



EXP. N° 06605-2019-0-1801-JR-LA-11 (Expediente Electrónico)

SS:

YANGALI IPARRAGUIRRE

VASCONEZ RUIZ

GONZALEZ SALCEDO

Juzgado de Origen: 11° Juzgado Especializado de Trabajo Permanente

Vista de la Causa: 06/04/2021

Sumilla: El principio de despersonalización del empleador, desde el punto de vista doctrinario y jurisprudencial, reside en la universalidad de la empresa con respecto a la fuerza de trabajo ofrecida por el trabajador sujeto a una escisión, fusión, absorción o control indirecto.

SENTENCIA DE VISTA

Lima, seis de abril del dos mil veintiuno.-

VISTOS: Observando las formalidades previstas por el artículo 131° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interviene como ponente el señor **Juez Superior Yangali Iparraguirre**; por lo que, esta Octava Sala Laboral emite resolución con base en lo siguiente:

I. PARTE EXPOSITIVA:

I.1. Objeto de la revisión

Viene en revisión a ésta instancia el recurso de apelación interpuesto por las partes codemandadas contra la Sentencia N° 195-2020-11° JETPL expedida mediante Resolución N° 10, de fecha 23 de setiembre de 2020, en el cual se declaró fundada en parte la demanda, ordenando lo siguiente:

- a) Se declara la desnaturalización de los contratos de locación de servicios y el reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado, dentro del periodo 02 de enero de 1996 en adelante; con relación a la demandada Sociedad Francesa de Beneficencia.
- b) Abonar de manera solidaria la suma de S/.357,008.14 por concepto de remuneraciones y beneficios sociales.
- c) Depositar la CTS de la demandante del periodo de 02 de enero de 1996 al 31 de octubre de 2019, por la cantidad de S/.99,898.71 en la cuenta institución financiera a elección.
- d) Fijar los honorarios profesionales del abogado de la demandante en una cantidad equivalente al 10% del monto ordenado a pagar.



- e) Abonar las costas y costos procesales.
- f) Infundada las excepciones procesales de prescripción extintiva y la falta de legitimidad para obrar deducida por las emplazadas.
- g) Infundado el extremo de pago de remuneraciones correspondiente al periodo enero – abril de 2012 y enero 2013 a febrero 2019; así como la pretensión de indemnización por daños y perjuicios

I.2. Del recurso de apelación (expresión de los agravios)

La parte demandada, **SOCIEDAD FRANCESA DE BENEFICIENCIA**, en su recurso de apelación, alega que la sentencia ha incurrido a diversos errores, al sostener los siguientes agravios:

- i) El despacho incurre en error al momento de desestimar la excepción procesal de prescripción, por cuanto la trabajadora demandante laboró como médico pediatra en la institución desde el 02 de enero de 1996 a 31 de diciembre de 2012; objeto de un periodo de inactividad posterior, por cuanto no se advierte una prestación efectiva posterior. (Agravio N° 01)
- ii) Se aprecia un error al momento de desestimar el contrato de locación de servicios hasta el 31 de diciembre de 2012, en cuanto que la parte demandante ha desempeñado actividades autónomas y ha brindado servicios a otras instituciones; agregando que no ha sido válida la asignación de beneficios sociales, por no determinarse objetivamente la constitución de una relación laboral. De esta manera no se puede negar un tipo de tercerización o intermediación laboral con la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C., por cuanto que la parte demandante posteriormente prestó servicios para la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. de manera exclusiva. (Agravio N° 02)
- iii) No se puede determinar una prueba plena al informe realizado por la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C., al momento de señalar que la misma solamente canalizaba los pagos que las empresas codemandadas ordenaban; pues las todas las empresas han sido autónomas dentro de su desarrollo económico y el dueño de la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C tiene causas pendientes con la empresa demandada. (Agravio N° 03)
- iv) Se aprecia un error al momento de identificar a la Sociedad Francesa de Beneficencia un vínculo solidario con la empresa CSALUD S.A, conforme a la constitución de un vínculo comercial; en cuanto que las mismas han sido independientes entre sí y dominados por una personería jurídica independiente. (Agravio N° 04)
- v) Los costos procesales deberán determinarse dentro de la etapa de ejecución de sentencia y dentro de esta etapa procesal. (Agravio N° 05)

La empresa codemandada, **SFB CORPORATIVO S.A.**, en su apelación, refiere que la resolución posee diversos vicios de motivación, señalado los siguientes agravios:



- i. Se aprecia un error al momento de identificar una responsabilidad solidaria entre las entidades codemandadas, en cuanto que las mismas han sido independientes entre sí. (Agravio N°01)

La codemandada, **CSALUD S.A.**, en su apelación, refiere que la resolución posee diversos vicios de motivación, señalado los siguientes agravios:

- i. Preliminarmente, esta parte procesal presenta una apelación contra la admisión a la exhibición de los pagos realizados por la empresa CSALUD S.A. desde el 02 de enero de 1996, así como el reporte detallado de los pagos a la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C.; en cuanto que la misma resultaría jurídicamente, al tener presente que la presente empresa CSALUD S.A. no tenía un objeto comercial la prestación de servicios médicos desde el 21 de octubre de 2011. Agregando que no podrá brindar los pagos de la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C., al ser una información reservada. (Agravio N° 01)
- ii. Constituye un error al momento de desestimar la pretensión de legitimidad para obrar pasiva de la empresa demandada dentro del periodo comprendido del 02 de enero de 1996 a 31 de diciembre de 2012; en cuanto que no se acreditan medios probatorios suficientes para poder determinar una prestación efectiva para la empresa en el siguiente periodo. (Agravio N°02)
- iii. Dentro de la prestación civil de servicios (el cual fue realizado de manera verbal), las actividades se desarrollaron de manera autónoma; asimismo se deberá tener presente que la trabajadora demandante prestó servicios para la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. de manera exclusiva. (Agravio N°03)
- iv. No se ha considerado objetivamente que la empresa si suscribió un contrato de servicios con la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. para prestar servicios de tercerización y el cual ha sido prestado entre estas partes procesales. (Agravio N°04)
- v. No se puede determinar una prueba plena al informe realizado por la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C., al momento de señalar que la misma solamente canalizaba los pagos que las empresas codemandadas ordenaban; pues las todas las empresas han sido autónomas dentro de su desarrollo económico y el dueño de la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C tiene causas pendientes con la empresa demandada. (Agravio N°05)
- vi. Se aprecia un error al momento de identificar a la Sociedad Francesa de Beneficencia un vínculo solidario con la empresa CSALUD S.A, conforme a la constitución de un vínculo comercial; en cuanto que las mismas han sido independientes entre sí y dominados por una personería jurídica independiente. (Agravio N°06)

II. PARTE CONSIDERATIVA:

PRIMERO: En lo que respecta a los límites de las facultades de este colegiado al resolver el recurso de apelación.- De conformidad con el



artículo 364° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria al presente proceso laboral, el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine los fundamentos vertidos por el órgano jurisdiccional de primera instancia, a solicitud de parte o tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente.

Así, conforme a la aplicación del principio contenido en el aforismo latino *tantum devolutum quantum appellatum*, la competencia del Superior sólo alcanzará a ésta y a su tramitación; por lo que, corresponderá a este órgano jurisdiccional circunscribirse únicamente al análisis de la resolución impugnada, pronunciándose respecto a los agravios contenidos en el escrito.

.....

CONSIDERACIONES PREVIAS: GARANTIAS CONSTITUCIONALES

SEGUNDO: Sobre la Motivación de las Resoluciones Judiciales.- El inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú prescribe que toda resolución emitida por cualquier instancia judicial, incluido el Tribunal Constitucional, se deberá encontrar debidamente motivada, en donde manifestará en los considerandos la ratio decidendi que fundamenta la decisión, la cual deberá contar –por ende- con los fundamentos de hecho y de derecho que expliquen por qué se ha resuelto de tal o cual manera¹.

Con ello, la exigencia de que las resoluciones judiciales se encuentren motivadas o fundamentadas, por un lado, informa sobre la manera en que se está llevando a cabo la actividad jurisdiccional, y –por otro lado- constituye un derecho fundamental para que los justiciables ejerzan de manera efectiva su defensa²; pero, también se deberá analizar con criterio de conciencia que el mismo no garantizará una determinada extensión de la motivación, pues solamente deberá existir un suficiente sustento fáctico, jurídico y probatorio en la decisión a asumir, es decir, una relación entre lo pedido y lo resuelto.

Con tal finalidad, mediante los Expedientes N° 4215 -2010-PA/TC , N° 01230-2002-HC/TC y N° 08125-2005-HC/TC, el citado colegio de constitucional ha sostenido en reiterada jurisprudencia:

“(...) La jurisprudencia de este Tribunal ha sido constante al establecer que la exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas “garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables (...) De este modo, la motivación de las resoluciones judiciales se revela tanto como un

¹ LANDA ARROYO CESAR, “La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú”, Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. N° 532.

² Ibidem, pág. 532



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

TERCERO: Asimismo, en lo que respecta al contenido esencialmente protegido del Derecho Constitucional a la Motivación de las Resoluciones Judiciales, tal colegiado sostiene:

“(...) El Tribunal Constitucional ha formulado una tipología de supuestos en los cuales dicho contenido resulta vulnerado, como es el caso de la sentencia recaída en el Expediente N.º 03943-2006-PA/TC, en la que el Tribunal reconoció las siguientes hipótesis de vulneración:

- a) Inexistencia de motivación o motivación aparente*
- b) Falta de motivación interna del razonamiento, que se presenta en una doble dimensión: por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el juez o tribunal, ya sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.*
- c) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas, que se presenta cuando las premisas [normativa y fáctica] de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica [según corresponda].*
- d) La motivación insuficiente, referida básicamente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.*
- e) La motivación sustancialmente incongruente. El derecho a la tutela judicial efectiva y, en concreto, el derecho a la debida motivación de las sentencias, obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por*



lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control mediante el proceso de amparo. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva).

De manera que, si bien no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, cierto es también que el deber de motivar constituye una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso (...)”.

En base a los fundamentos expuestos, se podrá analizar los siguientes agravios formulados.

.....

CONSIDERACIONES SOBRE EL CONFLICTO JURIDICO ESPECÍFICO

CUARTO: De la excepción procesal de falta de legitimidad para obrar.- Ahora bien, la excepción de falta de legitimidad para obrar, tanto la activa como la pasiva, es una figura jurídica procesal reconocida en el Código Procesal Civil, en donde su incorporación tiene como finalidad evitar la prosecución de un proceso en el que la relación jurídica procesal es extraña a la relación sustantiva que le sirve de instrumento; en tal sentido, la presente figura jurídica permite que el Juez pueda evaluar la prosecución de un proceso que no comprende a los realmente afectados y comprometidos en su decisión, por ser titulares de la relación sustantiva.³

En tal sentido, dicha excepción es admitida cuando la parte demandada no se encuentra legitimada para intervenir como tal en un determinado proceso frente a la o las pretensiones formuladas en su contra. Tan cierto es lo afirmado, que, mediante el criterio recaído en el Exp. N° 03610-20 08-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha precisado:

"(...) Cuando se plantea lo que es la legitimidad para obrar se alude específicamente a la capacidad legal que tenga un demandante para interponer su acción y plantear su pretensión a efectos de que el juez analice y verifique tal condición para admitir la demanda (...) La legitimidad para obrar es la posición habilitante en la que se encuentra una persona para poder plantear determinada pretensión en un proceso. En este caso, la posición habilitante para poder plantear una pretensión en un proceso se le otorga a quien afirma ser parte en la relación jurídico sustantiva que da origen al

³ MONROY GÁLVEZ JUAN, “Temas del Proceso Civil”, 1987, pág. 183



conflicto de intereses (...) En ese sentido, tendrá legitimidad para obrar, en principio, quien en un proceso afirme ser titular del derecho que se discute (...)"

QUINTO: Asimismo, en materia ordinaria, la Sala Civil Permanente y la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República han reafirmado tal naturaleza jurídica de la presente excepción, al momento de sostener, a través de la Casaciones N°589-2010 y N°2493-2002, que:

"(...) La legitimidad para obrar como aquella identidad que existe entre la persona que la ley autoriza a solicitar la actividad jurisdiccional en resguardo de determinados derechos de tipo material, y la persona que interpone la demanda o a quien debe dirigirse la pretensión, en razón a que esta posesión resulta más coherente con la concepción de la acción o de la tutela jurisdiccional efectiva, según la cual para que se cumpla con la legitimidad para obrar, bastará la afirmación de la existencia de la posición autorizada por la ley (...) Para tener legitimidad para obrar activa (del demandante) no es necesario ser titular de un derecho, sino expresar una posición habilitante para demandar, toda vez que la titularidad del derecho es una cuestión de fondo que deberá ser dilucidada en la sentencia, en tanto que la posición habilitante es una condición procesal mínima para establecer la existencia de una relación jurídico procesal válida (...)"

SEXTO: Del Caso Concreto (Agravio N° 02 de la empresa CSAL UD S.A.).-

Para tal fin, la **parte demandada** sostiene que constituye un error al momento de desestimar la pretensión de legitimidad para obrar pasiva de la empresa CSALUD S.A. dentro del periodo comprendido del 02 de enero de 1996 a 31 de diciembre de 2012; en cuanto que no se acreditan medios probatorios suficientes para poder determinar una prestación efectiva para la empresa en el siguiente periodo.

Así, el **órgano jurisdiccional de primera instancia** sostiene que se deberá declarar infundada la excepción de falta de legitimidad formulada por la empresa codemandada; por cuanto existen elementos objetivos en el cual se puede advertir una responsabilidad solidaria entre tales empresas, al conformarse un grupo económico.

SETIMO: Ahora bien, conforme a la valoración de los medios probatorios ofrecidos, este **Colegiado Superior** considera existen elementos objetivos e indicios razonables para poder advertir preliminarmente un tipo de responsabilidad objetiva; en cuanto que las tres empresas codemandadas han señalado (en sus propias contestaciones de demanda y recursos de apelación) la constitución de un grupo económico y un claro vínculo económico.

De esta manera, al tener la necesidad de evaluar el nivel de responsabilidad solidaria entre las codemandadas, se aprecia que el referido órgano jurisdiccional ha motivado adecuadamente las razones por el cual se ha desestimado la presente excepción procesal; en cuanto se advierte que tal pretensión requiere de un pronunciamiento de fondo dentro del proceso, pues ambas partes deberán intervenir dentro del proceso para poder evaluar si



corresponde la constitución de un solo empleador, el reconocimiento de una relación laboral y el pago solidario de las presentes derechos laborales.

Con ello, **no corresponderá amparar el agravio deducido por la parte demandada**, debiendo confirmarse la sentencia en el presente extremo.

.....

OCTAVO: Respecto a la excepción de prescripción extintiva.- La excepción de prescripción extintiva es una figura jurídica procesal reconocida en el Código Procesal Civil, de aplicación supletoria al nuevo proceso de trabajo, en donde su incorporación destruye la pretensión o posibilidad de exigir judicialmente su ejecución, sin que el derecho como tal sea afectado, por cuanto la materia controvertida será la ausencia de Interés para obrar; es decir, se anula la posibilidad de requerir una pretensión material, dado que el Derecho le ha concedido un plazo para que se exija la satisfacción de su pretensión, en donde (al cumplimiento del término) se presumirá su vencimiento y el demandado se encontrará en la facultad de solicitar a la Judicatura tal declaración⁴.

En efecto, tal como lo ha señalado la doctrina procesalista civil nacional, la prescripción será el nacimiento y la terminación o reducción de derechos en virtud de su ejercicio continuado o de su no ejercicio⁵ y, en consecuencia, la inacción del titular del derecho, que está en la posibilidad de accionar, devendrá en la inexigibilidad de lo pretendido en sede jurisdiccional, el cual podrá interrumpirse o suspenderse de conformidad con el artículos 1994° y 1996° del Código Civil.

NOVENO: Así, en materia ordinaria, aplicable al proceso laboral, la Sala de Derecho Constitucional Permanente y la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República han reafirmado tal naturaleza jurídica en materia laboral; al momento de sostener, a través de las Casaciones N° 5490-2012-Tacna y N° 6763-2014-Moquegua, lo siguiente:

"(...) En el Derecho del Trabajo procesalmente la Prescripción constituye un medio de defensa (excepción) que el empleador propone contra la demanda de pago de determinados derechos laborales en razón de haber transcurrido el tiempo fijado por ley como prescriptorio de las acciones derivadas de derechos generados a consecuencia de una relación laboral(...) En el Derecho Laboral peruano la prescripción ha sido objeto de diversas regulaciones a través del tiempo, así tenemos que la hoy derogada Constitución Política de 1979 estableció en su artículo 49° que la acción de cobro de remuneraciones y beneficios sociales prescribía a los 15 años,

⁴ MONROY GÁLVEZ JUAN, "Las Excepciones en el Código Procesal Civil Peruano", Revista THEMIS, 1994, Pág. 119-129. Para mayor análisis, se podrá acceder a través del siguiente enlace: <file:///C:/Users/pjudicial/Downloads/Dialnet-LasExcepcionesEnElCodigoProcesalCivilPeruano-5109837.pdf>

⁵ VIDAL RAMIREZ FERNANDO, "En torno a la Prescripción Extintiva", Revista Oficial del Poder Judicial, Año 3, N° 5, 2009, Pág. N° 229-236.



posteriormente la Constitución Política de 1993 no legisló sobre plazo alguno de prescripción para las acciones de naturaleza laboral, siendo que este plazo recién fue establecido por la Ley N° 26513 publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 28 de julio de 1995 y recogido posteriormente por la Primera de las Disposiciones Complementarias, Transitorias y Derogatorias del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 aprobado por Decreto Supremo N° 003- 97-TR, que reguló la prescripción extintiva de las acciones derivadas de una relación jurídico-laboral, siendo que a su vez esta disposición fue derogada por la Ley N° 27022 publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 23 de diciembre de 1998, la cual estableció que las acciones por derechos derivados de la relación laboral prescriben a los dos (2) años contados a partir del día siguiente en que se extingue el vínculo laboral, y esta última disposición fue derogada por la Ley N° 27321 publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 22 de julio de 2000, que establece que las acciones por derechos derivados de la relación laboral prescriben a los cuatro (4) años contados desde el día siguiente en que se extingue el vínculo laboral (...)

DÉCIMO: Del caso en concreto (Agravio N°01 de la Sociedad Francesa de Beneficencia).- De lo actuado, la parte demandada sostiene que la Judicatura ha cometido un error al momento de desestimar la excepción de prescripción extintiva, por cuanto la trabajadora demandante laboró como médico pediatra en la institución desde el 02 de enero de 1996 a 31 de diciembre de 2012; objeto de un periodo de inactividad posterior, por cuanto no se advierte una prestación efectiva posterior.

Sobre lo argumentado, el órgano jurisdiccional de primera instancia desestima la excepción formulada; por cuanto se aprecia la continuidad de la relación laboral con la Sociedad Francesa de Beneficencia y la empresa CSALUD S.A de manera permanente, sujeto a una vinculación económica entre ambas codemandadas.

DÉCIMO PRIMERO: Ahora bien, de los actuados, este Colegiado Superior advierte que el objeto de la excepción de prescripción en materia laboral se sujetará a lo establecido en la Ley N°27321, esto es, el cumplimiento de los 04 años con posterioridad del cese de la relación laboral cuando se aprecia una extinción de la relación laboral o se adviertan periodos de notoria interrupción.

En ese sentido, al tener presente que la parte demandante ha desempeñado funciones continuas en labor de médica pediatra desde el inicio de su relación jurídica hasta el momento de interposición de la demanda; no se aprecia un elemento objetivo para poder determinar alguna causal de prescripción extintiva del periodo comprendido del 02 de enero de 1996 a 31 de diciembre de 2012, al no existir un periodo de discontinuidad entre las mismas.

Conforme a tales elementos, se advierten razones objetivas suficientes para que el órgano jurisdiccional de primera instancia haya desestimado la constitución de la excepción de prescripción extintiva; pues se tiene presente que esta parte demandante continuó ejerciendo las mismas actividades personales dentro del periodo descrito.



DÉCIMO SEGUNDO: Por consiguiente, al no apreciar una validez de la excepción de prescripción extintiva formulada dentro de la presente controversia, el órgano jurisdiccional de primera instancia ha acertado al momento de sostener la invalidez de la prescripción extintiva dentro de la presente controversia; al existir la necesidad de evaluar un pronunciamiento de fondo, conforme a la aplicación de la presunción de laboralidad contemplado en la Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497 así como la prevalencia de los derechos reconocidos dentro de la modalidad de desnaturalización del contrato, así como de la aplicación del principio de continuidad laboral.

En consecuencia, **no corresponderá amparar el agravio deducido por la parte demandante**, debiéndose confirmar la sentencia en el presente extremo.

.....

DÉCIMO TERCERO: **Sobre la personería jurídica individual de las empresas codemandadas, la concentración empresarial y la despersonalización del empleador.-** El principio de despersonalización del empleador, desde el punto de vista doctrinario y jurisprudencial, reside en la universalidad de la empresa con respecto a la fuerza de trabajo ofrecida por el trabajador sujeto a una escisión, fusión, absorción o control indirecto; por cuanto los elementos constitutivos podrán cambiar sin que se altere la unidad en su conjunto o se considere alguna relevancia jurídica civil - comercial de su constitución⁶ para observar su condición; en efecto, mediante el presente concepto jurídico laboral, el empleador podrá unirse o interrelacionarse con otras empresas a través de diversos instrumentos válidos (desde la óptica civil o comercial) y que tendrá como característica central la decisión mayoritaria o unitaria de las decisiones comerciales a asumir⁷, sin que la misma pueda afectar a la parte trabajadora⁸.

⁶ Para el autor SANGUINETI RAYMOND WILFREDO, en su trabajo denominado “*Las Transformaciones del Empleador y futuro del Derecho del Trabajo*”, publicado en la Revista Relaciones Laborales, N° 01, Madrid, 2009, propone que una configuración contractual del sujeto empleador se desprende una consecuencia que, en principio, no plantearía dificultad, esto es, la consiguiente irrelevancia, no sólo de la configuración jurídica de éste, como se ha dejado dicho, sino también de la manera como se organiza para desarrollar su actividad.

En ese sentido, refiere que hasta tiempos no tan lejanos, siempre había ocupado la posición de empleador el titular de un conjunto organizado de medios materiales y humanos, de manera independiente y autosuficiente dentro de una actividad productiva, consistente en la elaboración de un bien o la prestación de un servicio; así, ante las vicisitudes organizativas del empleador, no se tendría incidencia sobre el contrato de trabajo, porque no pueden tenerla, es decir, en principio empleador y empresa coinciden.

De esta manera, se podrá analizar el presente trabajo a través del siguiente link: <https://wilfredosanguineti.files.wordpress.com/2008/09/8-articulo-ttransformaciones-del-empleador-sanguineti.pdf>

⁷ Conforme al concepto desarrollado por ROBERT IRWIN HUANCA CAYLLAHUA, dentro de su texto “*La estabilidad en el empleo por aplicación del principio de despersonalización del empleador*” publicado dentro del libro colectivo denominado “*IV Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social*”, SPDTSS, Arequipa - Perú, octubre, 2014, Pág. 351 a 358; precisa que los atributos del empleador no son personalísimos o intuitu personae, sino que esta puede ser transmitida y otra persona (jurídica o natural) mínimo con las mismas condiciones beneficiosas que el trabajador obtuvo en la primera, luego este último se subroga en lugar del primero todas las obligaciones contraídas a favor del



Por ello, al momento de transferir a terceros la empresa una unidad productiva, los miembros del personal, condicionar la producción de uno de los miembros relacionados o dirigir indirectamente el nivel de ejecución en las áreas de producción inter empresarial⁹, constituyendo la figura de unidad empresarial o identificación unitaria del empleador; sin que se pueda alterar la unidad o trabajo conjunto coordinado, pues si el nuevo empleador continúa la explotación en las mismas condiciones que su predecesor, la unidad económica y social que constituye la empresa permanece (siendo) la misma.

La doctrina reitera la conclusión por el cual el trabajador resultará completamente ajeno a los cambios y mutaciones que se pudieran producir en el ámbito empresarial dentro de una vinculación determinada, esto es, no solamente a los cambios vinculados a la denominación o razón social del empleador sino a las posibles operaciones de reorganización o coordinación empresarial como son los mandatos comerciales (propios de los grupos de empresa), las asociaciones en participaciones, las fusiones (creación o por absorción), las adquisiciones y la asunción de responsabilidades por parte de una nueva persona jurídica o entidad, conforme a una dominación económica comercial o la identificación de elementos comunes (personal, capitales o infraestructura) por el cual se advierta su relación empresarial, estratégica y comercial; advirtiendo otra vez la identificación de un solo empleador en todos ellos.

DECIMO CUARTO: Para ello, a través de la Casación N° 2359-2012-Lima, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de la República ha establecido que el principio de Despersonalización del Empleador es un principio implícito de nuestro sistema jurídico, por cuanto no se perjudicará la posición contractual de la parte trabajadora si se aprecian alteraciones en la estructura, propiedad, organización o conducción de la empresa, al considerarse un solo empleador, pues:

trabajador; para ello, una de las manifestaciones se concretiza cuando se observa una escisión empresarial.

⁸ Para el autor TOLEDO TORIBIO OMAR, en su texto denominado “*La oralidad en la ejecución de los procesos laborales*”, precisa que el trabajador resulta completamente ajeno a los cambios que se puedan presentar en la organización empresarial o en la titularidad de la misma lo cual tiene que ver igualmente con el principio de despersonalización del empleador.

Link: <https://omartoledotoribio.blogspot.com/2014/06/?view=classic>

⁹ Con referencia al autor ARCE ORTIZ ELMER, en su artículo denominado “*Grupo de empresas y Derecho Laboral*”, publicado en la Revista Ius Et Veritas, N° 26, Lima, Pág. N° 245 a 258, precisa que la modalidad inter empresarial, como ocurre en el caso de los grupos de empresas, una empresa se ve forzada a traspasar sus horizontes individuales con el objeto de maximizar sus intereses comerciales a través del control que ejerce sobre otras unidades económicas del mercado, es decir, otras empresas que pueden ejercer parcial o integralmente una actividad productiva. En ese sentido, el autor sostiene que las presentes relaciones pueden formalizarse jurídicamente a través de diversos instrumentos que tendrán por característica esencial: la de unir o vincular empresas que mantienen su propia personalidad jurídica.

Asimismo, insiste que las concentraciones, en general, y el grupo de empresas, en particular, encuentran su camino a la flexibilidad, precisamente, en el carácter independiente de cada una de las unidades que las conforma; en efecto, a diferencia de lo que ocurre en los casos de descentralización interna, las unidades gozarán de autonomía jurídica, de un mínimo de independencia económica (entiéndase, hasta los márgenes impuestos por los objetivos de la unión) e incluso puede que aquellas no se relacionen con miras a un objetivo productivo.



“(…) Resulta de aplicación del principio de despersonalización del empleador, que permite al juzgador resolver aplicando criterios de eficiencia y efectividad, pues las alteraciones en la estructura de la propiedad o conducción de la empresa no deben afectar las garantías que la ley prevé a favor del trabajador, pues no resulta razonable ni justo oponerle dichas vicisitudes empresariales al trabajador (…)”

Ahora, otra de las manifestaciones del presente principio es la continuidad de las prestaciones laborales a pesar del cambio o variación del empleador, por cuanto, ante una sucesión empresarial, también el presente principio garantiza que la continuidad de la relación laboral, sin la necesidad de advertir alguna individualidad entre los empleadores.

En efecto, esta segunda manifestación concreta del presente concepto se concretiza a través de lo señalado en las Casaciones 1696-2012-La Libertad y N° 10759-2014-Lima, expedida por la Corte Suprema de la República, se ha precisado, ante la novación subjetiva de la figura del empleador, los siguientes términos:

“(…) En virtud del Principio de Despersonalización del Empleador, que constituye un elemento implícito en nuestro ordenamiento y concretamente impuesto por la propia naturaleza tuitiva de la Constitución Política del Estado, aún cuando se haya producido una novación subjetiva en la relación laboral por el cambio de empleador ello no extingue el contrato de trabajo, ni lo modifica; por el contrario, importa transferir al adquirente los contratos de trabajo del personal que laboraba en el negocio cedido asumiendo así el nuevo titular todas las obligaciones derivadas del mismo, aun las generadas en forma retroactiva a la fecha en que asume tal condición (…) Estas razones expuestas por la Sala Laboral justifican y sustentan la posición de declarar que la parte recurrente es la responsable de la totalidad del pago por beneficios sociales; razón por la que no se evidencia la motivación insuficiente a la que hace referencia la recurrente al denunciar la infracción normativa del artículo 122 inciso 3 del Código Procesal Civil (…)” (Casación N° 1696-2012-La Libertad)

DECIMO QUINTO: Con respecto a la figura del grupo empresarial o grupo económico para admitir ahora la figura de la responsabilidad solidaria (en caso resulte insuficiente la aplicación de la figura de despersonalización del empleador), se tiene conocimiento que, a nivel legal, el artículo 8° y siguientes de la Resolución de Superintendencia de Banca y Seguros N° 5780-2015, de fecha 24 de setiembre de 2015, ha previsto criterios especiales sobre vinculación material entre diversas empresa, al sostener que:

“(…) Entiéndase por grupo económico al conjunto de personas jurídicas y/o entes jurídicos, nacionales o extranjeros, conformado al menos por dos integrantes, cuando alguno de ellos ejerce control sobre el otro u otros, o cuando el control sobre las personas jurídicas y/o entes jurídicos corresponde a una o varias personas naturales que actúan de manera conjunta como una unidad de decisión. Los grupos económicos se clasifican en conglomerado financiero, conglomerado mixto y conglomerado no financiero (…)”



“(…) Se denomina control a la influencia preponderante y continua en la toma de decisiones de los órganos de gobierno de una persona jurídica u órganos que cumplan la misma finalidad en el caso de un ente jurídico. El control puede ser directo o indirecto. El control es directo cuando una persona o ente jurídico ejerce más de la mitad del poder de voto en la junta general de accionistas o de socios de una persona jurídica, y en el caso de entes jurídicos en los órganos que resulten similares. El control es indirecto cuando una persona o ente jurídico tiene facultad para designar, remover o vetar a la mayoría de los miembros del directorio u órgano equivalente, para ejercer la mayoría de los votos en las sesiones del directorio u órgano equivalente, para aprobar las políticas operativas y/o financieras, para aprobar las decisiones sobre dividendos y otras distribuciones, para designar, remover o vetar al gerente general en el caso de personas jurídicas, o del gestor quien se encuentra facultado para el manejo de los fondos en el caso de entes jurídicos; aun cuando no ejerce más de la mitad del poder de voto en la junta general de accionistas o de socios de una persona jurídica, y en el caso de entes jurídicos en los órganos que resulten similares. Ni los entes jurídicos ni los tenedores de certificados de participación de entes jurídicos se consideran controlados por las sociedades fiduciarias, las SAFM ni las SAFI por el solo hecho de que los entes jurídicos sean administrados por las mencionadas sociedades (...)”

Asimismo, la SUNAT (a través del Informe N° 094-2018-SUNAT/7T0000, de fecha 29 de octubre de 2018), ha definido a la vinculación económica como:

“(…) Dos o más personas, empresas o entidades son partes vinculadas cuando una de ellas participa de manera directa o indirecta en la administración, control o capital de la otra; o cuando la misma persona o grupo de personas participan directa o indirectamente en la dirección, control o capital de varias personas, empresas o entidades. Añade que también operará la vinculación cuando la transacción sea realizada utilizando personas interpuestas cuyo propósito sea encubrir una transacción entre partes vinculadas; y que el reglamento señalará los supuestos en los que se configura la vinculación (...) En ese sentido, el artículo 24° del Reglamento establece las situaciones en las que, para efecto de lo dispuesto en la ley, se entenderá que dos o más personas, empresas o entidades son partes vinculadas. Entre las referidas situaciones, el aludido artículo 24° ha previsto que dos o más personas, empresas o entidades son partes vinculadas cuando: a) Más del 30% del capital de dos o más personas jurídicas pertenezca a una misma persona natural o jurídica, directamente o por intermedio de un tercero (numeral 2) b) Una persona natural o jurídica ejerza influencia dominante en las decisiones de los órganos de administración de una o más personas jurídicas o entidades. En tal situación, se considerará que las personas jurídicas o entidades influidas están vinculadas entre sí y con la persona natural o jurídica que ejerce dicha influencia; entendiéndose que una persona natural o jurídica ejerce influencia dominante cuando, en la adopción del acuerdo, ejerce o controla la mayoría absoluta de votos para la toma de decisiones en los órganos de administración de la persona jurídica o entidad (numeral 12) (...)”

En ese sentido, resulta claro que la doctrina nacional coincide en señalar como criterios que nos llevarían a derivar, de la pertenencia a un grupo de empresas, una responsabilidad solidaria (así como la identificación de un solo empleador) respecto de las obligaciones contraídas por una de ellas con sus trabajadores, lo siguiente:



- i. Confusión patrimonial; es decir, que el patrimonio de las empresas del grupo esté afectado a favor de otra u otras empresas de dicho grupo, como el caso en el que una persona jurídica sea propietaria de la mayoría de acciones de otra.
- ii. Funcionamiento integrado o unitario; es decir, que el funcionamiento de las empresas esté basado en alguna forma de interdependencia.
- iii. Prestación de trabajo indistinta o común, simultánea o sucesiva a favor de varias empresas; es decir, que los trabajadores hubiesen prestado, presten o pudiesen prestar sus servicios en más de una de las empresas del grupo.
- iv. Apariencia externa de unidad empresarial y dirección, esto es, que tengan los mismos accionistas, que realicen operaciones o actividades que se encuentren vinculadas directa o indirectamente¹⁰.

DECIMO SEXTO: Además, en la sentencia recaída en el Exp. N° 6322 -2007-PA/TC, el Tribunal Constitucional reconoce la existencia de una responsabilidad solidaria entre los grupos de empresas para el reconocimiento y el pago de créditos laborales, al sostener pues:

“(...) La instancia judicial determinó con toda claridad que la empresa demandada y la recurrente forman parte del mismo grupo empresarial en el que concurren, no sólo los mismos accionistas y directivos, sino que también comparten el mismo domicilio en el que se ha venido notificando las resoluciones del proceso laboral en cuestión, por lo que tampoco puede alegar desconocimiento de la referida sentencia que no impugnó oportunamente (...)”.

De igual forma, a través del Pleno Jurisdiccional Nacional de 28 de junio del año 2008, se estableció por unanimidad que:

*“(...) Existe solidaridad en las obligaciones laborales no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183 del Código Civil sino, además, en los casos en los que exista **vinculación económica, grupo de empresas** o se evidencie la existencia de fraude con el objeto de burlar los derechos laborales de los trabajadores (...)”.*

DECIMO SETIMO: Del caso en concreto (Agravios N° 03, N° 04 y N° 05 de la demandada Sociedad Francesa de Beneficencia, Agravio N° 01 de la demandada SFB Corporativo S.A., Agravios N° 05 y N° 06 de la empresa CSALUD S.A.).- De los actuados, **las partes codemandadas** coinciden en afirmar que no existe medios probatorios idóneos para poder determinar un tipo de responsabilidad solidaria entre las empresas demandadas, por cuanto cada parte demandada contaba con una personería jurídica independiente y autónoma.

Por esto, no puede determinarse que el informe establecido por la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. (respecto a la modalidad de pago otorgado a la parte demandante) pueda tener calidad de prueba plena; en cuanto que el

¹⁰TOYAMA MIYAGUSUKU JORGE, "Los contratos de trabajo y otras instituciones del Derecho Laboral". Gaceta Jurídica S.A. Lima, 2008, p. 382.



dueño de la referida empresa actualmente posee causas pendientes a nivel judicial con las codemandadas por la constitución de una relación laboral dentro del mismo periodo demandado y mediante el cual no puede considerarse válida la afirmación que pueda bridar dentro de la presente controversia.

Por otro lado, también sostienen un tipo de error al momento de identificar a la Sociedad Francesa de Beneficencia un vínculo solidario con la empresa CSALUD S.A, conforme a la constitución de un vínculo comercial; en cuanto que las mismas han sido independientes entre sí y dominados por una personería jurídica independiente, al solamente apreciar contratos asociativos o comerciales.

De ello, el **órgano jurisdiccional de primera instancia** indica que dentro del proceso se ha acreditado una vinculación económica con el objeto para poder determinar que las empresas codemandadas han estado sujetas materialmente a un solo empleador, pues -dentro de sus propias acciones de defensa- cada empresa codemandada ha señalado que han formado parte de un grupo económico.

Por lo que, al existir información de naturaleza pública, en donde se advierten una vinculación productiva entre la Sociedad Francesa de Beneficencia, SFB Corporativo S.A., Clínicas Maison de Sante y el Club de la Salud S.A.; entonces si se puede admitir un tipo de responsabilidad solidaria sobre las acreencias laborales que se pudieran determinar.

DECIMO OCTAVO: De la revisión de los actuados, este **Colegiado Superior** advierte que el objeto de la controversia se enfoca en determinar si corresponde la determinación de un grupo económico o un tipo de vinculación económica para poder admitir la aplicación de la categoría de despersonalización del empleador; por cuanto, a partir de la misma, se podrá apreciar si la parte demandante ha realizado actividades para un grupo económico y admitir un tipo de responsabilidad solidaria dentro de la presente controversia.

Ante ello, si bien es verdad que dentro de la primera instancia no advierten elementos probatorios inmediatos para poder determinar (tal como la identidad de representantes, domicilio común, uso de ambientes relacionados, etc.) un vínculo económico de manera directa o inmediata conforme a un tipo de control conjunto; pero se encuentra conforme con la realidad que también se aprecian otros medios probatorios en el cual las empresas codemandadas realizaban actividades comunes y conjuntas ante terceros.

DECIMO NOVENO: Por consiguiente, si dentro del presente proceso se aprecia un tipo de información transmitida por la Sociedad Francesa de Beneficencia, a partir del cual se puede observar el siguiente enunciado:

“(…) Tantos las “Clínicas Maison de Santé” como el “Club de la Salud” fueron manejados por la SFB hasta el 2012, año en el cual se crea el grupo SFB, con el



objetivo de establecer una organización más dinámica, frente a un mercado de salud más competitivo (...)”

Se pueden apreciar elementos fácticos inmediatos para poder admitir la constitución de un grupo económico, más aún si se identifica que las propias empresas codemandadas señalan una actividad productiva de manera conjunta

Asimismo, dentro del recurso de apelación formulado por la demandada CSALUD S.A., nuevamente se aprecia la constitución de un grupo económico; en tanto que se puede advertir los siguientes elementos:

“(...) De esta manera, el hecho que exista un grupo económico, esto no significa que el demandante haya prestado servicio para todas ellas, ya que cada persona jurídica que forma parte de este grupo empresarial, es independiente, tiene su propio personal contratado, su propia contabilidad, etc. (...) Incluso, la sola existencia de un grupo empresarial tampoco acredita la existencia de una responsabilidad solidaria, ya que para ello previamente se debe acreditar que estas personas jurídicas fueron creadas para eludir el pago de beneficios laborales, es decir, tener un fin fraudulento (...)”

Existen actos elementales para poder admitir la constitución de un grupo económico que admite la calificación de una inmediata responsabilidad solidaria; conforme a la aplicación del Pleno Jurisdiccional Nacional de 28 de junio del año 2008 así como la reiterada jurisprudencia realizada por la Corte Suprema de la República.

VIGESIMO: Ahora bien, a pesar que las empresas codemandadas hayan cumplido con señalar la constitución de un grupo económico dentro de los párrafos precedentes; pero, cumpliendo con los parámetros establecidos con el Pleno Jurisdiccional Nacional del año 2018 y la Resolución de Superintendencia de Banca y Seguros N° 5780-2015, se procederá a identificar una identidad de representantes, domicilio común, uso de ambientes relacionados, etc.; en base a los siguientes aspectos singulares:

a) Apoderados

- Luis Masson Meis (Sociedad Francesa de Beneficencia, CSALUD S.A.)
- Antero Aspillaga Pazos (Sociedad Francesa de Beneficencia, SFB Corporativo S.A. y CSALUD S.A.)
- Miguel Fort Barcelli (Sociedad Francesa de Beneficencia, SFB Corporativo S.A. y CSALUD S.A.)
- Jorge R Serquen Jimenez (Sociedad Francesa de Beneficencia, SFB Corporativo S.A. y CSALUD S.A.)
- Augusto Cesar Brignardello Dasso (Sociedad Francesa de Beneficencia y SFB Corporativo S.A.)
- Marcelo Mauricio Deville Gondonneau (Sociedad Francesa de Beneficencia y SFB Corporativo S.A.)
- SFB Corporativo S.A. (Sociedad Francesa de Beneficencia)
- Sociedad Francesa de Beneficencia (CSALUD S.A.)



b) Domicilios

- Av. Chorrillos N° 171, Lima (Sociedad Francesa de Beneficencia, SFB Corporativo S.A. y CSALUD S.A.)

c) Fusión

- La Clínica Maisón de Santé (el cual se constituyó en el año 2011) se fusionó con la empresa vinculada CSALUD S.A. desde el 01 de enero de 2016. (A propia versión de la empresa codemandada CSALUD S.A.)

Conforme a esto, no será necesario admitir la calidad de prueba plena el informe establecido por la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. (respecto a la modalidad de pago otorgado a la parte demandante); por cuanto la declaración de una responsabilidad solidaria también se determina conforme a la valoración de otros elementos constitutivos suficientes para poder sustentar la integración de un grupo económico (tal como las detalladas precedentemente), así como la consolidación de una responsabilidad solidaria entre las mismas.

Por lo que, **no corresponderá amparar el agravio formulado por las codemandadas**; por lo que se confirma el presente extremo de la sentencia.

.....

VIGESIMO PRIMERO: Respecto a la constitución de una relación laboral frente al contrato de locación de servicios.- El contrato de locación de servicios es una forma de vinculación contractual, regulado por el Código Civil de 1984, mediante el cual el locador de servicios, sin encontrarse subordinado, se obliga al comitente a prestar servicios mediante un plazo determinado, a cambio de una merced conductiva; así, existe un consenso en la doctrina por el cual el contrato de locación de servicios es una herramienta jurídica que permite la contratación de servicios personales en un régimen de autonomía y no de subordinación, lo que implicará que el locador principalmente no se encontrará obligado a concurrir al local del comitente, no estará obligado a observar una jornada así como un horario para la prestación de servicios, etc¹¹.

Asimismo, en la configuración legal del contrato de locación de servicios, la propia doctrina refiere que tal contrato podrá encuadrarse en cualquier prestación de servicios de carácter autónomo, en cuanto la misma conllevará a la evasión (como consecuencia) de la legislación laboral en cada caso en concreto¹². Por ello, el artículo 1764° del Código Civil prescribe que:

¹¹ CORNEJO VARGAS CARLOS, “Algunas consideraciones sobre la contratación laboral”, Revista Derecho y Sociedad - Asociación Civil, N° 37, Pág. N° 138 - 150.

¹² SANGUINETI RAYMOND WILFREDO, “Locación de Servicios y Contrato de Trabajo: Balance y perspectivas de reforma tras quince años de vigencia del Código Civil”, publicado como estudio



"(...) 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 (...)".

VIGESIMO SEGUNDO: Sin embargo, en lo que respecta al contrato de trabajo regulado en el Texto Único Ordinario del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral previsto en el Decreto Legislativo N° 003-97-TR¹³, la doctrina laboralista ha definido que la misma es un acuerdo de voluntades por el cual una de las partes (esto es, el trabajador) se compromete a prestar personalmente sus servicios en relación de subordinación a favor de la otra llamada empleador, quien a su vez está obligado a pagar a favor de aquél una remuneración por los servicios prestados; en tal sentido, resultará claro colegir que el contrato de trabajo es una relación jurídica específica por el cual una persona se obliga a trabajar por cuenta ajena y bajo la dependencia de otra o a estar simplemente a sus órdenes, recibiendo como compensación una retribución en dinero¹⁴, o, en otras palabras, un convenio elevado a protección fundamental, según el cual, un trabajador bajo dependencia se coloca a disposición de uno o más empleadores a cambio de una retribución, elevada, también, a idéntica protección fundamental¹⁵.

Por ello, ya es de pleno conocimiento que los elementos constitutivos de esta clase de contrato serán: *a) la prestación personal de servicios, b) la remuneración, y, c) la subordinación*; los cuales serán constitutivos y necesarios, por cuanto la falta de uno de ellos daría lugar a una relación jurídica diferente a la que es materia de protección de la presente disciplina jurídica; con tal fin, en reiterada jurisprudencia, tales como en las sentencias recaídas en los Exp. N° 01846-2005-PA/TC, N° 3012-2004-AA/TC, N° 833-2004-AA/TC, N° 1944-2002-AA/TC y N° 0833-2004-AA/TC, el Tribunal Constitucional ha precisado:

"(...) Con relación al contrato de trabajo, este Tribunal considera necesario precisar que se presume la existencia de un contrato de trabajo cuando concurren tres elementos: la prestación personal de servicios, la subordinación y la remuneración (prestación subordinada de servicios a cambio de una remuneración). Es decir, el contrato de trabajo presupone el establecimiento de una relación laboral permanente entre el empleador y el trabajador, en virtud de la cual éste se obliga a prestar servicios en beneficio de aquél de manera diaria, continua y permanente, cumpliendo

introdutorio a la segunda edición del libro "El contrato de locación de servicios", Lima, Gaceta Jurídica, 2000, Pág. N° 13-31.

¹³ El artículo 4° del Texto Único Ordinario del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral previsto en el Decreto Legislativo N° 003-97-TR prevé en forma expresa 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 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".

¹⁴ DE FERRARI FRANCISCO, "Derecho del Trabajo", Segunda Edición, Volumen II, Edit. Depalma, Buenos Aires, 1969, Pág. 73.

¹⁵ GOMES VALDEZ FRANCISCO, "El Contrato de Trabajo", Parte General, Tomo I, Edit. San Marcos, Pág. N° 109.



un horario de trabajo. Por su parte el contrato de locación de servicios ha sido definido en el artículo 1764° del Código Civil como aquél acuerdo de voluntades por el cual 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. Es evidente que de la definición dada por el Código Civil el elemento esencial de este contrato es la independencia del locador frente al comitente en la prestación de sus servicios (...) De lo expuesto se aprecia que el elemento determinante, característico y diferenciador del contrato de trabajo en relación con el contrato de locación de servicios es el de la subordinación del trabajador con respecto al empleador, lo cual le otorga a este último la facultad de dar órdenes, instrucciones o directrices a los trabajadores con relación al trabajo por el que se les contrató (poder de dirección), así como la de imponerle sanciones ante el incumplimiento de sus obligaciones de trabajo (poder sancionador o disciplinario) (...) Si en la relación civil se encuentran los tres elementos citados, estaríamos indefectiblemente en presencia de una relación laboral; más aún, si se aprecia que el comitente ha ejercido los poderes que le son inherentes al empleador, como son el poder de dirección y el poder sancionador, se estará te una relación laboral que ha sido encubierta como un contrato de naturaleza civil, por lo que es en este caso de aplicación el principio de primacía de la realidad.(...) En tal sentido, se presume la existencia de un contrato de trabajo indeterminado cuando concurren tres elementos: la prestación personal de servicios, la subordinación y la remuneración (prestación subordinada de servicios a cambio de una remuneración (...))"

En donde tal decisión se sujetará a la valoración del juzgador conforme al principio de Primacía de la Realidad, el cual:

"(...) Es un elemento implícito en nuestro ordenamiento jurídico y, concretamente, impuesto por la propia naturaleza tuitiva de nuestra Constitución, este Tribunal ha precisado, (...) que mediante este principio (...) en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye los documentos, debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos (...)"¹⁶.

VIGESIMO TERCERO: Del principio de Primacía de la Realidad.- A nivel teórico, nuestro sistema jurídico peruano ha considerado que el Principio de Primacía de la Realidad tiene como finalidad evitar situaciones de fraude y simulación para evadir la aplicación y garantías de las normas propias del derecho del trabajo; por ello, el presente principio es una expresión del carácter tuitivo que irradia a todo el Derecho del Trabajo¹⁷.

En efecto, la doctrina ha reiterado que la existencia de una relación de trabajo dependerá (en consecuencia) no de los acuerdos, disposiciones normativas que las partes se hubiesen acogido, sino de la situación real en que el trabajador se encuentre colocado y es que) la aplicación del derecho del

¹⁶ Criterios desarrollados en forma clara y expresa por el Tribunal Constitucional a través de los expedientes N° 833-2004-AA/TC y N° 1944-2002-AA/TC.

¹⁷ ARBULU ALVA LUIS, "La consideración y aplicación del Principio de Primacía de la Realidad en el Procedimiento de Inspección de Trabajo", Revista Derecho y Sociedad N° 24, Derecho y Sociedad - Asociación Civil, Pág. N° 230 a 239. Para ello, el presente trabajo se podrá revisar en el siguiente enlace: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/viewFile/16972/17273>



trabajo dependerá cada vez menos de una relación jurídica subjetiva, cuanto de una situación objetiva, cuya existencia es independiente del acto que condiciona su nacimiento

Por ello, mediante el Principio de Primacía de la Realidad, el Juez en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de los documentos o de acuerdos, debe darle preferencia a lo primero, es decir, a lo que ocurre en el terreno de los hechos o de la realidad, al constituir el Contrato de Trabajo un Contrato Realidad, esto se tipifica por la forma y condiciones bajo las cuales se ha prestado el servicio, con prescindencia de la denominación que se le pudiese otorgar a dicha relación.

VIGESIMO CUARTO: De esta manera, es de público conocimiento que el Tribunal Constitucional ya ha determinado, desde hace varias décadas (tal como se aprecia de las sentencias recaídas en los Exp. N° 1944-2002-AA/TC y N° 833-2004-AA/TC), que el principio de primacía de la realidad forma parte de nuestro sistema jurídico por antonomasia, por cuanto:

“(...) 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 (...)”

“(...) En virtud del principio de primacía de la realidad –que es un elemento implícito en nuestro ordenamiento y, concretamente, impuesto por la propia naturaleza tuitiva de nuestra Constitución, según el cual, en caso de discordia entre lo que ocurre en la realidad y lo que aparece en los documentos (...) debe otorgarse preferencia a lo que sucede y se aprecia en los hechos (...)”

VIGESIMO QUINTO: **La Presunción de Laboralidad previsto en la Ley N° 29497.-** Tal como ha señalado la doctrina laboralista, la presunción de laboralidad -o también denominada presunción de la existencia de un contrato de trabajo- no es una herramienta procesal recientemente creada, pues la misma ha sido reconocido en otros sistemas jurídicos, por cuanto la presente figura jurídica requiere que la parte trabajadora acredite solamente la prestación personal de servicios, a fin que -activando una presunción iuris tantum previsto en el numeral 23.2 del artículo de la Ley N° 29497 - NLPT- se concrete la existencia de una relación de trabajo a plazo indeterminado, salvo que la parte demandada acredite que no se han configurado los otros dos elementos existentes dentro de una relación laboral, más que todo en la constitución de la subordinación.

Por ello, una de las características de la presunción iuris tantum ha sido admitir la posibilidad de que la parte perjudicada aporte al proceso -específicamente al juez- otros medios probatorios que desvirtúen la conclusión a la que precedentemente concluyó el juzgador al comprobar la existencia del mismo supuesto fáctico dispuesto en la norma. De esta manera, en el caso del empleador, este deberá acreditar que -aún cuando se constate una prestación personal- si estos no se desarrollaron bajo un carácter subordinado, el cual es un elemento característica de la protección del Derecho del Trabajo normado



en el artículo 4° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728°, aprobado por el Decreto Supremo N°003-97-TR.

En consecuencia, al advertirse una prestación personal de servicio, le corresponderá a la parte demandada demostrar:

- i) La existencia de una relación civil.
- ii) La constitución de una relación laboral a plazo indeterminado (modal a plazo fijo).
- iii) La relación es de naturaleza administrativa (contrato administrativo de servicios).
- iv) Prestación brindada tiene un carácter personal.

VIGESIMO SEXTO: En ese sentido, con relación a la valoración conforme a la presunción de laboralidad, si una norma específica u orgánica indica que la contratación del personal se encontrará sujeto a un concurso público y una plaza presupuestada para que el presente tipo de contratación sea válida (tal como se pudiese interpretar de la Disposición Complementaria Transitoria de la Ley de Presupuesto del Sector Público N° 29951), la vigencia de tal norma no será óbice para que el juzgador pueda evaluar la real constitución de una relación laboral, pues si la parte demandada no logra en forma fehaciente la constitución de una subordinación, existirá consecuentemente una relación laboral a plazo indeterminado.

Tan es cierto lo afirmado, a nivel jurisdiccional, se deberá tener presente que la presunción de laboralidad ya posee un gran arraigo (aunque incompleto) dentro sistema jurídico laboral peruano, dado que la Segunda Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, a través de la Casación N° 11940-2015-Lima, ha establecido que el juzgador de trabajo deberá presumir la concurrencia de los otros elementos (remuneración y subordinación) para la configuración de una relación laboral, en tanto que la carga asignada a la parte demandante solamente ha sido acreditación de una prestación personal.

En efecto, de la revisión de tales decisiones, se podrá apreciar los siguientes elementos jurídicos:

"(...) En ese sentido, el dispositivo legal, está planteado en términos de presunción laboralidad, en una suerte de aplicación del principio de primacía de la realidad y que permite inferir los elementos esenciales del contrato de trabajo¹²¹, que son: prestación personal (intuitu personae), remuneración y subordinación; es decir, que permite establecer la verdadera naturaleza de una relación contractual, privilegiando lo que sucede en el campo de los hechos, sobre lo que puedan contener los documentos. Sobre este último elemento es importante manifestar que es el diferenciador y determinante para concluir que estamos frente a una relación laboral y no frente a una relación de carácter civil. (...)"

VIGESIMO SETIMO: Ahora bien, a pesar que dentro de las Casaciones N° 14440-2013-Lima y N° 608-2017-Lima, la Corte Suprema de la República haya establecido que la parte demandante deberá ofrecer indicios razonables de



subordinación al momento de determinar un tipo de aplicación de la presunción de laboralidad, más allá de la prestación personal de servicios, conforme a los siguientes fundamentos:

“(…) En este contexto, si bien el numeral 23.2 del artículo 23° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, señala que si la parte demandante acredita la existencia de una prestación personal de servicios; en probanza de parte del trabajador demandante, que por lo menos debe aportar indicios racionales de carácter laboral de la relación que invoca (...) En ese sentido y ateniendo a la nueva estructura del proceso judicial laboral prevista en la Nueva Ley Procesal del Trabajo, es necesario que los jueces actúen adecuadamente en la aplicación de la presunción de laboralidad, exigiendo verdaderos indicios a los trabajadores que la invoquen, pues no se trata de eximir de toda prueba al demandante sino solamente de facilitarle dicha actividad (...).”

Pero esta instancia jurisdiccional superior solamente considera que bastará la acreditación de una prestación personal para poder admitir la aplicación de la presunción de laboralidad; por cuanto que nuestra legislación procesal (el numeral 23.2 del artículo 23° de la NLPT) admite una carga de la prueba a la parte empleadora para demostrar un estado contrario a la declaración de una relación laboral.

De esta manera, conforme a la finalidad práctica al momento de interpretar el principio de la presunción de laboralidad, consideramos que admitir una interpretación contraria solamente limitaría eficazmente la implementación de la presunción de laboralidad dentro del proceso laboral, por no diferenciarse materialmente de los alcances procesales establecidos en la anterior Ley N° 26636 y ser absolutamente arbitraria.

VIGESIMO OCTAVO: El caso en concreto (Agravio N° 02 de la Sociedad Francesa de Beneficencia, Agravio N° 03 de la empresa CSALUD S.A.).- De los actuados, la **parte demandada** reitera que órgano jurisdiccional de primera instancia incurre en error al desestimar el contrato de locación de servicios hasta el 31 de diciembre de 2012, en cuanto que la parte demandante ha desempeñado actividades autónomas y ha brindado servicios a otras instituciones de manera paralela; agregando que no ha sido válida la asignación de beneficios sociales, por no determinarse objetivamente la constitución de una relación laboral.

Asimismo, la **parte codemandada** sostiene que la trabajadora demandante realizó una prestación civil de servicios (el cual fue realizado de manera verbal), por cuanto que los mismos se desarrollaron de manera autónoma; asimismo se deberá tener presente que la trabajadora demandante prestó servicios para la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. de manera exclusiva.

De ello, el **órgano jurisdiccional de primera instancia** sostiene que las partes procesales coinciden en la prestación personal de la parte demandante del periodo 02 de enero de 1996 al 31 de diciembre de 1992 con la Sociedad



Francesca de Beneficencia; el cual también se cumple con posterioridad al mes de enero de 2013.

Además, se afirma que dentro del traslado de la parte demandante a la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. no se aprecia un contrato de traspaso sujeto a una modalidad de descentralización productiva; más aún si la actividad se realizaba dentro del centro médico que regentan y en beneficio de una de las empresas codemandadas.

VIGESIMO NOVENO: Para tal fin, este **Colegiado Superior** observa que las labores desempeñadas por la parte recurrente se han sujetado al régimen laboral de la actividad privada de naturaleza permanente previsto en el Decreto Legislativo N° 728 desde el 02 de enero de 1996 hasta 31 de diciembre de 2012, pues la parte demandante ha acreditado una prestación personal de servicios y el cual no ha sido rebatido probatoriamente por las empresas codemandadas (conforme al desempeño como Médico Pediatra); en ese sentido, si se aprecia una prestación continua e ininterrumpida en su calidad de médico pediatra, entonces no se aprecian rasgos esenciales por el cual se pueda descartar la aplicación de la presunción de laboralidad regulado en el numeral 2° del artículo 23° de la Nueva Ley Procesa I del Trabajo N° 29497.

En ese sentido, en base a la prevalencia de la presunción de laboralidad ante la falta de algún elemento de prestación autónoma dentro del periodo demandado, se observa prevalencia de la declaración de una relación laboral a plazo indeterminado sobre elementos parciales de prestación ante otras instituciones educativas o médicas; más aún si se aprecia la constitución previa de un grupo económico y la responsabilidad solidaria entre las codemandadas.

En efecto, mediante la aplicación directriz de la presunción de laboralidad sobre los demás elementos de la relación laboral; no se necesitará demostrar (por parte de la accionante) algún rasgo de subordinación o elemento probatorio indiciario (tal como la distribución del staff de médicos dentro de las páginas de la institución), por cuanto que la presunción de laboralidad solamente necesita la determinación de una prestación personal de servicios y ser una carga de las empresas codemandadas sobre la falta de subordinación; más aún si dentro del desarrollo de la vista de la causa la propia empresa codemandada CSALUD S.A. ha admitido que tal empresa sujetaba el horario de la parte demandante conforme a la programación dentro de la atención de los pacientes dentro del sistema interno.

TRIGESIMO: Por consiguiente, a pesar que las empresas codemandadas hayan señalado que la parte demandante ha prestado servicios a la Universidad Nacional Mayor de San Marcos – UNMSM y el Instituto Nacional de Salud del Niño (en el cual ha laborado como médico residente desde el 01 de abril del año 1985); sin embargo, este **Colegiado Superior** considera que las actividades desempeñadas entre ambas pueden complementarse y de los cuales no se aprecia objetivamente una superposición o disposiciones horarias de las mismas, en cuanto que nuestro derecho constitucional nacional permite



que los trabajadores puedan tener múltiples trabajos subordinados, siempre y cuando el tiempo no se interponga entre las mismas.

Ahora bien, si dentro del artículo 22° de la Constitución Política del Perú prescribe que el Derecho a la Libertad de Trabajo es un derecho fundamental que ostentan todos los ciudadanos, al precisar:

“(...) El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona”, en el cual se distinguen dos derechos constitucionales, esto el Derecho al Trabajo y el Derecho a la Libertad de Trabajo (...)”

Entonces, el derecho a la Libertad de Trabajo garantizará a todo trabajador a iniciar una relación laboral, mantener otros empleos subordinados o dejar el empleo por su sola voluntad dentro del presente caso; en donde la voluntad condicionará la decisión en torno a la prestación a la puesta de su fuerza de trabajo en beneficio de su empleador o encontrar un nuevo empleo¹⁸.

Así si dentro de la sentencia recaída en el Exp. N° 2802-2005-PA/TC, el TC prescribe pues la primacía de la libertad de trabajo dentro del derecho nacional y la posibilidad de tener otros empleos no excluyentes, por cuanto:

“(...) El derecho a la libertad de trabajo tiene como contenido esencial el derecho de todo persona a seguir su vocación y a dedicarse a la actividad que mejor responda a sus expectativas, a la libre elección del trabajo, a la libertad para aceptar, o no, un trabajo, y a la libertad para cambiar de empleo (...)”.

Entonces, no se aprecia un argumento válido la sola posibilidad de tener otros empleos relacionados o que la misma sea elemento para poder sostener la constitución de una relación civil; en cuanto que es carga del empleador demostrar que tales funciones se condicionaban o que el trabajador disponía del tiempo libre para determinar en qué momento ejecutar su función.

TRIGESIMO PRIMERO: En ese sentido, al ejercer actividad docente dentro de la referida institución (tal como se puede apreciar dentro del Plan académico del año 2009 de la UNMSM por 20 horas semanales); no se aprecian elementos probatorios para poder sostener que tal actividad académica pueda sustentar el desarrollo de una labor autónoma sujeto a diversas actividades, por cuanto mínimamente las empresas demandadas han debido presentar medios probatorios idóneos en el cual se pudiese apreciar que las labores desempeñadas por la actoras se realizaban en horarios que se intersecaban entre sí.

Por consiguiente, no resulta razonable que la parte demandada sostenga que la trabajadora demandante ostentaba múltiples clientes, al momento de señalar:

¹⁸ NEVES MUJICA JAVIER, “Libertad de Trabajo, Derecho al Trabajo y Derecho de Estabilidad en el Trabajo”, Revista Derecho y Sociedad, N° 17, Lima, Pág. 25.



“(…) Efectivamente, resulta irrazonable que la actora haya podido mantener vínculo laboral con el Instituto Nacional de Salud del Niño y con CSALUD cumpliendo 6 horas diarias y además, realizar 4 horas de clases en la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos; ello sin incluir las guardias 24 horas que mensualmente debe cumplir en el Instituto Nacional del Niño. De ahí que, resulta difícil lo afirmado por la demandante y lo resuelto por la Resolución en el sentido que la fuerza de trabajo de la actora se encontraba a disposición de CSALUD (…)”

Por cuanto que la aseveración de un hecho de una condición no puede sujetarse en base a suposiciones, sino a elementos concretos por el cual se pudiese apreciar que la actora podía disponer de su tiempo para poder atender ambas actividades de manera simultánea o que su horario era paralelo durante el desarrollo de toda la jornada establecida; el cual ha sido ratificado dentro de la audiencia de Vista de la Causa, pues en el desarrollo de la misma se advierte que la representante de la empresa codemandada CSALUD S.A. aceptó que los horarios entre las demás instituciones no se contraponían dentro de la vigencia de la relación laboral.

Con razón a ello, **no corresponderá amparar el agravio deducido por la parte demandada**, debiendo confirmarse el extremo de la sentencia impugnada.

.....

TRIGESIMO SEGUNDO: En lo que respecta al régimen de tercerización laboral dentro del sistema nacional peruano.- La descentralización productiva constituye un fenómeno en virtud del cual las empresas se alejan de la forma tradicional que concentraba toda la actividad productiva en una sola entidad, para poder adaptarse a las variaciones en el mercado; de esta manera, el contexto de inestabilidad y competencia entre diversas empresas hicieron necesaria la aparición de nuevas formas de fragmentación de los procesos productivos, desplazando ciertas áreas o actividades que usualmente realizaban con el objeto que fuesen desarrolladas por otras empresas con las que suscribían contratos de cooperación de diverso tipo.

En ese contexto, aparece la figura jurídica de la subcontratación, cuyo principal beneficio fue el de descentralizar el proceso productivo de una empresa y otorgárselo a diversas empresas colaboradoras, quienes son las que asumen con cargo a sus propios recursos el desarrollo de las actividades encomendadas por la empresa principal o usuaria. Asimismo, dentro de las diversas figuras en las que se aprecia la subcontratación se encuentran: la intermediación y la tercerización de servicios.

Sobre ello, la tercerización, también conocida como **OUTSOURCING**, se caracteriza por la prestación de un servicio integral por parte de empresas que cuentan con una estructura productiva - organizativa autónoma, independiente, suficiente y adecuada¹⁹; para poder desarrollar una determinada actividad y en

¹⁹TOYAMA MIYAGUSUKU JORGE en su trabajo denominado "Los contratos de trabajo y otras



donde los trabajadores prestan servicios bajo la dirección de la empresa contratista, sin que se configure una distribución de poderes del empleador²⁰.

Es decir, para que se configura válidamente el régimen de tercerización laboral, la empresa contratista podrá ceder al trabajador a la empresa usuaria bajo su propio nivel organizativo trabajo y aportando los medios materiales para la prestación del servicio contratado, bajo su cuenta y riesgo²¹.

TRIGESIMO TERCERO: Para tal fin, primigeniamente, el artículo 4° del reglamento de la Ley de Intermediación Laboral N° 27626 había previsto los casos en los cuales no se calificarán actos imputados por las partes como parte del régimen de intermediación laboral, pues los mismos estarían excluidos del presente régimen los servicios las empresas que presten -en calidad de empresas contratistas o subcontratistas- tareas contratadas por su cuenta y riesgo, cuenten con propios recursos financieros, técnicos o materiales, y en donde sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación. Asimismo, para su propia caracterización, se ha añadido que tales empresas deberán tener pluralidad de clientes, equipamiento propio, en donde la retribución de la obra o servicio no se deberá tratar de una simple provisión de personal.

Ahora, a partir del 24 de junio del 2008, se estableció un nuevo marco regulatorio de la tercerización de servicios a través de la entrada en vigencia de la Ley N° 29245, precisada por el Decreto Legislativo 1038 y su reglamento aprobado por el D.S. N° 006-2008-TR, de fecha 12 de septiembre del 2008, se estableciendo este último un plazo de adecuación a sus normas hasta el 27 de octubre de 2008.

En este contexto, el contrato de tercerización es una figura contractual que se encuentra regulada en el artículo 2° de la Ley N° 29245, definiéndose:

“La contratación de empresas para que desarrollen actividades especializadas u obras, siempre que aquellas asuman los servicios prestados por su cuenta y riesgo; cuenten con sus propios recursos financieros, técnicos o materiales; sean responsables por los resultados de sus actividades y sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación. Constituyen elementos característicos de tales actividades, entre otros, la pluralidad de clientes, que cuente con equipamiento, la inversión de capital y la retribución por obra

instituciones del Derecho Laboral”, Gaceta Jurídica, Lima, 2008, ha señalado que la descentralización productiva es todo proceso de externalización o desplazamiento hacia actividades empresariales autónomas o independientes de funciones o actividades de una parte del ciclo productivo, proceso administrativo, área o actividad, que previamente se desarrollaban por una misma empresa o, que desde el inicio de sus operaciones fue delegada a un tercero.

²⁰ CRUZ VILLALÓN JESUS en su libro “*Descentralización productiva y sistema de relaciones laborales*”, en Revista de Trabajo y Seguridad Social, N° 13, Madrid, 1994, Pág. N° 8; reitera que una empresa decide no realizar directamente a través de sus medios materiales y personales ciertas fases o actividades precisas para alcanzar el fin de consumo, optando en su lugar por desplazarlas a otras empresas o personas individuales, con quienes establece acuerdos de cooperación de muy diversos tipo.

²¹ Para SANGUINETTI RAYMOND WILFREDO en su trabajo “*La descentralización productiva: ¿una estrategia para la puesta entre paréntesis de los principios tutelares del derecho del trabajo?*”, en A.A.W. Los principios del derecho del Trabajo en el Derecho Peruano, Libro Homenaje al profesor Américo Pía Rodríguez, SPDTSS, Lima, 2004; desarrolla que la prestación de servicios integrales y autónomos, en donde importa: i) Una segmentación de la actividad o proceso de la empresa que se desea tercerizar; ii) La prestación de dicha actividad o proceso por un tercero con capacidad que le permita ejecutar su prestación en forma autónoma; y iii) Relaciones de coordinación entre la empresa principal y el contratista.



o servicio. En ningún caso se admite la sola provisión de personal. La aplicación de este sistema de contratación no restringe el ejercicio de los derechos individuales y colectivos de los trabajadores".

TRIGESIMO CUARTO: Asimismo, el artículo 3° de la norma ha establecido legalmente que:

"Constituyen tercerización de servicios, entre otros, los contratos de gerencia, conforme a la Ley General de Sociedades, los contratos de obra, los procesos de tercerización externa, los contratos que tienen por objeto que un tercero se haga cargo de una parte integral del proceso productivo".

Por su parte, el Decreto Supremo N° 006-2008-TR ha referido que –en los artículos 1° y 4° que la empresa tercerizadora es aquella:

"(...) Que lleva a cabo el servicio u obra contratado por la empresa principal, a través de sus propios trabajadores, quienes se encuentran bajo su exclusiva subordinación (...)"

" (...) Cuando resulte razonable, la empresa tercerizadora podrá usar equipos o locales que no sean de su propiedad, siempre que los mismos se encuentren dentro de su ámbito de administración o formen parte componente o vinculada directamente a la actividad o instalación productiva que se le haya entregado para su operación integral (...)"

En donde se podrá apreciar que la tercerización se manifiesta como un servicio integral que va más allá de la provisión de mano de obra, pues abarca el desarrollo de casi todas las actividades que conlleven a prestar un servicio o ejecutar una obra, que puede corresponder a una fase o etapa en la producción de la empresa, para lo cual se establece un nivel de coordinación, más no de supervisión o fiscalización por parte de la empresa usuaria en lo que supone el manejo de personal.

TRIGESIMO QUINTO: En lo que respecta a la desnaturalización del contrato de tercerización, el artículo 5° de la Ley de Tercerización Laboral N° 29245 ha prescrito expresamente:

"Los contratos de tercerización que no cumplan con los requisitos señalados en los artículos 2° y 3° de la presente Ley y que impliquen una simple provisión de personal, originan que los trabajadores desplazados de la empresa tercerizadora tengan una relación de trabajo directa e inmediata con la empresa principal, así como la cancelación del registro a que se refiere el artículo 8° de la presente Ley, sin perjuicio de las demás sanciones establecidas en las normas correspondientes"

En donde actualmente la jurisprudencia nacional también ha establecido que la tercerización laboral no podrá transferir los servicios a terceros que formen parte de su propia actividad principal.

TRIGESIMO SEXTO: Ahora bien, si bien es verdad que a través de las Casaciones N° 5000-2014-Lima, N° 5659-2016-Lima y N° 10691-2017-Lima, la Corte Suprema ha determinado que:



"(...) Se advierte que deben existir las siguientes características: i) tener funciones o actividades de una parte del ciclo productivo; siempre y cuando no estén circunscritas a la actividad principal de la empresa (empresa principal); ii) que asuman las tareas contratadas por su cuenta y riesgo; iii) que cuenten con sus propios recursos financieros, técnicos o materiales, y iv) sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación; y como características secundarias: i) tener pluralidad de clientes; ii) equipamiento propio; iii) tener la forma de retribución de la obra o servicio, que evidencien que no se trata de una simple provisión de personal (...)"

"(...) Las empresas contratistas que tengan por objeto social dedicarse a labores de tercerización, deberán tener las siguientes características principales: i) tener funciones o actividades de una parte del ciclo productivo; siempre y cuando no estén circunscritas a la actividad principal de la empresa (empresa principal); ii) que asuman las tareas contratadas por su cuenta y riesgo; iii) que cuenten con sus propios recursos financieros, técnicos y materiales, y iv) sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación; y como "características secundarias: i) tener pluralidad de clientes; ii) equipamiento propio, ii) tener la forma de retribución de la obra o servicio, que evidencien que no se trata de una simple provisión de personal (...)"

Pero, también se puede apreciar la misma ha sido cuestionada con posteriores resoluciones supremas, pues la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema ha precisado (tal como lo señalado en las casaciones N° 1342-2010-Lima y N° 1399-2010-Lima) que el texto de la Ley N° 29245 no existe restricción alguna para poder desconcentrar las actividades principales o neurálgicas de la empresa, en cuanto:

"(...) No basta que el Ad Quem señale en forma genérica y abstracta que (a su criterio) existen elementos de prueba suficiente que acreditan la desnaturalización del contrato de tercerización, por haberse realizado labores que implican la ejecución permanente de la actividad principal de la codemandada (...) Sino que resultaba necesario que tal afirmación sea consecuencia de una deducción razonable de los hechos del caso y de la Ley (...)"

TRIGESIMO SETIMO: Además, de conformidad a lo citado precedentemente, este Colegiado Superior ya ha precisado en reiteradas ejecutorias -tal como lo indicado en la Sentencia de Vista recaída en el Exp. N° 21385-2017-0-1801-JR-LA-11- que no existe una prohibición en la Ley de Tercerización ni en su reglamento por el cual se puedan desconcentrar las actividades principales de la empresa usuaria, pues la propia Ley General de Minería ha facultado la tercerización de servicios de exploración, explotación y beneficio.

Tan es cierto lo afirmado que, a través de la Casación N° 1607-2012- Lima, la misma Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema ha establecido que es viable la posibilidad de tercerizar las actividades principales, aunque no se encuentre prevista por la Ley.

De esta manera, los presentes criterios interpretativos citados deberán sujetarse a los parámetros seguidos en la sentencia recaída en los expedientes N° 02111- 2012-PA/TC, N° 05035-2013-PA/TC y N° 0211 1-2010-PA/TC por parte del Tribunal Constitucional, al momento de indicarse concretamente lo



siguiente:

"(...)En dicho contexto, cuando una empresa (principal) subcontrata a otra (tercerizadora), pero sigue manteniendo aquélla el poder de dirección sobre los trabajadores, y la función o actividad tercerizada se sigue realizando en los ambientes de la empresa principal y con los bienes y recursos de ésta, y a su cuenta y riesgo, resulta evidente que dicha subcontratación resulta incompatible con nuestra Constitución", pues "(...) Una operación (subcontratación fraudulenta) que no tiene otro fin que el aumento de las ganancias empresariales, a costa de la ilegítima disminución de los derechos de los trabajadores (y no mediante la búsqueda real de la eficiencia empresarial), se encuentra completamente vedada. Y ello no sólo, porque en este caso desaparece la finalidad constitucional y legal que justifica la intervención en los derechos fundamentales de los trabajadores, que inevitablemente se produce con la utilización de la tercerización, sino porque la finalidad oculta tras el fraude en la subcontratación representa un supuesto de "instrumentalización" de la 1 dignidad de los trabajadores, inadmisibles en el Estado Constitucional (...)"

TRIGESIMO OCTAVO: Del caso en concreto (Agravios N° 02 de la Sociedad Francesa de Beneficencia y Agravios N° 03 y N° 04 de la empresa CSALUD S.A.)- De los actuados, la parte demandada reitera que no se puede sostener un tipo de tercerización o intermediación laboral entre esta parte procesal con la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. desde el 01 de enero de 2013, por cuanto que la parte demandante posteriormente prestó servicios para la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. de manera exclusiva.

Por otra parte, la empresa codemandada indica que la trabajadora demandante prestó servicios para la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. de manera exclusiva; así, no se ha considerado objetivamente que la empresa si suscribió un contrato de servicios con la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. para prestar servicios de tercerización.

Sobre este extremo, el órgano jurisdiccional de primera instancia sostiene que el traslado al trabajador a la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. no se aprecia un contrato de traspaso sujeto a una modalidad de descentralización productiva; más aún si la actividad se realizaba dentro del centro médico que regentan y en beneficio de una de las empresas codemandadas.

TRIGESIMO NOVENO: Ahora bien, de los actuados, este Colegiado Superior advierte que precedente ya se ha determinado que la trabajadora demandante ha tenido la condición de trabajadora indeterminada desde el 02 de enero de 1996 en adelante para tal grupo económico (empleando la figura de la despersonalización del empleador); asimismo, dentro del presente fallo también se ha establecido que la empresa CSALUD S.A. ha tenido la condición de empresa vinculada con la Sociedad Francesa de Beneficencia y por el cual amerita la condición de un solo empleador (conforme a la aplicación de la figura jurídica denominada despersonalización del empleador).

Con razón a ello, si ya existe el acto dentro del cual se advierte la condición de una relación laboral a plazo indeterminado con las empresas vinculadas al



grupo económico, no resulta coherente ni válido que se sostenga en esta etapa procesal que la trabajadora fue trasladada a la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. mediante una figura sujeta a una descentralización productiva; por cuanto se tiene establecido que la trabajadora demandante ya tenía la condición de trabajadora indeterminada dentro del citado grupo.

CUADRAGESIMO: Además, si dentro del recurso de apelación de la codemandada CSALUD S.A. ha determinado un acuerdo comercial entre ambas empresas, al momento de sostener:

“(...) Al respecto debemos señalar que CSALUD S.A. si celebró un contrato de prestación de servicios con la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C., de fecha 31 de diciembre de 2013, mediante el cual se estableció que empresa estaría destacaría personal en la especialidad de pediatría, personal dentro de los que se encuentra el demandante (...)”

Entonces tampoco resulta coherente determinar que el traspaso de la trabajadora a la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C. pueda originar la aplicación de un régimen especial de tercerización o la autonomía de su régimen laboral dentro del periodo comprendido del 01 de enero de 2013 a la fecha; por cuanto ya se ha acreditado que la trabajadora pertenecía al grupo económico demandado y no se podía modificar posteriormente tal condición de trabajo mediante un régimen de sub contratación que ni siquiera se ha podido demostrar tal contrato de colaboración empresarial (al no apreciarse una autonomía estructural y una pluralidad de clientes de la empresa contratista).

CUADRAGESIMO PRIMERO: En base a esto, tampoco será admisible que la parte demandada haya sostenido que la trabajadora demandante haya podido sustentar una labor menor a las 4 horas diarias; en cuanto no ha ofrecido medios probatorios concretos por el cual se pueda establecer que la parte demandante laboraba menos de cuatro horas diarias.

Para esto, la Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 294 97 ha establecido que la parte demandada deberá ofrecer el cumplimiento de sus obligaciones laborales y la determinación de la jornada laboral concreta, para poder evaluar si la parte demandante ha ejercido una labor concreta menor de cuatro horas; al ser objeto de una evaluación probatoria y la evaluación de la conducta procesal de cada parte interviniente.

En consecuencia, **no corresponderá amparar el agravio deducido por las partes demandadas**, debiendo confirmarse la sentencia en este extremo.

.....

CUADRAGESIMO SEGUNDO: **Sobre los intereses legales, costos y costas procesales.-** El artículo 31° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo prescribe: *“El pago de los intereses legales y la condena en costos y costas no requieren ser demandados. Su cuantía o modo de liquidación es de expreso pronunciamiento en la sentencia”*



En ese sentido, corresponderá emitir pronunciamiento a tales extremos y la forma de determinación de su importe; en ese sentido, los intereses legales son la contraprestación por el uso del dinero en el tiempo, en ese sentido, constituyen un precio fundamental de la economía pues permiten estructurar el proceso de producción, al coordinar la valoración presente versus la valoración futura de los bienes y servicios.

Asimismo, en el supuesto de pago de interés por mora (que concurre cuando se produce el retardo culposo o doloso del deudor en el cumplimiento de la prestación debida y ante el cumplimiento de los requisitos para devengar intereses moratorios), en materia previsional, será de origen legal, pues -de conformidad con lo establecido en el artículo 1246° del Código Civil- deviene por mandato de la ley.

CUADRAGESIMO TERCERO: En lo que respecta a las costas y costos, el artículo 14° de la citada norma precisa:

“La condena en costas y costos se regula conforme a la norma procesal civil”

Por tanto, conforme al artículo 412° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, su reembolso *“(…) Es de cargo de la parte vencida”*, que en el presente caso es la demandada.

Asimismo, el artículo 414° del mismo Código refiere :

“El Juez regulará los alcances de la condena en costas y costos, tanto respecto del monto como de los obligados y beneficiados, en atención a las incidencias del proceso, fundamentando su decisión”

Además, el artículo 410° de dicho Código estipula que *“Las costas están constituidas por las tasas judiciales, los honorarios de los órganos de auxilio judicial y los demás gastos judiciales realizados en el proceso”*.

Por lo que, la demandada deberá abonar en etapa de ejecución de sentencia todos los gastos en que incurra el actor como consecuencia del proceso, tanto en etapa de conocimiento como de ejecución de sentencia, siempre en relación a las pretensiones amparadas.

CUADRAGESIMO CUARTO: En cuanto a los costos procesales, el artículo 411° del Código Procesal Civil prescribe que:

“Son costos del proceso el honorario del Abogado de la parte vencedora, más un cinco por ciento destinado al Colegio de Abogados del Distrito Judicial respectivo”

En concordancia, con el artículo 16° de la Nueva Ley y Procesal del Trabajo, el cual estipula:



“El demandante puede incluir de modo expreso su pretensión de reconocimiento de honorarios que se pagan con ocasión del proceso”.

Ahora, de la revisión de los autos, se deberá considerar los criterios establecidos por el propio TC, tal como la sentencia recaída en el Expediente N° 00052-2010-PA/TC, al momento de señalar que:

“Teniendo presentes las razones esgrimidas por el Juzgado y la Sala, este Tribunal considera que los criterios utilizados para determinar el monto de los honorarios han sido incompletos, pues para ello no sólo debe valorarse la razón del tiempo y la participación de los abogados, sino que también deben tenerse presente otros criterios relevantes, tales como: a) el éxito obtenido y su trascendencia, b) la novedad o dificultad de la cuestión debatida, y c) si los servicios profesionales fueron aislados, fijos o constantes” (subrayados del Juzgado).

CUADRAGESIMO QUINTO: Respecto al caso concreto (Agravio N° 05 de la Sociedad Francesa de Beneficencia).- De los actuados, la parte demandada sostiene que no se ha motivado adecuadamente la estimación del pago por intereses legales, costas y costos procesales, en cuanto que tal concepto se evalúa en ejecución de la sentencia.

De esto, el órgano jurisdiccional considera que la presente causa deberá ordenarse el pago de costas y costos procesales; ordenándose la suma del 10% por honorarios profesionales.

En ese sentido, este Colegiado Superior estima que el monto exacto de los intereses legales, costos y costas procesales (el cual deberá incluirse dentro del proceso, al haberse declarado fundada la demanda) se determinará en la etapa de ejecución de sentencia.

Así, en cualquier escenario, ambos conceptos (costos y costas) deberán ser amparados, más el 5% a favor del Colegio de Abogados de Lima.

.....

CUADRAGESIMO SEXTO: Sobre las demás causales formuladas (Agravio N° 01 de la Sociedad Francesa de Beneficencia).- Sobre el presente extremo, la parte demandada señala que el despacho incurre en error al momento de desestimar la oposición a la admisión a la exhibición de los pagos realizados por la empresa CSALUD S.A. desde el 02 de enero de 1996, así como el reporte detallado de los pagos a la empresa Sánchez Galindez Pediatras S.A.C.; por cuanto tal periodo no formaba parte de la relación laboral.

Ante ello, esta Instancia Superior estima que el presente agravio deberá desestimarse de plano, pues dentro de esta segunda instancia procesal se ha declarado la validez de la sentencia impugnada; confirmándose la misma.



Con ello, **corresponderá rechazar el agravio deducido por la parte demandada** en el presente extremo.

.....

CUADRAGESIMO SETIMO: Referente al cambio de criterio.- De conformidad a lo establecido en el artículo 22° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS, dentro de la presente ejecutoria me aparto de los fundamentos señalados en la Sentencia de Vista recaída en el Exp. N° 0013 2-2014-0-1801-JR-LA-05, de fecha 12 de mayo de 2016, dentro del cual sustenté que la determinación de una relación laboral se deberá sujetar a la acreditación concreta de una prestación subordinada y exclusiva por parte de la parte demandante; pues ahora considero que –ante una imposibilidad material en materia probatoria– deberá prevalecer la aplicación de una presunción de laboralidad regulado en el inciso 23.2 del artículo 23° de la Ley N° 29497.

En efecto, en base a la aplicación inmediata de la presunción de laboralidad, solamente existe la obligación de la parte demandante de acreditar una prestación personal del servicio (el cual se ha acreditado en el presente caso); por cuanto que es carga del empleador demostrar que la relación jurídica prestada se ha sujetado a una naturaleza civil o que las funciones se han desempeñado de manera autónoma.

Por tal razón, ante la falta de determinación probatoria que rompa con la presunción de laboralidad dentro de cada caso en concreto; entonces se deberá declarar la existencia de una relación laboral, al ser una consecuencia procesal lógica a una falta de determinación de una relación presuntamente autónoma.

.....

III. PARTE RESOLUTIVA:

Por los fundamentos expuestos, este Colegiado, con la autoridad que le confiere el artículo 138° de la Constitución Política del Perú y la Ley, impartiendo justicia en nombre de la Nación.

HA RESUELTO:

1.- CONFIRMAR la Sentencia N° 195-2020-11° JETPL expedida mediante Resolución N° 10, de fecha 23 de setiembre de 2020, en el cual se declaró fundada en parte la demanda, ordenando lo siguiente:



- a) Se declara la desnaturalización de los contratos de locación de servicios y el reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado, dentro del periodo 02 de enero de 1996 en adelante; con relación a la demandada Sociedad Francesa de Beneficencia.
- b) Abonar de manera solidaria la suma de S/.357,008.14 por concepto de remuneraciones y beneficios sociales.
- c) Depositar la CTS de la demandante del periodo de 02 de enero de 1996 al 31 de octubre de 2019, por la cantidad de S/.99,898.71 en la cuenta institución financiera a elección.
- d) Fijar los honorarios profesionales del abogado de la demandante en una cantidad equivalente al 10% del monto ordenado a pagar.
- e) Abonar las costas y costos procesales.
- f) Infundada las excepciones procesales de prescripción extintiva y la falta de legitimidad para obrar deducida por las emplazadas.
- g) Infundado el extremo de pago de remuneraciones correspondiente al periodo enero – abril de 2012 y enero 2013 a febrero 2019; así como la pretensión de indemnización por daños y perjuicios

En los seguidos por **IRMA SALOME CABREJOS CASTILLA DE CABRERA** contra la empresa **SOCIEDAD FRANCESA DE BENEFICIENCIA y OTROS**, sobre desnaturalización de contrato y otros; y los devolvieron al juzgado de origen. Notifíquese.-

LJBB