique la resolución en el Diario Oficial “El Peruano” sobre desnaturalización de contratos.

5.- Con Resolución N°15 del Séptimo Juzgado Civil de Trabajo de fecha 20 de octubre del 2017, se dispone la devolución de los actuados del presente proceso y poner a conocimiento de las partes la bajada de Autos.

SUBCAPÍTULO II. BASES TEÓRICAS

El contrato de locación de servicios, se entiende que es aquel que es utilizado en un ámbito de obligación de prestar servicios por algún tiempo para algún trabajo determinado; respecto a este contrato el laboralista Toyama Miyagusuku (2011) lo define de la siguiente manera:

El contrato de locación de servicios, es la prestación de servicios que se realiza en forma independiente, sin presencia de subordinación o dependencia del contratado. El locador se encuentra sujeto al cumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato, sin llegar a una situación de dependencia jurídica frente a quien lo contrata. Entre las características de la prestación de servicios no subordinada, el locador no está sujeto a horario alguno y realiza sus labores a su real saber y entender, es decir, sin seguir normas emanadas de su comitente, mucho menos, dicho locador puede ser pasible de sanciones disciplinarias por parte del comitente (...). (p.39)

Este contrato de locación de servicios está regulado en el artículo N°1764 del Código Civil que contiene lo siguiente: “Por la locación de servicios el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio

de una retribución”. La duración que tiene el contrato de locación de servicios está regulado en el artículo N° 1768 del Código Civil que señala: : “ El plazo máximo de este contrato, es de 06 años si se trata de servicios profesionales y de 03 años en el caso de otra clase de servicios. Si se pacta un plazo mayor, el límite máximo indicado solo puede invocarse por el locador”.

Respecto al contrato administrativo de servicios Martin Tirado (2009) lo define como:

Un contrato de carácter “administrativo” tal como lo indica su propia nomenclatura, es decir un contrato sujeto a normas especiales que son propias del derecho público, es típico, nominado y de contenido reglado, que constituye una modalidad especial de contratación. Así como lo señala la cláusula segunda del modelo de contrato administrativo de servicios, aprobado con Resolución Ministerial N° 417-2008-PCM, por lo que se debe entender que posee dos aspectos importantes: un aspecto normativo y uno consensual.

En el aspecto normativo el contrato CAS debe respetar la norma legal que regulan sus disposiciones y que determinan el régimen legal de este tipo de contratos, considerando los derechos y obligaciones establecidos en el Decreto Legislativo N° 1057 y su reglamento, sin dejar de tomar en cuenta lo dispuesto por otras leyes y que puedan afectar este tipo de contratación tales como la ley N° 27444, Ley de procedimiento Administrativo y la Ley Anual de Presupuesto Público. Respecto al carácter consensual, propio de todo tipo de relación contractual, al celebrar contratos de servicios no autónomos, las partes deben restringir su voluntad a lo dispuesto por las normas que regulan el régimen CAS pudiendo pactar solo aquellos que no se encuentre expresamente establecido por esta normativa, y sin excederse de lo permitido por la misma. (p. 40)

Los contratos administrativos de servicios, están regulados por el Decreto Legislativo N° 1057 el artículo 3° indica lo siguiente:

El Contrato Administrativo de Servicios constituye una modalidad especial, propia del derecho administrativo y privativa del Estado. Se regula por la presente norma, no se encuentra sujeto a la Ley de Base de la Carrera Administrativa, al régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales.

En este mismo cuerpo normativo, señala en su artículo N°5 que este contrato administrativo de servicios se celebra a plazo determinado y es renovable. Asimismo, en el artículo 6° contiene los beneficios de este régimen, que son:

- Un máximo de 48 horas de servicios semanales.
- Descanso de 24 horas por semana.
- Descanso de 15 días continuos por cada año cumplido.
- Que este afiliado al régimen de ESSALUD.
- La afiliación a un régimen de pensiones es opcional para quienes ya prestan servicios a favor del Estado y son contratados bajo este régimen. Es obligatorio para las personas que sean contratadas bajo este régimen a partir de su entrada en vigencia. A estos efectos la persona debe elegir entre el Sistema Nacional de Pensiones o Sistema Privado de Pensiones.

Por su lado, el Decreto Supremo N° 075-2008 – PCM artículo 1° de las Disposiciones Generales señala el contrato CAS es una modalidad contractual administrativa y privada del Estado, que vincula a una entidad pública con una persona natural que presta servicios de manera no autónoma, se rige por la normas de derecho público y confiere a las partes los beneficios y obligaciones que señala el Decreto Legislativo N° 1057 y el presente reglamento, no está sujeto a las disposiciones de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, ni al régimen laboral de la actividad privada, ni a ningún otro régimen de carrera especial.

Para Toyama Miyagusuku (2011) El contrato de trabajo “Es un acuerdo de voluntades entre el trabajador y empleador para la prestación de servicios personales y subordinados prestados para otra persona. El acuerdo podría ser verbal o escrito, expreso o tácito, reconocido o simulado por las partes” (p.35).

El elemento determinante y diferenciador del contrato de trabajo en relación al de locación de servicios, es la subordinación del trabajador frente al empleador. Así, siguiendo al doctor Javier Neves Mujica (2003) indica que:

La subordinación es un vínculo jurídico entre el deudor y el acreedor de trabajo, en virtud del cual el primero le ofrece su actividad al segundo y le confiere el poder de conducirla. Sujeción de un lado y dirección del otro, son los dos aspectos centrales del concepto (...). El poder de dirección que el empleador adquiere a partir del contrato de

trabajo se plasma en algunas atribuciones y se somete a ciertos límites como son: En lo que se refiere al poder de dirección este le permite al empleador dirigir, fiscalizar y sancionar al trabajador. (p.31-32)

Respecto al contrato de trabajo a plazo indeterminado el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N°728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral señala en su artículo 4° que:

En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. El contrato individual del trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad. El primero podrá celebrarse en forma verbal o escrita y el segundo en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece (...).

En el mismo cuerpo normativo se regula lo que implica la subordinación, se encuentra regulado en el artículo 9° que indica que:

Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar las labores, dictar las ordenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador. El empleador está facultado para introducir cambios o modificar turnos, días u horas de trabajo, así como la forma y modalidad de la prestación de labores, dentro de criterios de razonabilidad y teniendo en cuenta las necesidades del centro de trabajo (...).

Sobre la desnaturalización del contrato de trabajo “Este se configura cuando por mandato legal se considera que estamos ante una relación laboral, si se presenta un determinado supuesto que se verifica la existencia de un específico requisito legal” (Toyama Miyagusuku ,2005, p.124).

Lo cual determina que se aplique de manera simultánea determinados supuestos que se encuentran previstos en la Ley, se tiene que presentar ciertas situaciones para considerar que la relación laboral iniciada es de plazo indeterminado.

Así se tiene que Decreto Supremo 003-97-TR Ley de Productividad y Competitividad Laboral artículo 77° señala que se consideran desnaturalizados las modalidades de contratación, cuando concurren algunos de los siguientes supuestos:

- Cuando el trabajador continúa laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado en su contrato.
- Cuando el trabajador continúa laborando después de las prórrogas pactadas y si estas exceden del límite máximo permitido.
- Cuando se trata de un contrato para obra determinada o de servicio específico, si el trabajador continúa prestando servicios efectivos luego de concluida la obra materia del contrato, sin haberse operado su renovación.
- Si el trabajador mediante un contrato de suplencia continua con la prestación de sus labores sin que se reincorpore el titular, vencido el termino legal o convencional.
- Cuando el trabajador demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la presente Ley.

Sobre la aplicación del Principio de la Primacía de la Realidad, el Expediente N° 03710-2005-PA/TC Loreto en su fundamento 4 señala:

El Principio de Primacía de la Realidad, es un elemento implícito en nuestro ordenamiento jurídico y concretamente, impuesto por la propia naturaleza tuitiva de nuestra Constitución (...) en caso de discordia entre lo que ocurre en la practica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos.

SUBCAPÍTULO III. RELEVANCIA JURÍDICA

La relevancia jurídica que contiene el presente expediente, materia de análisis son de orden procesal, como la admisión de la demanda, admisión de la contestación de demanda, saneamiento del proceso, la fijación de puntos controvertidos, actuación probatoria, admisibilidad del recurso de apelación, admisibilidad del recurso de casación. Asimismo, se da respuesta a la pretensión planteada en el presente proceso; de otro lado se presenta conceptos normas y jurisprudencia sobre contrato de locación de servicios, contratos CAS, contratos a plazo indeterminado, desnaturalización de contratos y sobre el Principio de Primacía de la Realidad.

SUBCAPÍTULO IV. ANÁLISIS DEL CASO

1. Análisis de la Demanda

Este acto procesal viene a ser aquel derecho que tiene las personas de ejercer el derecho de acción se dirige a un órgano jurisdiccional. Para Rioja Bermúdez (2009) la demanda tiene como objetivo que se constituya o que se extinga “derechos y cargas procesales “ estas deben llevarse a cabo cumpliendo las normas procesales que se encuentran vigentes, se debe cumplir con los elementos necesarios para su presentación, de no ser así, debe ser rechazada por el juzgador , es así que debe tenerse en cuenta los requisitos exigidos, para que el ente judicial no lo rechace dejando de lado la pretensión de la demanda por causa de no cumplir lo requerido en la norma.

En el presente caso se admite la demanda conforme al cumplimiento de los artículos 130°, 424°, 425° del Código Procesal Civil, y conforme a los artículos 13°, 16° y 17° de la Ley N° 29497 Nueva Ley Procesal del Trabajo. Cabe destacar lo que contiene la Ley laboral mencionada, señala que la demanda se presenta por escrito y debe contener los requisitos y anexos establecidos en la norma procesal civil, el artículo 16° de la Ley N° 29497 señala que:

- El petitorio debe contener cuando sea el caso, el monto total del petitorio, asimismo debe contener el monto de cada uno de los extremos de la demanda.
- La demanda no debe contener algún pliego destinado para la parte demandada, o a los testigos o peritos, lo que si se debe precisar es con que fin se está presentando cada uno de los medios de prueba.
- Por otro lado, este artículo menciona que el demandante debe insertar de manera expresa su pretensión sobre reconocimiento de honorarios que se pagan en el proceso. Cuando exista más de un demandante solo se señala un único domicilio procesal.

Por su parte el artículo 17° de la misma Ley laboral, señala que sobre la admisión de la demanda el juez debe verificar el cumplimiento de los requisitos de la misma dentro de los 05 días hábiles siguientes de recibida, y conceder al demandante 05 días hábiles para que subsane, de lo contrario declara la conclusión del proceso, si se diera esta situación la accionante puede presentar su recurso de apelación por el plazo de 05 días hábiles. En caso de improcedencia notoria el juez rechaza de plano en resolución fundamentada, esta improcedencia también es apelable en el plazo de 05 días hábiles.

Por tanto, de la verificación de los requisitos señalados en la presente demanda de desnaturalización de contratos, concurren los presupuestos procesales de acuerdo a los juicios de procedibilidad y admisibilidad, se procede a una calificación positiva.

2. Análisis de la Contestación de la Demanda

La contestación de la demanda del presente caso, cumple con los requisitos de admisibilidad previstos por los artículos 442°, 424° y 425 del Código Procesal Civil y los artículos 2°, 13° y 19° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 29497.

Artavia y Picado (s.f) sobre la contestación de la demanda indican que:

Esta debe hacerse en forma escrita, en idioma español, autenticada por un abogado (...), viene a ser el acto de clausura de un proceso que delimita el objeto de controversia, de manera fija, por decirlo de alguna manera los límites infranqueables o el “radio de acción” donde se desarrolla el debate, fuera de esos hechos o los de la demanda, no se podrán discutir otros. (p.35)

El INABIF cumple con manifestarse sobre los fundamentos de hecho manifestados en el escrito de demanda, procediendo a sustentar su defensa ofreciendo además medios probatorios que sostienen su contestación.

3. Análisis del Proceso

Etapas Postulatorias

Monroy Gálvez (1992) señala que en los artículos 426° y 427° del Código Procesal Civil se enumera en forma detallada las causales de inadmisibilidad o improcedencia de la demanda. Si se incumple un requisito de admisibilidad, el juez ordenara que se devuelva la demanda, concediendo a la parte demandante el derecho de poder subsanar aquel defecto cometido en el escrito, Por el contrario, es distinto cuando la demanda es improcedente, en este caso, el incumplimiento será determinante para que el juzgador rechace el escrito de demanda, este rechazo es definitivo, porque no se puede subsanar.

Sobre la competencia del juzgado en el presente proceso, es competente el juez laboral por razón de materia, cuantía y función conforme al artículo 2° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 29497 que conoce el proceso ordinario laboral conforme al artículo N° 42 de la ley mencionada.

Sobre los presupuestos procesales, Priori Posada (2002) argumenta que la legitimidad para obrar, es un presupuesto para poder proponer las pretensiones en un proceso, es decir que estas deben ser propuestas por una persona que este legitimada, el Juez puede pronunciarse válidamente sobre el conflicto de intereses que fue propuesto. Respecto al interés para obrar Ramírez Jiménez (2016) señala que está en relación a que el conflicto tenga relevancia jurídica y que sea posible ser presentado este conflicto ante el juez, para obtener una protección jurisdiccional.

En el presente caso, la demandante tiene capacidad para obrar, porque ha anexado su documento de identidad, tiene legitimidad para obrar, propone la pretensión y afirma ser la titular del derecho demandado expresando su no disposición de lo pretendido por la parte demandada, este hecho la habilita para proponer la pretensión y constituye a la demandada para tener esa condición. Con relación al interés para obrar, se aprecia de los fundamentos de hecho que se presenta en la demanda la necesidad de tutela jurisdiccional.

Con relación al Procurador Público del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables representando al INABIF, el artículo 47° de la Constitución Política del Perú señala: “ La defensa de los intereses del Estado está a cargo de los Procuradores Públicos, conforme a Ley”. Esta norma guarda congruencia con lo señalado en el artículo 22° inciso 1 e inciso 2 del Decreto Legislativo N°1068 que regula la representación jurídica que cumplen los Procuradores Públicos en los temas que concierne a la entidad de cual representan. En el presente caso el Procurador Público del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables se apersona al proceso y contesta la demanda.

Etapas Probatorias

Se lleva a cabo la Audiencia de Conciliación, se acreditan a las partes, se tiene por apersonado al Procurador Público del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, verificándose que tiene facultades suficientes para conciliar; se tiene presente la delegación de facultades y se tiene por apersonada a Paola Silva Lizárraga abogada de la Procuraduría Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. Se indican las reglas de conducta, el Juez invita a las partes a conciliar, se da por fracasada puesto que no se arriba a ningún acuerdo. Seguidamente en esta audiencia se precisan las pretensiones materia de juicio siendo las siguientes:

Pretensión Principal:

- Se declare la existencia de una relación laboral de carácter indeterminada entre las partes en el cargo de educador integral desde el 20 de junio del 1998 al 31 de julio del 2008, por desnaturalización de los contratos de servicios no personales.
- Se declare la existencia de una relación laboral de carácter indeterminada entre las partes, en el cargo de personal de atención permanente desde el 01 de agosto del 2008 a la fecha de interponer la demanda, por desnaturalización de los contratos CAS.

Finalmente, en esta misma audiencia se califica el escrito de contestación advirtiéndose que cumple con los requisitos de admisibilidad conforme a los artículos 424°, 442° y 425° del Código Procesal Civil y los artículos 2°, 13° y 19° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo Ley N° 29497 y habiéndose ofrecido los medios probatorios respectivos se tiene por contestada la demanda, seguidamente se fija fecha de audiencia de Juzgamiento.

Llegado el día de la Audiencia de Juzgamiento, se acredita a las partes y de conformidad con el artículo 11° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley 29497 se señala las reglas de conducta que deben ser respetadas en las audiencias, estas son: El respeto al órgano jurisdiccional, no agraviar o interrumpir cuando se está haciendo uso de la palabra, no usar celulares u otros medios, sino se tiene la autorización previa del Juez, no retirarse de la sala de audiencia sin tener justificación, se debe colaborar con la justicia, se sancionara aquellos hechos alegados falsamente, no ofrecer medios probatorios que no existen, no obstaculizar la actuación de medios de prueba, no se debe generar dilación que ocasione suspensión de la audiencia, y por último no desobedecer las ordenes impuestas por el juzgador.

El Juez concede el uso de la palabra a las partes asistentes quienes por intermedio de sus abogados presentan sus alegatos iniciales, seguido a ello se procede a la admisión o rechazo de los medios probatorios, se invoca al artículo 46° inciso 2 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo sobre pruebas admitidas, así como rechazar las pruebas impertinentes, innecesarias e improcedentes de conformidad con el artículo 46° inciso 1 de la Ley acotada. En el presente caso se determinan las pruebas que no se necesita que sean probadas, y se indica cuáles son los medios probatorios admitidos de las partes procesales atendiendo a lo dispuesto en el artículo 46° inciso 3 de la ley laboral mencionada, que señala que cuando se determinan las pruebas que serán admitidas, las partes pueden formular cuestiones probatorias solo serán de aquellas pruebas que puedan actuarse en esta etapa, siendo que en la presente audiencia de juzgamiento

ninguna de las partes propone cuestiones probatorias, llevando adelante la actuación de medios probatorios.

Se lleva a cabo la actuación probatoria conforme al artículo 46° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, el juez toma juramento a todos los que van a participar en esta etapa procediéndose a actuar los medios probatorios que fueron admitidos, empezando por aquellos que fueron ofrecidos por la parte demandante en el siguiente orden : Se procede a la declaración de parte, luego declaran los testigos, seguidamente se procede a la actuación de la pericia, por ultimo al reconocimiento y exhibición de documentos, si se agota la actuación de estos medios probatorios y fuera necesario una inspección judicial, el juez suspende esta audiencia y reprograma otra fecha, citando en ese momento tanto a las partes procesales, como a los testigos o peritos correspondientes. Al llevarse a cabo la inspección judicial este acto puede ser grabado con video o con audio o ser recogida en acta; al terminar se señala fecha para alegatos y sentencia. Para el presente caso se lleva a cabo la actuación de medios probatorios en el orden precisado por la norma laboral, en ese momento el juzgador concede la palabra a los abogados para que presenten sus alegatos finales, siendo que estos no presentan ningún alegato, señalando fecha para la notificación de la sentencia.

Etapas Decisorias

El Séptimo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, emitió sentencia de primera instancia, declarando fundada la demanda interpuesta por Juana Sandra Apaza Chayñi en contra del INABIF, emplazando a la Procuraduría Pública del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, sobre desnaturalización de contratos. Declaró que existe un vínculo laboral a plazo indeterminado entre las partes, del periodo del 20 de junio de 1998 por desnaturalización de contratos de locación de servicios suscritos entre las partes, por el periodo comprendido entre el 20 de junio de 1998 al 31 de julio del 2008 en el que la demandante desempeño el cargo de educador integral; y por invalidez de los contratos CAS suscritos por el periodo de 01 de agosto del 2008 a la fecha de interposición de la demanda, desempeñando el cargo personal de atención permanente. Con pago de costos.

Estoy de acuerdo con la decisión del Juez de declarar fundada la demanda, debido a que en la actuación de medios probatorios la entidad demandada no realizó la exhibición de las boletas de pago de los trabajadores que desempeñaban la labor de personal de atención permanente del

INABIF, con ello se acreditaba que dicho cargo correspondía a personal permanente, se dio por incumplido el mandato, ello fue tomado en cuenta por el juzgador al momento de resolver.

Sobre el pago de costos de una entidad pública, el Tribunal Constitucional ha señalado en la Casación Laboral N° 16440-2014 Cajamarca , en su fundamento sexto que si bien el artículo 47° de la Constitución Política del Perú señala que el Estado se encuentra exonerado del pago de “ gastos judiciales “, ello no significa que estos comprendan las costas y costos del proceso, dicho artículo no desarrolla cual es el contenido de este concepto, por lo tanto se debe entender que cuando dicha disposición se refiere a los “gastos judiciales” se está refiriendo a lo que el Código Procesal Civil denomina costas, tomando en cuenta el artículo 410° del código mencionado indica de manera expresa que las costas están constituidas por los gastos judiciales que se dan en el proceso. Asimismo, el fundamento octavo de la misma casación señala que el artículo 47° de la Constitución peruana o cualquier otro precepto legal con rango constitucional que contenga ventajas o intereses a favor de empresas del Estado, tiene legitimidad aquellos sentidos explicativos que no afecten la dignidad de la persona, los derechos fundamentales, así como el estado de derecho.

Etapas Impugnatorias

En esta etapa se concede apelación al recurso del presente proceso, siendo que reúne las condiciones establecidas en los artículos 357°, 366° y 367° del Código Procesal Civil, ha sido presentado respetando el plazo establecido en el artículo 32° de la Nueva Ley procesal del Trabajo, Ley N° 29497 cuyo plazo es de 05 días hábiles y corre desde el día hábil siguiente de la audiencia o de citadas las partes para que se les notifique.

Se advierte que no se ha adjuntado comprobante de abono por tasa judicial del recurso apelación y notificación por estar exonerado al ser una entidad estatal la parte apelante. Se concede apelación con efecto suspensivo conforme lo que regula el artículo 371° del Código Procesal Civil, por lo tanto, debe elevarse al Superior, una vez notificada las partes de conformidad con el artículo 33° de la Ley laboral acotada. Se debe considerar que este recurso de apelación ha sido interpuesto ante el mismo órgano judicial que cometió el error de hecho o de derecho, y que en dicho recurso se ha señalado, la naturaleza del agravio y su pretensión impugnatoria, por ello resulta adecuado la resolución de admisión de apelación.

4. Análisis de las Sentencias

Para Rioja Bermúdez (2017) la Sentencia es: “una operación mental de análisis y crítica, donde el Juez luego de tomar en consideración la tesis del demandante y la antítesis del demandado, dará una solución al conflicto de intereses con relevancia jurídica planteado, mediante su decisión o síntesis” (p.528).

Sobre la sentencia de primera instancia N°72-2015-7JT-NLPT, cumple los requisitos establecidos en la norma, contiene una parte expositiva señalando el petitorio de la demandante, y sus fundamentos de hecho; de igual manera los fundamentos facticos del escrito de contestación, a su vez señala la actividad procesal realizada, como: La audiencia de conciliación y la audiencia de juzgamiento.

De igual forma contiene una parte considerativa, manifestándose sobre las pretensiones de la demanda, sobre la audiencia de juzgamiento y sobre la regulación normativa que sustentan su decisión, realizando el análisis del caso procediendo a la parte resolutive emitiendo un pronunciamiento sobre el fondo del proceso. Mi opinión es que, la presente sentencia ha cumplido con la debida motivación para emitir su fallo, siendo además que esta sentencia cumple los requisitos de jurisdicción y competencia. Es una sentencia estimatoria porque el juez acogió la pretensión de la demandante y de tipo declarativa porque declaro que el vínculo laboral de las partes era de naturaleza indeterminada.

En cuanto a la Sentencia de Vista N°899-2015-2SL se emite pronunciamiento respecto a la apelación presentada, en ella se revoca la sentencia de primera instancia, que declara fundada la demanda interpuesta. Reformándola, y la declara infundada respecto a la desnaturalización de los contratos de servicios no personales firmados entre el 20 de junio de 1988 al 31 de julio del 2008, e improcedente la desnaturalización de contratos CAS, suscrito entre las partes a partir del 01 de agosto del 2008 en adelante, indicando a la demandante que haga valer su derecho en la vía que corresponda, sin pago de costos ni costas. Del análisis realizado se aprecia que la sentencia de vista cumple con los requisitos que debe contener una sentencia como son: parte expositiva, considerativa y resolutive y cumpliendo con la motivación requerida para su pronunciamiento en la parte resolutive. Estoy en desacuerdo con lo resuelto en esta sentencia de vista, porque la sala laboral no ha examinado los 03 elementos de laboralidad ya que la prestación fue de cierta duración, de manera continua e ininterrumpida.

Respecto a la Sentencia de Casación Laboral N° 17657-2015 Arequipa, sobre desnaturalización de contrato, se declaro fundado el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, en consecuencia, Casaron la Sentencia de Vista N° 899-2015-2SL. Confirmaron la Sentencia de Primera Instancia N° 72-2015-7JT-NLPT que declaro fundada la demanda, declarando la presencia de un vínculo laboral a plazo indeterminado en el cargo de personal de atención permanente y la invalidez de los contratos CAS firmados entre las partes del presente proceso. Dispusieron que se publique la resolución de Casación en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a Ley, en el proceso ordinario laboral seguido contra el INABIF. Estoy de acuerdo con la decisión de la Corte Suprema, de confirmar la sentencia de primera instancia, debido a que se probó con abundante regulación y jurisprudencia la desnaturalización de los contratos.

SUBCAPÍTULO V. POSICIÓN PERSONAL SOBRE EL CASO

Realizado el análisis del presente expediente, puedo considerar que el proceso ha sido desarrollado de acuerdo a las normas jurídicas y procesales establecidas, se aprecia que la parte demandante ha podido ejercer el derecho a una tutela jurisdiccional efectiva presentando una pretensión, para que el juez le otorgue una solución a un conflicto suscitado con la parte demandada, por otro lado la parte demandada han tenido la oportunidad de ejercer el derecho de contradicción y a ser escuchado también por el juzgador, llevándose de esta manera un debido proceso. Por su parte el órgano jurisdiccional ha realizado su función de acuerdo a las normas establecidas, respetando el derecho de las partes.

CONCLUSIONES

Conclusiones del Expediente Civil

El demandante solicita la nulidad del acto jurídico en base a un derecho que le asiste, que es la declaración de heredero de la causante Concepción Gómez de Nina, en su condición de hijo, lo cual le otorga el derecho de concurrir en la herencia dejada por la misma.

Que, se presento los medios probatorios conducentes, idóneos y pertinentes para acreditar el derecho del demandante, debido a que se le afecto su derecho a heredar, que es un derecho protegido por la Constitución Política del Perú, artículo 2 inciso 16.

El proceso civil ha sido llevado por el juzgador de una manera correcta, con el debido proceso, otorgando la oportunidad a las partes procesales para que puedan presentar los actos convenientes para su defensa.

Conclusiones del Expediente Laboral

El Juez laboral ha sido el competente para dar solución a un conflicto de materia laboral sobre desnaturalización de contratos, tomando en cuenta la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley N°29497 con aplicación supletoria del Código Civil, para dar solución a la controversia suscitada entre las partes.

La demandante alegaba desnaturalización de contratos de locación de servicios y contratos administrativos de servicios a contratos de laborales a plazo indeterminado, y la otra parte alegaba que los contratos son de naturaleza civil.

Se ha dado cumplimiento a los objetivos del derecho laboral, que es solucionar conflictos laborales entre el empleador y el trabajador, lo cual estoy de acuerdo con la decisión final a la que se arribó.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alessandri Besa, A. (1949). *La Nulidad y la Rescisión en el Derecho Civil Chileno*. Santiago de Chile: *Universitaria*.
- Alvarado Velloso, A. (1992): *Introducción al Estudio del Derecho Procesal*. (2.ªed.) Rubinzal Culzoni.
- Artavia, S. y Picado, C. (s.f). *Demanda y Contestación*. Instituto Costarricense de Derecho Procesal Científico. Master Lex.
- Cavani Brain, R. (2016). Fijación de Puntos Controvertidos: Una Guía Para Jueces y Árbitros. *Revista de la Maestría de Derecho Procesal*, 6 (2), agosto-diciembre.
- Couture, E. (1990). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. (3.ªed.) Editores Roque de Palma.
- Devis Echandía, H. (1984). *Teoría General del Proceso*. (3.ªed.) Buenos Aires. Universidad.
- Davis Echandía, H. (1995). *Teoría General del Proceso*. Editorial Universidad, Tomo I .
- Ledesma Narváez, M. (2008). *Comentarios al Código Procesal Civil. Análisis Artículo por Artículo*. Tomo I: *Gaceta Jurídica*.
- Lohmann Luca de Tena, J. (1987). *El Negocio Jurídico*. (2.ªed.) Editorial Studium.
- Lohmann Luca de Tena, J. (1994). *El negocio Jurídico*. Grijey.
- Martin Tirado, R. (2009). El Régimen del Contrato Administrativo de Servicios: Nuevas Soluciones Para un Viejo Problema. *Revista de Derecho Administrativo* (7)37-51.
- Monroy Gálvez, J. (1992). Los Medios Impugnatorios en el Código Procesal Civil. *Ius Et Veritas*, 3(5), 21-31.
- Monroy Gálvez, J. (1993). Los Principios Procesales en el Código Procesal Civil de 1992. *Themis*, (25), 35-48. PUCP.
- Monroy Gálvez, J. (2004). *La Formación del Proceso Civil Peruano*. Escritos Reunidos. (2.ªed.) Palestra Editores.
- Monroy Gálvez, J. (1992). La Postulación del Proceso en el Código Procesal Civil. *Thémis*, (23), 33-43.

- Monroy Gálvez, J. (1988). El Proceso Civil en el Perú. Origen y Destino. *Iut Et Praxis*, 12(12).237-245.
- Neves Mujica, J. (2003). *Introducción al Derecho Laboral*. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Obando Blanco, N. (2016). *Comentario al Artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Civil. Código Procesal Civil Comentado por los Mejores Especialistas. Análisis y Comentarios Artículo por Artículo*. Tomo I. *Gaceta Jurídica*.
- Priori Posada, G. (2002). Reflexiones en Torno al Artículo VI del Título Preliminar del Código Civil. *Advocatus* N°7.
- Ramírez Jiménez, N. (2016). *Artículo VI: Principios de Iniciativa de Parte y Conducta Procesal. en el Código Procesal Civil Comentado por los Mejores Especialistas*. Tomo I. *Gaceta Jurídica*.
- Rioja Bermúdez, A. (2009). *El Proceso Civil*. Editorial ADRUS.
- Rioja Bermúdez, A. (2017). *Compendio de Derecho Procesal Civil*. ADRUS Editores.
- Rioja Bermúdez, A. (2017). *Compendio de Derecho Procesal Civil*. ADRUS Editores.
- Taboada Córdova, L. (1988). Causales de Nulidad del Acto Jurídico. Comentarios al Código Civil. *Themis*, (11) ,71-76.
- Toyama Miyagusuku, J. (2005). *Instituciones del Derecho Laboral*. (2.ªed.) *Gaceta Jurídica*.
- Toyama Miyagusuku, J. (2011). *Derecho Individual del Trabajo, Soluciones Laborales*. (1.ª ed.) *Gaceta Jurídica*.

LEGISLACIÓN

Constitución Política Del Perú.

Código Civil.

Código Procesal Civil.

Ley N°27497 Nueva Ley Procesal del Trabajo.

Casaciones Laborales.

Sentencias de la Corte Suprema.