

UNIVERSIDAD SAN PEDRO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
PROGRAMA DE ESTUDIOS DE DERECHO



**El contrato laboral de servicio específico y su
desnaturalización**

**Trabajo de suficiencia profesional para obtener el título profesional de
abogado**

Autor

Villaorduña Malqui, Jean Carlos

Asesor

Dávila Román, Boris Jack

CÓDIGO ORCID: 0000-0003-1218-3222

Huacho – Perú

2018

Palabras Claves:

Tema	El contrato laboral
Especialidad	Derecho Laboral

Keywords:

Text	The employment contract.
Specialty	Labor Law

Líneas de Investigación:

Área: Derecho.

Subárea: Derecho Laboral

Disciplina: Derecho Laboral

Línea de investigación: Instituciones del derecho Laboral y su Desnaturalización del Trabajo o servicio específico.

DEDICATORIA

Primero a Dios, por ser mi guía y protector en esta vida, a m familia por el apoyo incondicional, en todos los momentos buenos o malos, ofreciéndome su ayuda, otorgándome ejemplo dignos de superación.

AGRADECIMIENTO

A los profesores de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y curso de suficiencia, de esta casa superior de estudios, por sus enseñanzas y sugerencias brindadas.

ÍNDICE

DEDICATORIA:	3
AGRADECIMIENTO	4
RESUMEN	6
DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA	7
MARCO TEÓRICO	11
ANÁLISIS DEL PROBLEMA	20
CONCLUSIONES	24
RECOMENDACIONES	25
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	26
ANEXO	28

RESUMEN

El Contrato de Trabajo es un documento el cual tiene por objeto que una de las partes (llamado - trabajador) presta sus servicios de manera personal y subordinada a favor de otra persona (llamado - empleador), brindando èste último una remuneraciòn a cambio.

En la definiciòn del Contrato de Trabajo mencionado lineas arriba se exige: a) que los servicios prestados sean realizados personalmente por el trabajador; b) que el trabajador brinde el servicio bajo la subordinaciòn (dependencia y/o direcciòn) del empleador y, c) que exista una remuneraciòn que brinda el empleador a favor de el trabajador por los servicios brindados.

Conforme a lo indicado a la LPCL, el Contrato de Servicio Específico, es el que se *celebra entre dos partes (un empleador y un trabajador), cuyo objeto está establecido previamente y tiene una duraciòn determinada*. De lo indicado por la ley antes mencionada, dicha definiciòn no nos manifiesta nada, más allá de una definiciòn de un contrato temporal, èste simple párrafo prevista por la ley ha llevado al máximo interprete de la Constituciòn a dar mayor contexto a la definiciòn del contrato de trabajo sujeto a la modalidad de servicio específico.

DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.

En el presente las peticiones laborales por desnaturalización de contratos de locación de servicios se han ido propagándose en el Poder Judicial, debido a las prácticas usadas al interno de las instituciones públicas, afectando el ámbito político, social y económico. La desnaturalización en el ámbito laboral se asocia como la simulación absoluta y el engaño a la ley, que consiste en la transgresión de las normas obligatorias.

En este caso, la OIT (Organización Internacional del Trabajo) tiene la potestad de poder proteger el trabajo y todas las condiciones laborales y económicas que envuelven a los trabajadores y empleadores brindándoles una mayor protección, con la finalidad de erradicar el déficit de puestos laborales decentes mediante los canales de programas más eficientes.

Para esto, la OIT, recomienda a la comunidad internacional a mejorar e implementar nuevas política que ayuden a eliminar todo acto que pueda vulnerar los derechos laborales, y cualquier acción que erradique en el rompimiento de las normas laborales, como es común ver en los contratos de localización de servicios y que en realidad son contratos de tipo laboral.

Tengo la certeza que nuestro país, cuenta con normas de jerarquía constitucional que defienden los derechos laborales; como es la Constitución Política del Perú, en donde se menciona que todas las personas tienen derecho a trabajar y ello abarca tener los recursos suficientes para una vida digna y decente, precisando que el trabajo es un conducto de realización personal y social. Muy a pesar de encontrarse protegido dentro de nuestra carta magna e incluso en las leyes, se siguen infringiendo los derechos laborales del trabajador, por parte del empleador, efectuando en la práctica, la contratación de personal por medio de contratos de locación de servicios, cuando aquellos trabajadores, por la tarea que realizan, deben firmar contratos laborales, situación que vienen agudizándose cada vez en las entidades públicas en general y en los gobiernos regionales y municipalidades.

El contrato de trabajo es un acuerdo (convenio) expreso o tácito, el cual (...) “establece, pues, sin duda, derechos y obligaciones para los sujetos laborales individuales”. (Neves, 2018: 70).

Por tanto, todo tipo de relación laboral presupone la existencia de tres elementos básicos:

- a) Prestación personal, es la disposición que tiene el trabajador de poner su propia labor al empleador, lo que es inherente a su personalidad.
- b) Remuneración, aquella obligación que tiene el empleador de pagarle al trabajador (y que puede ser en dinero o en especie) por una contraprestación por el trabajo realizado.
- c) Subordinación, en donde la autonomía del trabajador se ve afectada, ya que se encuentra supeditado a que el empleador le dicte órdenes que es quien dirige su actividad y producción empresarial.

El Tribunal Constitucional a lo largo del último decenio, ha expresado diversa jurisprudencia donde desnaturaliza los contratos modales, considerándolos como de duración indefinida en mérito a la falta de una causa objetiva de contratación, y ello porque muchas empresas olvidan que al instante de contratar personal, solamente van a poder emplear el plazo fijo cuando la naturaleza y las circunstancias del trabajo lo justifique, por ello, no es una generalidad o una contratación que se lleve al libre albedrío del empleador. El propósito de las siguientes líneas es hacer un repaso del progreso que ha realizado el Tribunal Constitucional para reconocer cuándo un contrato modal tiene ausencia de causa objetiva en el contrato de “servicio específico”, pues no solamente la carencia de la causa objetiva se refiere a su ausencia sino también a su encubrimiento o errónea invocación, y como ello se produce la desnaturalización del contrato por la causal indicada en el artículo 77° inciso d) de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

A principios de los años noventa, en América Latina se experimentó el fenómeno de una economía globalizada, que fueron consecuencia de una constante flexibilidad laboral. Y se entiende por “flexibilización del derecho laboral” como

una positiva adaptación al mercado; sin embargo algunos autores han cuestionado que si la flexibilización aporte algo positivo. De acuerdo a investigaciones recientes de la OIT, la reforma laboral que tuvo el Perú en los años noventa tenía como finalidad la flexibilización, y fue la más conflictiva en toda la región.

La flexibilización puede definirse como una disminución de los derechos laborales con el objetivo de incrementar las inversiones, la empleabilidad o la competencia entre empresas, es decir ir en contra los derechos laborales. Sin embargo algunos autores sostienen que la flexibilidad puede ser una pelea entre el derecho laboral y la libre competencia económica.

Existen varias clasificaciones sobre de flexibilidad, según Ermida (2000), nos proporciona una de las clasificaciones, el cual la distingue entre flexibilización interna, (el cual va afectar aspectos de una relación laboral de trabajo existente, el cual puede recaer sobre el horario de trabajo y los descansos, sobre la remuneración y sobre las movilidades geográficas o funcional) y flexibilización externa (el cual va afectar las formas de contratación o las de extinción del contrato. Se habla de flexibilidad de entrada, cuando se flexibiliza el ingreso a la relación laboral, limitando al empleador de ciertos límites a la libertad de contratar o facilitando las contrataciones atípicas, transitorias, temporales, precarias como se ha ingresado a la relación laboral - flexibilización externa de ingreso, así como la forma de extinción del contrato de trabajo - flexibilización externa de salida). (Ermira, 2000:4).

En el Perú, la flexibilidad antes mencionada ingresó mediante el Decreto Legislativo N° 728, cuyo decreto hacía referencia a los mecanismos de flexibilización laboral externa a través de los contratos modales, los cuales datan (de forma excepcional desde el año setenta) con el Decreto Ley N° 18138. Estos tipos de contratos modales permitieron a las empresas contratar al trabajador de manera temporal de acuerdo a las necesidades que tenga el empleador, estableciendo un mínimo costo de contratación y de protección ante el despido, es decir, reguló sistemas de flexibilidad de entrada y salida. En conclusión, el

citado Decreto Legislativo, buscó variar el régimen de estabilidad laboral absoluta que existía en el Perú con la derogada Ley N° 24514, consintiendo que se usen contratos de naturaleza modal, los cuales al cumplirse el plazo establecido, no permitía al trabajador pedir indemnización al empleador por despido.

MARCO TEORICO

2.1 CONCEPTO GENERAL:

El Derecho de Trabajo constituye la respuesta jurídica que el Derecho brinda a un fenómeno social relevante: Una relación jurídico-económica de carácter contractual entre dos partes -contrato de trabajo-, en la que una de ellas, el trabajador, pone su fuerza de trabajo a disposición de la otra parte, el empleador, para que este la dirija, a cambio del pago de una retribución. (Boza 2000:14)

Boza (2000) sostuvo que el derecho a trabajar viene de la constatación fáctica de una relación no igualitaria por parte del trabajador y el empleador, por lo que se busca que esa desigualdad se acabe mediante equilibrio, o al menos disminuir dicha desigualdad.

A su vez, Boza (2000) también sostiene que en el Perú del siglo XIX comenzó a experimentar varios conflictos sociales, en donde los trabajadores luchaban por mejores condiciones laborales. En aquellos años la prestación de servicios de los obreros estaban regulados en el artículo 540 del Código Civil de 1852, y que se aplicaba un contrato de locación con la finalidad de regular el servicio prestado.

En los siglos siguientes (XX y XXI), el Estado peruano intervino gradualmente en las relaciones laborales a través de acciones legislativas, por lo que adoptó normas generales sobre contratos de trabajo, que indicaban que todo trabajo personal remunerado y dependiente (servicios de bienestar personal) era como un trabajo indefinido. ; Este concepto parece ser una simple descripción del contrato de trabajo, pero implica una gran garantía, pues le permite al trabajador permanecer en su puesto de manera indefinida hasta que exista un motivo legítimo de despido, lo cual es inconsistente con su conducta o habilidad relacionada. Idéntico.

Por otro lado, no todos los trabajos requieren trabajadores estables, porque algunos trabajos requieren cobertura temporal. En ese sentido, como excepción a la regla general de contratación, la ley ha previsto que es factible contratar

de manera temporal al trabajador, a fin de cubrir ciertas necesidades atípicas del empleador, el cual se materializa mediante un contrato de trabajo modal regulado en el Decreto Legislativo N° 728 - Título II del Texto Único Ordenado, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

En comparación con los contratos modales, los contratos de trabajo indefinidos son más populares porque el primero (duración indefinida) no requiere ninguna forma, porque puede ser oral o escrito, mientras que el segundo (duración fija) requiere que esté escrito por triplicado y registrado en el Ministerio de trabajo.

Además, para los contratos modales, otros requisitos legales, tales como (por escrito), la causa objetiva del contrato y el término fijo del contrato, deben ser establecidos de manera clara y precisa. Por tanto, si no cumples con alguno de estos requisitos obligatorios, tendrás que distorsionar tu trabajo temporal y por tanto convertirte en trabajador a tiempo completo (trabajador a tiempo completo).

Los requisitos formales anteriores son consistentes con el propósito de evitar contratos temporales fraudulentos, no con el propósito de reconocer la estabilidad del trabajo del trabajador, ya que el trabajador está contratado para realizar el trabajo... En conclusión, los empleadores están tratando de aprovechar la flexibilidad laboral.

De lo anterior, ¿de qué “créditos” estamos hablando? Debido a que el empleador solo tiene que esperar, se refiere al beneficio para el empleador de poder despedir a los trabajadores con bajo rendimiento, o simplemente no les agrada o (inconstitucionalmente) a los que no trabajan. y la asignación de la duración del contrato según el método, evitando la existencia de procedimientos de despido previstos en la ley. No solo evite tener que pagar una compensación adicional para pagar los beneficios sociales de los empleados.

En los 90 se utilizó de manera indiscriminada los contratos modales a fin de evitar la estabilidad laboral del trabajador, tal utilización vino acompañada de una floja inspección por parte de la Autoridad Administrativa del Trabajo (Ministerio de Trabajo), quien convalidó en varios casos el uso indiscriminado de los contratos modales para evadir derechos laborales.

En la actualidad el uso indiscriminado, ha cambiado gracias a que ahora la Autoridad Administrativa ha dejado de lado su floja inspección, teniendo mayor participación a fin de mitigar los daños ocasionados por la contratación temporal, a efectos de desnaturalizar dicho contrato y convertirlos en trabajos a plazo indeterminado; igualmente, el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema, han ido estableciendo criterios en el cual los contratos modales deben de ser utilizados correctamente a fin de no afectar los derechos que tiene el trabajador.

Los contratos modales, existe un contrato conocido como contrato de obra o servicio específico el cual de manera particular ha sido mal utilizada en el mundo laboral, razón por la cual el Decreto Supremo N° 003-97-TR, en el artículo 63° *“ha establecido que éste tipo de contrato (de obra o servicio específico) requiere de un objeto previamente establecido y de una duración determinada (...). Por lo que una interpretación fuera de estos requisitos, son inconstitucionales. En conclusión éste tipo de contrato modal no puede ser empleada para trabajos de naturaleza permanente que pueden ser ejecutadas por un trabajador de forma estable, sino que se trata más bien de una modalidad que permite al empleador dar cobertura a aquellos trabajos estrictamente temporales o especializados que no forman parte de las labores permanentes del empleador”*.

Dado que estamos hablando del trabajo fijo del trabajo básico de una empresa, por lo que contratar al trabajador mediante el contrato modal de servicio específico, para que realice labores permanentes, estaría vulnerando el derecho que tiene el trabajador a permanecer en su puesto de trabajo.

El máximo intérprete de nuestra Carta Magna, mediante diversos precedentes ha reconocido que el contrato modal de obra o servicio específico solamente puede ser usado para cubrir labores estrictamente temporales, es decir, labores que tienen un inicio y fin establecido, es por ello, que la vigencia de éste

contrato modal está arraigado a la duración del servicio u obra a realizar por el empleador.

Un ejemplo claro de éste tipo de contrato modal de servicio específico, es en el rubro de la construcción, mediante el cual una empresa constructora (dedicada a éste tipo de actividad) desea contar con un ingeniero para que supervise la construcción de un edificio, la empresa podrá contratarlo bajo ésta modalidad al candidato que elija, siempre en cuando la vinculación laboral entre ambos se encuentre atada a la duración de la construcción. Por otro lado, el contrato modal de obra o servicio específico no sólo se limita al rubro de la construcción, sino se diversifica a distintas actividades económicas, como es el caso de las empresas que presta servicios, que llevan a cabo servicios propios de su giro principal pero que tienen una temporalidad definida.

Anteriormente mencionado no debe desprenderse la idea errada que por ser una empresa prestadora de servicios, puede contratar a la totalidad de sus trabajadores bajo la modalidad de servicio específico, con el pretexto que brinda servicios temporales a sus distintos clientes. Al respecto, cada empresa reconoce cual es el flujo regular de sus actividades y, en por lo tanto conoce cuanto es el personal que necesita de forma permanente.

Lamentablemente, las empresas prestadoras de servicios han usado indiscriminadamente éste contrato de obra o servicio específico, a intención de cubrir el volumen regular de sus actividades, generando confusión respecto a que si es posible contratar bajo ésta modalidad para prestar servicios temporales que constituyen actividades principales de la empresa empleadora.

El Tribunal Constitucional indica que esta modalidad contractual no puede ser utilizada para labores de naturaleza permanente que podrían ser ejecutadas por un trabajador estable, es decir, que el Tribunal Constitucional nos indica que permitir ésta modalidad de contratación para labores permanentes o propias del giro principal de la sociedad, estaría vulnerando el contenido del Derecho al Trabajo. Sin embargo, lo que no nos indica el Tribunal Constitucional, es que si ¿todas las actividades principales del empleador deben ser consideradas como actividades permanentes?

En este sentido, debemos responder a esta pregunta haciendo hincapié en que nuestras principales actividades se pueden clasificar como actividades diarias (actividades que realizamos habitualmente debido a la naturaleza de nuestro trabajo habitual). Y actividades temporales (formando así parte de la actividad principal de la empresa, por lo que es posible distinguir determinados periodos según la singularidad del servicio).

2.1.1. CONCEPTO DE LA PALABRA CONTRATO

La palabra contrato es de procedencia latina (latín) bajo la denominación “contractus” el cual tiene como significado contraer, estrechar, unir y pactar. Un contrato viene a ser un pacto legal, ya sea oral o escrito, que está manifestado entre dos o más personas que tengan representación jurídica, y que tienen vinculación en virtud del mismo que conllevan a una finalidad y que se desarrolla de manera recíproca.

2.1.2 CONCEPTO DE LA PALABRA TRABAJO

La palabra 'trabajo' proviene del latín “Tripalium”, que significaba literalmente 'tres palos' y era una herramienta de tortura compuesta por tres estacas a las que se amarraba a los esclavos para azotarlos.

El esfuerzo humano, físico o intelectual, aplicado a la producción u obtención de la riqueza.

En ese sentido, el trabajo es toda actividad susceptible de valoración económica por la tarea, el tiempo o el rendimiento.

2.2 CONCEPTO DE CONTRATO DE TRABAJO

Un contrato de trabajo inicia una relación laboral (asociación) y crea una serie de derechos y obligaciones para el empleado y el empleador, así como las condiciones para el desempeño de dicha relación laboral. Cabe decir que la

combinación de tres factores principales: prestación del servicio, retribución y cumplimiento individual es fundamental para la vigencia de un contrato de trabajo.

En ese sentido, el Decreto Supremo 003-97-TR, ha recogido dicho concepto, el mismo que en su artículo 4 señala lo siguiente:

“Artículo 4: En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado (...).” (Montenegro, 2007: 3).

En este sentido, siempre que se formen los tres factores principales anteriores, nuestra ley puede indicar que asumimos que estamos ante un contrato de trabajo de duración indefinida.

2.2.1. DESNATURALIZACIÓN DEL CONTRATO LABORAL

Se produce la desnaturalización del contrato modal de obra o servicio específico, cuando (i) el trabajador sigue prestando el servicio luego de haber concluido su obra o servicio, sin que haya existido renovación alguna (ii) cuando el plazo estipulado, incluido las prórrogas exceden el plazo máximo de 05 años (iii) cuando se utiliza para encubrir labores presuntamente temporales pero que en la realidad es de naturaleza permanente, entre otros.

De todas las causales de desnaturalización antes mencionadas, donde existe mayor enfoque, análisis y complejidad al momento de identificar la desnaturalización es cuando se encubre labores presuntamente temporales, pero que en la realidad es de naturaleza permanente, razón por la cual se debe verificar caso por caso si la actividad por la cual se ha contratado es de naturaleza temporal y no permanente.

2.2.2. FORMALIDAD DEL CONTRATO DE TRABAJO MODAL

De acuerdo con Arévalo (2010) un contrato laboral basado en métodos debe realizarse por escrito tres veces y debe indicar claramente la duración, los factores objetivos que determinan la contratación y otras condiciones

de la relación laboral. Asimismo, se enviará copia del contrato al Departamento Administrativo Laboral dentro de los 15 días siguientes a la firma para información y registro. A su vez, si se incumple el contrato de forma escrita se debe conllevar a una sanción administrativa. El inspector responsable tendrá que iniciar el proceso sancionador, previa verificación de la inexistencia del contrato, con la finalidad de tener una penalidad empresaria. Es bueno recordar que la firma del contrato no exime al empresario de la sanción impuesta.

2.2.3. CONCEPTO DE CONTRATO DE TRABAJO DE SERVICIO ESPECÍFICO

En el artículo 63 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral se menciona que todo contrato para una obra o servicio específico debe estar celebrado entre un empleador y un trabajador, y con una duración debidamente determinada. Dicha duración será la necesaria.

En el contrato de servicio específico se pueden hacer las renovaciones que sean necesarias para poder terminar la obra o el servicio. que son objeto de la contratación. (Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, 2019:35). Sin embargo, se estima que éste tipo de contrato y sus respectivas renovaciones no deben exceder el plazo máximo de contratación el cual es de cinco años.

Suele considerarse que ésta modalidad contractual se encuentra adecuadamente tipificada si el contrato especifica el detalle de las actividades o responsabilidades encomendadas... (Ferro Delgado, 2019:29)

Este tipo de contratación temporal es sumamente importante para las distintas empresas, constituyéndose en un instrumento legal que favorece el empleo; es por ello, que es importante utilizar y conocer adecuadamente los criterios que determinan su uso correcto.

2.2.4 CONCEPTO DE DESNATURALIZACION DE CONTRATO LABORAL DE SERVICIO ESPECÍFICO

En El Peruano (2010) se lee que una de las formas que se produce la Desnaturalización del Contrato de Servicio Específico, cuando, el trabajador continua prestando servicios efectivos, luego de concluida la obra materia de contrato, sin haberse operado renovación, es decir, que el trabajador ha seguido asistiendo al centro de labores después de haber terminado la obra o servicio por el cual fue contratado ocasionando la desnaturalización, en consecuencia debe observarse el artículo 31º de la misma norma legal.

2.3 TIPOS DE CONTRATOS LABORALES

Actualmente, se pueden distinguir tres tipos de contratos laborales. Algunos de ellos tienen algunas sub-modalidades. A continuación hablamos de las características de estos archivos de la siguiente manera:

Contrato Indefinido.- Este acuerdo no especifica el plazo para la prestación de servicios. El motivo del despido debe estar justificado y, además, solo se pueden admitir delitos graves cometidos por trabajadores. Los empleados protegidos por dichos contratos laborales tienen derecho a todos los beneficios previstos por la ley. Esto significa que tienen derecho a bonificaciones, vacaciones, seguridad social, CTS, asignaciones familiares, etc. Este tipo de vínculo no requiere necesariamente de un contrato escrito, basta que el trabajador se encuentre inscrito en planilla del empleador, ya es un contrato laboral.

Contrato a plazo fijo.- Este es un contrato de duración determinada. Este tipo de contrato de trabajo generalmente se realiza para una necesidad comercial específica. Además, el plazo máximo no debe exceder los 5 años. Exceder este límite falsificará mi contrato y me convertirá en un empleado de tiempo completo. Este modo tiene los subgrupos que se describen a continuación:

Temporal: Cuando el contrato se realiza por una necesidad del mercado y que supera la capacidad del trabajo normal. Por ejemplo: una campaña escolar o una campaña por el día de la madre.

Ocasional: Cuando el contrato surge para cubrir una necesidad o emergencia imprevistas. Por ejemplo: reemplazar a un trabajador cuando se va de vacaciones.

Accidental: Este contrato es específico, quiere decir que tiene un inicio y un fin determinado

Por temporada: Contratos cuyos servicios no tienen mucha frecuencia.

Contrato a tiempo parcial: El horario para un trabajo “part-time” no puede superar una jornada de 4 horas diarias. Los trabajadores bajo éste tipo de contrato no tienen ningún beneficio laboral, tal como CTS, vacaciones, indemnización por falta de descanso vacacional ni la indemnización por despido arbitrario. Sin embargo, tienen derecho a gratificaciones, a descanso semanal obligatorio, descanso en feriados, pagos de horas extra, seguro de salud, asignación familiar, etc.

ANÁLISIS DEL PROBLEMA.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ ART. 2 INCISO 23), ART. 22, ART. 23, ART. 27 Y ART. 139 INCISO 3)

Todos los artículos mencionados, preceptúa los derechos fundamentales a la legítima defensa, el derecho al trabajo, el derecho a la adecuada protección contra el despido arbitrario y el derecho al debido proceso.

En ese sentido, el artículo 2° inciso 23 de nuestra Carta Magna, indica que “toda persona tiene derecho a la legítima defensa” (Constitución Política del Perú, 1993).

Asimismo, la Constitución indica que “el trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona” (Constitución Política del Perú, 1993, art. 22).

Siendo el trabajo un derecho fundamental protegido por nuestra Constitución, el Estado reconoce “en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan” (Constitución Política del Perú, 1993, art. 23).

“El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo” (Constitución Política del Perú, 1993, art. 23).

“Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador” (Constitución Política del Perú, 1993, art.23).

“Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento” (Constitución Política del Perú, 1993, art. 23).

Es por ello que “la ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario” (Constitución Política del Perú, 1993, art. 27).

Algunas de esas protecciones al trabajo son principios y derechos de la función jurisdiccional, tales como la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, donde “ninguna persona puede ser desviada de la

jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación” (Constitución Política del Perú, 1993, art. 139, inciso 3).

LEY DE PRODUCTIVIDAD Y COMPETITIVIDAD LABORAL APROBADO POR EL DECRETO SUPREMO N° 003-97-TR

Aparte de la Constitución Política del Perú, tenemos la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, el cual está arraigado al sector Privado, el cual protege al trabajador después de haber superado el periodo de prueba.

De acuerdo al D.L 728 de la LPCL (1997) “el periodo de prueba de un trabajador es de tres meses, y cuando finalice dicho periodo el trabajador obtiene el derecho a la protección contra un posible despido arbitrario. Ambas partes pueden llegar a un acuerdo para tener un periodo más amplio de término ya que la naturaleza de sus labores exija capacitación o adaptación. Esta ampliación se debe dar por escrito y no podrá ser mayor a seis meses (en conjunto con el periodo inicial) para aquellos trabajadores calificados o de confianza, y de un año para aquel personal de dirección”.

En tal sentido el trabajador, después de haber superado el periodo de prueba, adquiere la debida protección, siendo “para el despido de un trabajador sujeto a régimen de la actividad privada, que labore cuatro o más horas diarias para un mismo empleador, indispensable la existencia de causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada.

La demostración de la causa corresponde al empleador dentro del proceso judicial que el trabajador pudiera interponer para impugnar su despido” (Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Supremo N° 003-97-TR, 1997, art. 22).

Como lo antes ya expuesto, “el empleador no está en la capacidad de despedir por alguna causa que se relacione con la conducta o con la capacidad del empleado, no sin antes brindarle mediante escrito un tiempo prudente no menor a 6 días naturales para que pueda hacer sus descargos también por escrito; con excepción de los casos que sean faltas graves y tendrán un tiempo razonable de 30 días naturales para que pueda corregir su deficiencia”.

Mientras el trámite siga su curso, el empleador está en la facultad de poder exonerar de la obligación de acudir al centro de labores, siempre y cuando que esto no perjudique su derecho a la defensa y que se abone sus remuneraciones y demás beneficios que le pueda corresponder. Dicha exoneración debe estar contemplada por escrito.

Tanto en el caso contemplado en el presente artículo, como en el Artículo 32, debe observarse el principio de inmediatez” (Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Supremo N° 003-97-TR, 1997, art. 31).

Ahora bien, después de haberse otorgado al trabajador ejercer su derecho de defensa, el despido tendrá que comunicársele por escrito, mediante una carta en donde se le indique la causa y la fecha del cese.

Si por algún motivo el trabajador no acepta la carta, se le notificará mediante un notario o juez de paz, o de la policía si llegasen a faltar las autoridades mencionadas.

El empleador no podrá invocar posteriormente causa distinta de la imputada en la carta de despido. Sin embargo, una vez iniciado el trámite previo al despido, el empleado es avisado de otra falta grave del trabajador, y que no es materia de imputación, entonces podrá reiniciar el trámite correspondiente. (D.L. 728, LPCL)

NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO - LEY N° 29497

TÍTULO PRELIMINAR

Como se ha mencionado, a través de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral se protege los derechos del trabajador. Sin embargo, para que dicha protección sea efectiva tiene que ser canalizado o ejercido a través de la Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497.

La mencionada Ley en su Título Preliminar, artículo I, “se inspira en principios del proceso laboral, tales como la intermediación, oralidad, concentración, celeridad, economía procesal y veracidad” (Ley N° 29497 - Nueva Ley Procesal del Trabajo, 2010).

La presente Ley también nos indica en su título preliminar que “corresponde a la justicia laboral resolver los conflictos jurídicos que se originan con ocasión de las prestaciones de servicios de carácter personal, de naturaleza laboral, formativa, cooperativista o administrativa; están excluidas las prestaciones de servicios de carácter civil, salvo que la demanda se sustente en el encubrimiento de relaciones de trabajo. Tales conflictos jurídicos pueden ser individuales, plurales o colectivos, y estar referidos a aspectos sustanciales o conexos, incluso previos o posteriores a la prestación efectiva de los servicios” (Ley N° 29497 - Nueva Ley Procesal del Trabajo, 2010, art. II).

En cualquier proceso laboral los jueces tienen la obligación de evitar que la desigualdad afecte el desarrollo el resultado del proceso, es por eso que ellos deben de garantizar la igualdad de las partes. Son los encargados de interpretar los requisitos y presupuestos procesales y aplicar el principio de razonabilidad. En lo específico, estos deberes los acentúan en casos de las madres gestantes, en menores de edad, y en personas con discapacidad.

Los jueces laboral tienen un gran protagonismo en el desarrollo del proceso. Son los encargados de sancionar cualquier tipo de conducta que sobrepase la lealtad y la buena de las partes, y de terceros.

Según la ley N°29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo (2010) todo proceso laboral no tiene costo para el prestador de servicios, en cualquiera de las instancia, siempre y cuando el monto total de las pretensiones reclamadas no exceda las 70 Unidades de Referencia Procesal (URP).

“Con arreglo a la Constitución Política del Perú, los encargados de impartir justicia, bajo su reponsabilidad, son los jueces laborales. Ellos interpretan y se encargan de aplicar las noras jurídicas, viendo así todo tipo de convenio bajo los principios y preceptos, así como también los antecedentes que el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema de Justicia hayan normado”. (Ley N° 29497 - Nueva Ley Procesal del Trabajo, 2010, título preliminar, art. IV).

CONCLUSIONES

- 1) Para que exista un contrato de trabajo, deben concurrir tres elementos esenciales como es la prestación personal del servicios, la subordinación y la remuneración, entendiéndose de ésta manera que existe un contrato de trabajo a plazo indeterminado. Por otro lado, el contrato modal de obra o servicios específico, aparte de los tres requisitos esenciales antes indicados, requiere de un objeto previamente establecido y de un plazo cuyo inicio y fin es conocido, es decir, estamos hablando de un contrato a plazo fijo.

- 2) El contrato de obra o servicio específico tiene sus causas de desnaturalización, siendo la más compleja por cuestión de su análisis, la que es utilizada para encubrir labores presuntamente temporales pero que en los hechos tiene una vocación de permanentes.

- 3) A pesar del uso indiscriminado de este tipo de contrato, sigue siendo una modalidad muy usada para distintas empresas por lo que es trascendental conocer qué factores son los que determinan el correcto manejo de este tipo de contrato.

RECOMENDACIONES

- 1) El trabajador debe verificar bajo que regimen va a laborar, a fin de saber las ventajas y desventajas que sobreviene, tales como el pago de una remuneracion integra, CTS, Gratificaciones, etc., o no como es el caso de los "part-time".
- 2) Conocer adecuadamente sus derechos laborales, para que no puedan ser vulnerados y asi puedan proteger uno de los derechos fundamentales consagrado en nuestra constitucion y demas normas, ante un supuesto despido.
- 3) La autoridad administrativa, debe orientar al trabajador sobre los contratos modales, en especial el servicio especifico, pues ésta modalidad de contrato es más propenso a ser denaturalizado, convirtiendose ventajozo para el trabajador, pues adquiere más derechos laborales.
- 4) Una vez iniciada la relación contractual es importante tomar conocimiento de los documentos normativos de la compañía como el Reglamento de Trabajo, donde está la información sobre los derechos y obligaciones, régimen disciplinario, permisos y licencias, control de asistencia, entre otros que regulen el día a día, el Manual de organización y funciones en el que se incluye la información sobre sus funciones, responsabilidades, jefe directo, y personal a cargo, de ser el caso.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Arevalo, J. (2010). *Manual sustantivo contratación Laboral. Contratación Laboral*, 1–48. <https://www.coursehero.com/file/61429368/MANUAL-SUSTANTIVO-CONTRATACION-LABORALpdf/>
- Boza, P. (2000). *Fundamentos del Derecho del Trabajo - Curso a Distancia para Magistrados*, Publicación de la Academia de la Magistratura, Editorial Escuela Activa S.A., Lima-Perú.
- Boza, P. (2000) *Evolución y Consolidación del Derecho Del Trabajo* (En línea) File:///C:/Users/Soporte%20advace/Downloads/Dialnet-Surgimientoevolucionyconsolidaciondelderechodeltra-5078193.Pdf (Fecha de consulta 1 de Junio 2021)
- Busch, T. (1939). *Bolivia : Ley General del Trabajo* , 24 de mayo de 1939 Título I Disposiciones generales Capítulo I. <http://trabajodigno.pe/wp-content/uploads/2016/02/Los-contratos-de-trabajo-de-duración-determinada.pdf>
- Cabanellas, G. (2010). "*Compendio de Derecho Laboral*", Tomo I, Bibliográfica Omeba, Editores Libreros, Argentina.
- Cascante, C. (2003). *Manual Práctico de Legislación Laboral*.
- Cascante, C. (1999). *Teorías Generales del Derecho del Trabajo*.
- Diaz, A. (1997). *Derecho Individual del Trabajo*. Parte General, Lima – Perú. Grafica Horizonte.
- Diccionario Jurídico y Social. <https://diccionario.leyderecho.org/trabajo/>
- EL PERUANO. (2010). *Texto Único Ordenado del decreto legislativo N° 728, ley de productividad y competitividad laboral Decreto Supero N° 003-97-TR*. 15 De Mayo 2010, 27. http://files.servir.gob.pe/WWW/files/normas legales/DS_003-97-TR.pdf Trabajo | Diccionario Jurídico y Social | Enciclopedia Online. (2020, noviembre).

- Ermida, O. (2000). *La flexibilidad*. Montevideo: Fundacion de Cultura Universitaria.
- Ferro, V. (2019). *Derecho individual del trabajo en el Perú* (p. 171). <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/170697>
- Gaceta Oficial (1993). *Ley 213- 93 Que Establece ElCodigo Del Trabajo*. <https://www.bacn.gov.py/archivos/2608/20140918105444.pdf>
- Garate, C. (2007) *Lecturas sobre el Régimen Jurídico del Contrato de Trabajo*. Lima – Perú.
- Garate, C. (2007). *Lecturas sobre el Régimen Jurídico del Contrato de Trabajo*. Lima – Perú.
- Gómez, G. (2008). *Contratación Laboral*, 2008. Lima – Perú.
- Gómez, V. (1996). "*Derecho del Trabajo: Relaciones Individuales del Trabajo*", Lima, San Marcos.
- Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. (2019). *Ley De Productividad Y Competitividad Laboral*. D.S. 003-97-Tr, 8(5), 55.
- Montenegro, J. (2007). *El trabajo como objeto del derecho del trabajo* WordPress.com. <https://lawiuris.wordpress.com/2007/10/02/el-trabajo-como-objeto-del-derecho-del-trabajo/>
- Neves, J. (2018). *Introducción al Derecho del Trabajo* Fondo Editorial PUCP. (en línea) <https://www.fondoeditorial.pucp.edu.pe/derecho/193-introduccion-al-derecho-del-trabajo.html>. (Fecha de consulta 26 de mayo 2021)
- Redón, V. (2000). *Derecho del Trabajo Individual*, Quinta Edición, Ediciones Edial, Lima- Perú.

ANEXO

EXPEDIENTE N°: 00251-2013-0-1301-JR-LA-02

MATERIA: DESNATURALIZACIÓN DE CONTRATO Y OTROS

DEMANDANTE: VASQUEZ HUAYTA ALEX

DEMANDADO: AGRO INDUSTRIAL PARAMONGA S.A.A.

TIPO DE PROCESO: ORDINARIO LABORAL

RESUMEN DEL EXPEDIENTE LABORAL

INTERPOSICIÓN DE LA DEMANDA

La demanda interpuesta por el señor Alex Vásquez Huayta contra la empresa Agro Industrial Paramonga S.A.A., fue admitida mediante Resolución N° 01 de fecha trece de enero del dos mil doce en vía de proceso Ordinario Laboral.

Respecto de las Pretensiones Demandadas:

Pretensión

Principal:

La impugnación del Despido Incausado, previa declaración de Desnaturalización de la Intermediación Laboral y de la Contratación Modal, del que ha sido objeto el 30 de Setiembre del 2013, por considerar que viola sus derechos constitucionales al Trabajo, a la Legítima Defensa, a la Adecuada Protección contra el Despido Arbitrario y al Debido Proceso; y

Pretensiones Accesorias:

- i. Su reposición en su ocupación habitual de Operador de Riego Tecnificado.
- ii. El pago de las remuneraciones dejadas de percibir desde el 30 de setiembre del 2013 a la fecha de su reposición e intereses.
- iii. El depósito de su Compensación por Tiempo de Servicios en el Banco de Crédito del Perú, en moneda nacional, durante el período del despido, e intereses.

- iv. El pago de la suma de S/. 14,124.00 soles por Remuneraciones e Indemnización; Vacacional de los Períodos 05-12-2006/2007 al 05-12- 2011/2012 (06 períodos vacacionales).
- v. El pago de la suma de S/. 15,301.00 por gratificaciones por fiestas patrias y navidad desde julio del 2007 a julio 2013 (13 gratificaciones).

Respecto de los Fundamentos de Hechos que justifican a trámite la demanda

Refiere el demandante que la empresa demandada tiene 03 grandes áreas de trabajo que son el área de Fábrica en donde se industrializa la caña de azúcar; el área Administrativa que tiene a cargo la administración, área contable y todo lo relativo al personal de la empresa; y, el área de Campo de donde se obtiene la materia prima, entre otros, la caña de azúcar. Agrega que en su caso, ha laborado en el Área de Campo, en la ocupación de Operador de Riego Tecnificado que constituye una actividad permanente e inherente a la actividad principal de la empresa, la que incluso subvencionó su capacitación, habiendo ingresado a trabajar el 05 de diciembre del 2006 al 30 de Setiembre del 2013.

Sostiene que en fecha 01 de Octubre del 2013, al constituirse a sus labores, se le impidió el ingreso a su trabajo con la sola explicación que estaba contratado bajo el régimen agrario y que como tal, ya no se requería de sus servicios. Además, precisa que desde el 05 de diciembre del 2006 (fecha en que ingresa a trabajar) al 31 de mayo del 2007, se le hizo figurar en las planillas de la Empresa de Servicios F.R.D.B, constituida ex profesamente por la propia demandada, prestando servicios como estibador en el área de Fábrica de Azúcar (propiedad de la Empresa demandada); el 01 de junio del 2007 se le roto al área de campo en la ocupación de operador de riego tecnificado, pero registrado en la planillas de otra empresa denominada "Representaciones Nadía S.A", esto es, una intermediación laboral, apreciándose el fraude de la Empresa al momento de contratar ya que en las Boletas de Pago donde figura

Representaciones Nadia S.A, consignaron como su fecha de ingreso el 01 de marzo del 2007 cuando supuestamente su labor con la empresa demandada de Servicios F.R.D.B, duró hasta el 31 de mayo del 2007, como se puede apreciar en las Boletas de Pago, siendo el caso que aparece en las planillas de Representaciones Nadia S.A., hasta el 31 de diciembre del 2007.

Finalmente desde el 01 de enero del 2008 al 30 de setiembre del 2013, se adopto la figura de los “Contratos Modales”, haciéndole firmar con la demandada contratos sucesivos por plazos determinados, sin entregarle copias de los mismos, de manera que desconoce el tipo de contrato modal celebrado. Considerando que ésta contratación modal resulta desnaturalizada, dando lugar a la existencia de un contrato de trabajo de duración indeterminada.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La empresa Agro Industrial Paramonga S.A.A., se apersona y contesta la demanda, conforme a lo establecido mediante Resolución N° 03 de fecha veintidós de noviembre del dos mil trece.

Respecto de los Fundamentos de Hechos que justifican la Contestación de la Demanda

La empresa emplazada sostiene que la demanda es improcedente al haber inobservado el Artículo 4°, Inciso 2), Literal a) de la Ley Procesal del Trabajo.

Asimismo, niega que haya existido vinculo laboral con el demandante desde el 05 de diciembre de 2006 hasta el 18 de enero del 2009, periodo en que prestó servicio para las empresas “Servicios F.R.D.B.” y “Representaciones Nadia S.A.”.

Por otro lado, indica que, respecto a la Desnaturalización del contrato modal, actor solamente laboro para la empresa demandada desde el 19 de enero del 2009 hasta el 30 de setiembre del 2013, por lo es evidente que no existió el exceso de plazo máximo permitido por Ley (5 años), pues el vínculo laboral ha sido bajo el régimen de la Ley N° 27360, que autoriza la contratación de personal por período determinado, cuya duración depende de la actividad agraria por desarrollar, habiéndose cumplido en tal sentido con el registro de los contratos modales conforme a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 049-2002- AG, no contemplando el régimen especial agrario la figura de la desnaturalización de los contratos por las causales que se indican en la demanda.

Además agrada que la empresa, se acogió al regimen agrario desde el año 2000, cuya ley contempla el pago de una reparación por despido arbitrario.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DEL JUZGADO CIVIL TRANSITORIO DE BARRANCA

Que, mediante Resolucion N° 09 de fecha cuatro de diciembre del año dos mil catorce, impartiendo justicia en primera instancia el magistrado del Juzgado Civil Transitorio de Barranca ha resuelto, **FUNDADA EN PARTE** la demanda interpuesta por **ALEX VASQUEZ HUAYTA** contra la empresa **AGRO INDUSTRIAL PARAMONGA S.A.A.** sobre **IMPUGNACION DE DESPIDO INCAUSADO y OTROS**; y, en consecuencia **DECLARO** la **DESNATURALIZACION DE LA CONTRATACIÓN MODAL** adoptada bajo la Ley que Aprueba que las Normas de Protección del Sector Agrario – Ley N° 27360 y su Reglamento, por el período del 01 de Febrero del 2008 al 30 de Setiembre del 2013, considerándose la existencia de un Contrato de Trabajo de Duración Indeterminada entre las partes, por la causal prevista en el Artículo 77°, Inciso d) de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobada por Decreto Supremo N° 003-97-TR; y **NULO** el

Despido Incausado ocurrido el 01 de Octubre del 2013; y **ORDENO** que la empresa demandada cumpla con:

- a) **Reponer** al demandante en su puesto habitual de trabajo de Obrero en la ocupación de Operador de Riego Tecnificado o puesto análogo.
- b) **Pague** al demandante las remuneraciones dejadas de percibir desde el 01 de Octubre del 2013 a la fecha de su reposición efectiva, más intereses.
- c) **Deposite** la Compensación por Tiempo de Servicios del demandante por el período del despido, en el Banco de Crédito del Perú, en moneda nacional, más intereses.
- d) **Pague** a favor del demandante la suma de S/. 12,772.90 Nuevos Soles, por remuneraciones e indemnización vacacional entre los períodos 01/02/2008 al 01/02/2012.
- e) **Pague** a favor del demandante la suma de S/. 12,560.01 Nuevos Soles, por gratificaciones por fiestas patrias y navidad desde el julio del 2008 a julio del 2013; dentro del plazo del tercer día de consentida o ejecutoriada que sea la presente, con costas y costos. **Hágase Saber.-**

APELACIÓN DE SENTENCIA - RESOLUCIÓN N° 09 DE FECHA CUATRO DE DICIEMBRE DEL DOS MIL CATORCE

La entidad demandada interpone recurso de apelación, contra la resolución cuestionada, teniendo como fundamento lo siguiente:

- a) La sentencia carece de motivación porque no se ha sustentado la norma legal que establece la reposición de un trabajador del sector agrario para caso de despido arbitrario, pese a que las normas para trabajadores de este sector, señala que sólo tiene derecho a la indemnización.

- b) Incurre en error al ordenar el pago de CTS, cuando de acuerdo a la norma del Régimen Agrario dicho beneficio está incluida en el pago de la remuneración mensual.
- c) No se ha efectuado un análisis minucioso sobre la causa objetiva de contratación, limitándose señalar que los contratos difieren de las boletas de pago así como de la realidad, cuando en virtud del principio de veracidad, debió actuar los medios probatorios pertinentes para establecer la verdad del hecho.
- d) La recurrida contraviene el precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 0206-2005-PA/TC y la doctrina jurisprudencial, donde se viene estableciendo que la vía constitucional es la adecuada para obtener la reposición de un trabajador despedido incausadamente, por tanto, confirmar la apelada constituiría un acto arbitrario e ilegal.
- e) El A quo no debió aplicar la norma general al régimen agrario, ya que esta no regula la desnaturalización del contrato de trabajo, máxime que la recurrente cumplió con los requisitos establecidos en la Ley N° 27360 y su reglamento.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DE LA SALA MIXTA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUAURA

Mediante Resolución N° 20 de fecha 10 de julio de 2015 la Sala Mixta ha resuelto:

- a) **CONFIRMA** la sentencia contenida en la resolución de primera instancia, la cual declara **FUNDADA EN PARTE** la demanda, interpuesta por Alex Vásquez Huayta contra la empresa Agro Industrial Paramonga S.A.A. sobre impugnación de despido incausado y otros.
- b) **REVOCA** la sentencia apelada en el extremo que declara la desnaturalización de la contratación modal adoptada bajo la Ley del Sector Agrario - Ley N° 27360 y su Reglamento, por el período

del 01 de Febrero del 2008 al 30 de Setiembre del 2013, considerándose la existencia de un Contrato de Trabajo de Duración Indeterminada entre las partes, por la causal prevista en el Artículo 77°, Inciso d) de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobada por Decreto Supremo N°003-97-TR; y **REFORMÁNDOLA** en dicho extremo se **DECLARA LA DESNATURALIZACIÓN** de los contratos modales suscritos entre el demandante y la empresa demandada y se determina la existencia de un vínculo laboral entre las partes a plazo indeterminado, bajo el régimen laboral especial agrario regulado por la Ley 27360.

- c) **CONFIRMA** la sentencia apelada en el extremo que declara **NULO** el Despido Incausado ocurrido el 01 de Octubre del 2013; y **ORDENA** que la empresa demandada cumpla con reponer al demandante en su puesto habitual de trabajo de Obrero en la ocupación de Operador de Riego Tecnificado o puesto análogo.
- d) **REVOCA** la sentencia apelada, en el extremo que ordena a la demandada pagar al demandante las remuneraciones dejadas de percibir desde el 01 de Octubre del 2013 a la fecha de su reposición efectiva, más intereses, que deposite la Compensación por Tiempo de Servicios del demandante por el período del despido, en el Banco de Crédito del Perú, en moneda nacional, más intereses y que, la demandada pague a favor del actor la suma de S/. 12,772.90 Nuevos Soles, por remuneraciones e indemnización vacacional entre los períodos 01/02/2008 al 01/02/2012, y que, la demandada pague a favor del actor la suma de S/. 12,560.01

Nuevos Soles, por gratificaciones por fiestas patrias y navidad desde el julio del 2008 a julio del 2013; dentro del plazo del tercer día de consentida o ejecutoriada que sea la presente, con costas y costos, y **REFORMÁNDOLA** en dichos extremos SE ORDENE que la empresa demandada pague al demandante la suma de S/ 1,277.29 soles por concepto de vacaciones no gozadas e indemnización vacacional por el período 2008/2009, más

intereses legales según el Decreto Ley 25920, con costas y costos, todo lo cual se liquidará en ejecución de sentencia.

e) DECLARA INFUNDADA la demanda en los extremos que peticiona el pago de vacaciones e indemnización vacacional por los demás períodos distintos al período 2008/2009, gratificaciones por fiestas patrias y navidad, pago de remuneraciones y compensación por tiempo de servicios por el período del despido. Interviniendo como ponente el señor Hernán Eloy Juan de Dios León.-

Ss.

SOLORZANO RODRIGUEZ

MOSQUEIRA NEIRA

VALENZUEA BARRETO

MARCO JURISPRUDENCIAL

PRECEDENTES CONSTITUCIONALES VINCULANTES

- **EXP. N° 5057-2013-13A/TC – JUNIN – ROSALÍA BEATRIZ**
HUATUCO HUATUCO

El Tribunal Constitucional ha establecido mediante el precedente Huatuco, un nuevo criterio interpretativo sobre la contratación laboral en materia de la Administración Pública, en el sentido que, antes la protección al Derecho al Trabajo se englobaba en la estabilidad de salida; ahora es importante verificar la estabilidad de entrada.

Es por ello que conforme al fundamento 18 de la precitada sentencia, indica que “los lineamientos de protección contra el despido arbitrario y del derecho al trabajo, previstos en los artículos 27° y 22° de la Constitución, el Tribunal Constitucional estima que en los casos que se acredite la desnaturalización del contrato temporal o del contrato civil no podrá ordenarse la reposición a tiempo indeterminado, toda vez que esta modalidad del Decreto Legislativo 728, en el ámbito de la Administración Pública, exige la realización de un concurso público de méritos respecto de una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada. Esta regla se limita a los contratos que se realicen en el sector público y no resulta de aplicación en el régimen de contratación del Decreto Legislativo 728 para el sector privado” (Sentencia del Tribunal Constitucional - Precedente Huatuco, 2015).

El Tribunal Constitucional precisa además “que conforme a sus competencias y a los mencionados contenidos constitucionales, el Poder Legislativo ha expedido la Ley N° 28175, Marco del Empleo Público, en cuyo artículo 5° establece que el acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, en base a los méritos y capacidad de las personas, el Tribunal Constitucional estima que existen suficientes y justificadas razones para asumir que *el ingreso a la administración pública mediante un contrato a plazo indeterminado exige necesariamente un previo concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada*” (Sentencia del Tribunal Constitucional - Precedente Huatuco, 2015, fundamento 9).

Estima el Tribunal Constitucional que en la actualidad, con el aludido precedente Huatuco, se adquiere estabilidad laboral en el sector público o en régimen privado, cuando ingresas mediante un contrato de trabajo a plazo indeterminado; cuyo ingreso haya sido mediante concurso público de méritos con una plaza presupuestada y vacante.

Con el precedente Huatuco, se debe precisar que:

- i) Las reglas indicadas como precedente vinculante son de aplicación inmediata, a partir del siguiente día de haber sido publicado en diario Oficial del Estado, debiéndose aplicar a los Procesos de Amparo que se encuentran en trámite, ante el Poder Judicial o el Tribunal Constitucional.
- ii) Si el trabajador ingresó a trabajar mediante concurso público y abierto para una plaza vacante de duración indeterminada, procederá la reposición en la administración pública.
- iii) Si mediante un proceso de amparo el trabajador no puede ser reincorporado por no haber ingresado mediante concurso público de méritos para una plaza presupuestada vacante de duración indeterminada, el magistrado direccionará el proceso a la vía ordinaria laboral, a fin de que el trabajador solicite la indemnización.
- iv) Serán declarados improcedentes aquellas demandas que han sido presentadas luego de la publicación del precedente Huatuco, y que no hayan acreditado el ingreso mediante concurso público de méritos a la administración pública.

**- EXP. N° 03683-2012-PA/TC - PIURA - LORENA DEL PILAR
CÓRDOVA GUERRERO**

En el presente caso, “Lorena del Pilar Córdova Guerrero, llega al Tribunal Constitucional mediante un Recurso de Agravio Constitucional expedido contra la sentencia de la Segunda Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura, quién había declarado infundada la demanda de amparo (Sentencia del Tribunal Constitucional , 2012)” .

“La cuestión controvertida se circunscribe a determinar si los contratos de trabajo de la recurrente han sido desnaturalizados por la causal prevista en el inciso d) del artículo 77º del Decreto Supremo N° 003-97- TR, que establece que los contratos a modalidad se desnaturalizan y convierten en indeterminados cuando el trabajador demuestra que hubo simulación o fraude a las normas legales establecidas en el mencionado decreto supremo” (Sentencia del Tribunal Constitucional, 2012, fundamento 3.3.4).

“Por tanto, al no haberse especificado con detalle la causa objetiva de contratación, el referido contrato de trabajo ha sido desnaturalizado, por haberse producido el supuesto previsto en el inciso d) del artículo 77º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, debiendo ser considerado, entonces, como un contrato de trabajo a plazo indeterminado. Siendo así, los contratos de trabajo suscritos por las partes con posterioridad carecen de eficacia jurídica pues mediante ellos se pretendió encubrir la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado” (Sentencia del Tribunal Constitucional, 2012, fundamento 3.3.6).

“Finalmente, teniendo presente que existen reiterados casos en los que se estima la demanda de amparo por haberse comprobado la existencia de un despido arbitrario, el Tribunal estima pertinente señalar que cuando se interponga y admita una demanda de amparo contra la Administración Pública que tenga por finalidad la reposición de la parte demandante, ello tiene que registrarse como una posible contingencia económica que tiene que preverse en el presupuesto, con la finalidad de que la plaza que se ocupaba se mantenga presupuestada para, de ser el caso, poder actuar o ejecutar en forma inmediata la sentencia estimativa” (Sentencia del Tribunal Constitucional, 2012, fundamento 5.3.).

DOCTRINA JURISPRUDENCIAL

- EXP N° 1874-2002-AA/TC – ICA – ÁNGEL JUAN ESPICHÁN AGAPITO

En el presente caso, según el fundamento 4 indica que “(...) cuando, para eludir el cumplimiento de normas laborales que obligarían a la contratación por tiempo indeterminado, el empleador aparenta o simula las condiciones que exige la ley para la suscripción de contratos de trabajo sujetos a modalidad, cuya principal característica es la temporalidad. En tal sentido, un contrato

suscrito bajo estos supuestos se debe considerar de duración indeterminada, y a partir de allí, cualquier determinación por parte del empleador para la culminación de la relación laboral sólo puede sustentarse en una causa justa establecida por ley; de lo contrario, se trataría de un despido arbitrario, cuya proscripción garantiza el contenido esencial del derecho al trabajo, reconocido por el artículo 22° de la Constitución Política del Perú” (Sentencia del Tribunal Constitucional , 2003).

**- EXP. N° 4286-2012-AA/TC – HUAURA – WALTER ROBERTO
ROJAS GONZALES**

Según su fundamento 4.3.5 “(...) haber simulado una relación laboral de carácter temporal cuando en realidad era de naturaleza permanente, vulnerando un elemento esencial de la contratación temporal, configurándose la causal de desnaturalización prevista en el inciso d) del artículo 77° del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, por lo que dicho contrato se ha convertido en un contrato de duración indeterminada. Siendo así, los contratos de trabajo suscritos por las partes con posterioridad carecen de eficacia jurídica, pues mediante ellos se pretendió encubrir la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado” (Sentencia del Tribunal Constitucional, 2014).

Para el Tribunal Constitucional es también un supuesto de desnaturalización del contrato modal, convenir trabajos de manera temporal para actividades permanentes, es decir, no puede el empleador pactar con el trabajador para que realice actividades permanentes que estén relacionadas con el giro de la empresa.

En concreto, en esta primera etapa, el Tribunal Constitucional, protege el derecho al trabajo en sus diversos pronunciamientos, en el cual bastaba que se acredite la desnaturalización del contrato de trabajo o la locación de servicios, en aplicación del principio de la primacía de la realidad. Esta etapa es un avance, ya que el Tribunal Constitucional protege al trabajador quien es la parte más débil de la relación laboral.

- **EXP. N° 4598-2008-AA/TC**

“Respecto al contrato de trabajo para servicio específico, debe precisarse que esta modalidad contractual es de duración determinada, ya que tiene como elemento justificante para su celebración la naturaleza temporal, ocasional o transitoria del servicio que se va a prestar (..) se deberá especificar en el contrato cuáles son los servicios a prestar por parte del trabajador y bajo qué condiciones deberá realizar dichos servicios; por consiguiente, si esto no fuera así, se habría desnaturalizado el referido contrato de trabajo” (Infanzón Paredes, 2019).

LEGISLACIÓN COMPARADA

NORMATIVA LABORAL (ESPAÑA)

La jerarquía normativa aplicable a las relaciones laborales en España se encuentra contenida en las Normas que a continuación se detallan y que figuran ordenadas de mayor a menor rango:

- La Constitución de España.
- Los Tratados y Convenios internacionales.
- Las Leyes Orgánicas.
- Las Leyes Ordinarias, Decretos Legislativos y Decretos leyes.
- Los Convenios Colectivos y los convenios de empresa.
- Las Ordenanzas Laborales o Reglamentaciones de trabajo.
- El contrato de trabajo.
- Los usos y las costumbres locales y profesionales.
- Los principios generales del derecho.

Las preguntas relativas al orden gremial permanecen contenidas en los Capítulos II (derechos y libertades) y III (principios rectores de la política social y económica), y tiene como derechos primordiales de índole gremial el derecho a sindicarse libremente y a la huelga de los trabajadores en custodia sus intereses.

Por su parte, reconoce una serie de derechos y libertades de los ciudadanos de carácter genérico como son:

- El deber de trabajar y el derecho al trabajo.
- El derecho a la libre elección de profesión y oficio.
- El derecho a una remuneración suficiente para atender las necesidades propias y de la familia.
- El derecho a la negociación colectiva entre los representantes de los empresarios y de los trabajadores.
- Las Normas Internacionales son aquellos tratados internacionales que, una vez publicados oficialmente en España (BOE), pasan a formar parte del ordenamiento interno español.

Las leyes nacionales se dividen en leyes orgánicas, las cuales involucran derechos básicos, derecho consuetudinario, y regulan todos los asuntos excepto los anteriores, decretos, disposiciones legislativas emitidas por el gobierno en casos de emergencia y necesidades especiales, decretos legislativos, reglamentos, leyes promulgadas, etc.

La potestad de la legislación laboral pertenece íntegramente al Estado, por lo que las comunidades autónomas solo pueden implementar la normativa que establezca el gobierno central.

En riesgo de dudas en la constancia de las normas laborales, la longevidad e lectura de las mismas se hará teniendo en cuenta, cuál es la orden o condición más encarecedor para el diligente.

LEY N° 213 DE CONTRATO LABORAL (PARAGUAY) TITULO II. DEL CONTRATO DE TRABAJO

Gaceta oficial (1993) citado por Mariela (2017)...**Art. 19.** . Se considera que la existencia de un contrato entre un empleado o un usuario de un servicio y un proveedor de servicios... "En ausencia de disposiciones escritas u orales, los términos del contrato se determinan por ley. Dependiendo del trabajo y convenio colectivo, o si esto no es posible, el uso y funcionamiento del lugar de trabajo".

Art. 20. Los trabajadores y las personas patronales son objeto del contrato de trabajo.

Art. 21. Se entiende por trabajador toda persona que, en virtud de un contrato de trabajo, realiza un trabajo o presta otros servicios físicos, intelectuales o mixtos. Si un empleado asocia un ayudante o un ayudante con su trabajo por convenio o por convenio, el primer empleador es también el último, con el consentimiento del empleador.

El aprendiz que percibe un salario o paga a un empleador se considera empleado en virtud de las disposiciones específicas del contrato de aprendizaje promulgado en el volumen I, capítulo I, Título III del Libro I de este Código.

Art. 22. Un mismo trabajador podrá celebrar un contrato de trabajo con dos o más empleadores, salvo que se pacte la exclusividad del servicio a favor de uno.

Art. 23. Este Código no se aplica a los directores, funcionarios, directores y otros funcionarios de una empresa que goza de independencia laboral debido a su carácter representativo, la importancia de la compensación, la naturaleza del trabajo y la competencia técnica... Las disposiciones de este Código se aplican en todos los casos en los que predominan los elementos de la dependencia

Art. 24. Un empleador es una persona física o jurídica que solicita los servicios de uno o más empleados en el marco de un contrato de trabajo

Art. 25. Ejercer funciones de dirección o dirección con el consentimiento del empleador:

a) los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco y, en general, las personas que ejerzan funciones de dirección o administración, con el asentimiento del empleador; y

b) los intermediarios.

LEY GENERAL DE TRABAJO (BOLIVIA)

Decreto Supremo de 24 de mayo de 1939, por el que se dicta la Ley General del Trabajo, elevado a ley el 8 de diciembre de 1942.(en su tenor actualizado hasta 1992).

TITULO II.- DEL CONTRATO DE TRABAJO

CAPITULO I.- DISPOSICIONES GENERALES

Art. 5.- Los contratos de trabajo son individuales o colectivos, según se celebren entre un empleador o un grupo de empleadores y un empleado o trabajador. Entre un empleador o una asociación de empleadores y un sindicato, sindicato o sindicato.

Art. 6.- Los contratos de trabajo podrán celebrarse oralmente o por escrito y su existencia deberá acreditarse mediante prueba legítima. Esto constituirá la ley de las partes solo si está construido legalmente y se interpretará de acuerdo con el uso y las costumbres locales en ausencia de disposiciones explícitas.

Art. 7.- Si no se concretan los servicios prestados en el contrato, el trabajador estará obligado a desempeñar de acuerdo con su condición y condiciones en los tipos de trabajo que integran la materia de la empresa.

Art. 8.- Las personas de 18 a 21 años pueden celebrar un contrato de trabajo a menos que sus padres o tutores se opongan expresamente. Aquellos entre 1 y 18 años necesitan un permiso, y si no pueden, necesitarán el permiso del inspector de trabajo.

Art. 9.- Si un trabajador es empleado para un servicio fuera de su residencia, el empleador correrá con los gastos de viaje y reembolso razonables. Si el empleador desea cambiar su lugar de residencia, cumple con sus obligaciones en la misma medida. En caso de diferencia en el monto de los gastos, si el contrato expira por voluntad del trabajador, por negligencia del trabajador o por acuerdo de ambas partes, a menos que se especifique lo contrario, se determina el inspector de trabajo y las obligaciones anteriores. Están incluidos.

Art. 10.- Si el trabajo se realiza a más de 2 km de la casa del trabajador, el estado puede exigir que el empleador se traslade por comercio.

Art. 11.- El cambio de empleador no afecta la vigencia de los contratos existentes. Como resultado, la persona reemplazada será solidariamente responsable ante el sucesor hasta 6 meses después de la transferencia.

Art. 12.- Los contratos pueden celebrarse por tiempo indefinido, por plazo fijo o por obras o servicios. En el primer caso, ninguna de las partes puede rescindir el contrato después de notificar a la otra de acuerdo con las siguientes reglas:

1. En el caso de contrato con trabajadores, trabajar hace una semana, un mes sin interrupción. 15 días, 6 meses, 1 año después.
2. Para contratos con empleados, 30 días antes que el empleado y 90 días antes que el empleador después de 3 meses de paro. La parte que no notifique, dentro del plazo, abonará el salario o la cantidad equivalente al salario.

Art. 13.- Si un empleado o empleado deja la empresa por motivos ajenos a su voluntad, el empleador está obligado a pagar un subsidio por tiempo de trabajo equivalente al salario o salarios de un mes. Además, si el servicio no tiene una duración de un año correspondiente a la cantidad de meses activos, renueve los tres primeros períodos, llamado período de prueba. Si el trabajador ha trabajado durante más de 8 años, también se cobrará la asignación indicada en caso de jubilación voluntaria.

Art. 14.- En caso de terminación del servicio por evidencia de quiebra o pérdida, la compensación se reducirá a la mitad y el crédito del trabajador será priorizado según el Código Civil.

Art. 15.- También debe pagarse una indemnización en caso de cierre por liquidación o fallecimiento del propietario. En el segundo caso, la obligación recae en el heredero.

Art. 16.- No hay posibilidad de expulsión o compensación por cualquiera de las siguientes razones:

- a) Daños intencionales al equipo.
- b) Divulgación de secretos industriales.
- c) Seguridad o salud en el lugar de trabajo, inacción o negligencia.
- d) Ausencia injustificada de más de 3 días.
- e) Incumplimiento total o parcial del contrato.
- f) Retiro voluntario de empleados.
- g) Robo de trabajadores.

Art. 17.- El contrato de duración determinada podrá rescindirse por alguna de las causas a que se refiere el artículo anterior o por lo dispuesto en el artículo 13.

Art. 18.- Disposiciones en caso de controversias colectivas y disposiciones conexas

Este capítulo de la ley no requiere comunicación en una forma establecida:

Art. 19.- La asignación se calcula de acuerdo con el salario promedio o el salario adeudado en los últimos tres meses.

Art. 20.- Para los efectos de este capítulo, la jornada laboral de los empleados se calculará de conformidad con la promulgación de esta ley. Los empleados deben cumplir con las leyes aplicables.

Art. 21.- En un contrato de duración determinada, se reconoce una prórroga si el empleado continúa trabajando después de la expiración del contrato.

Art. 22.- Para ser legalmente válido, el contrato de trabajo debe ser firmado por las autoridades laborales o la autoridad competente si esto no se logra