



Universidad Científica del Perú

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
MÉTODO DE CASO JURÍDICO**

**“DESNATURALIZACIÓN DE CONTRATO POR PRESUNCIÓN DE
LABORALIDAD, CASACIÓN N° 608-2017- LIMA”**

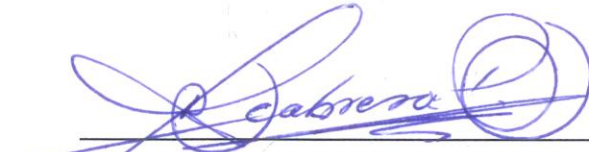
**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE
ABOGADO**

**AUTOR:
ROMAN GONZALES, Digna Anali
TORRES CAIÑA, Carlos**

**San Juan Bautista - Loreto – Maynas – Perú
2018**

APROBACIÓN

Tesis sustentada en acto público el día 16 de octubre del 2018, en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Científica del Perú, identificado por el jurado calificador y dictaminador siguiente.



Dr. Roger Alberto Cabrera Paredes
PRESIDENTE DEL JURADO



Mgr. Thamer López Macedo
MIEMBRO DEL JURADO



Abg. Miguel Ángel Villa Vega
MIEMBRO DEL JURADO



Dr. Martin Tuesta Gómez
ASESOR

DEDICATORIAS

Dedico el presente trabajo a mi querido esposo Carlos, a mi amado hijo Carlos A., a mis adorados Padres Esger y Nancy, demás familiares, porque son mi inspiración y mi fortaleza en mi vida diaria, ya que con sus apoyo, comprensión y cariño logre terminar este anhelado sueño, como es mi carrera profesional.

Los amo...

Digna Anali Roman Gonzales

Con mucho esmero y gratitud, se dedica la presente investigación a mis queridos y adorados padres Segundo y Estela y hermanos, quienes fueron el ancla en mi vida durante los años de estudios, que sus enseñanzas, consejos y guía se materializan con la culminación satisfactoria de la carrera.

Los amo....

Carlos Torres Caiña

AGRADECIMIENTO

- Agradezco en primer lugar a Dios ya que con su ayuda y protección todo lo puedo lograr, asimismo, expreso mi gratitud y agradecimiento a la **Universidad Científica del Perú**, por permitirme formarme profesionalmente y alcanzar lo que tanto anhelé.
- Mi agradecimiento especial a los Drs. **ROGER CABRERA PAREDES** y **MARTIN TUESTA GOMEZ** por sus orientaciones, seguimiento y supervisión continúa en la realización del presente trabajo de investigación.
- Gracias a mi Amiga **MILENA FLORES YAICATE**, por motivarme e incentivarme a continuar en esta meta pese a las adversidades durante el proceso de estudio.
- Gracias a mi compañero y amigo **CARLOS TORRES CAIÑA** por esfuerzo, constancia y apoyo durante la presente investigación.

Muchas gracias.

Digna Anali Roman Gonzales

Agradecimiento a:

- Dios Todopoderoso que nos dio la fuerza y conocimiento para el logro de nuestras metas y culminación de la presente investigación.
- Mis estimados y adorados padres **SEGUNDO Y ESTELA** y hermanos que brindaron la ayuda incondicional en todos los aspectos de la vida, los que hicieron posible la culminación satisfactoria de la carrera, y por consiguiente la elaboración de la presente investigación de manera satisfactoria.
- Estimados Maestros, **DR MARTIN TUESTA GOMEZ** y **WILBER MERCADO ARBIETO** enormes gracias por su invaluable apoyo que nos brindó para el éxito de la presente investigación.
- Mi estimada amiga y compañera **DIGNA ANALI ROMAN GONZALES** que por su esfuerzo, ayuda y compañía en esta gran lucha de lograr la elaboración satisfactoria de la investigación de manera exitosa.

Carlos Torres Caiña



FACULTAD
DERECHO Y
CIENCIAS POLITICAS

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

Con Resolución Decanal N° 164 del 09 de Octubre de 2018, la FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS DE LA UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP designa como Jurado Evaluador y Dictaminador de la Sustentación de Trabajo de Suficiencia Profesional a los Señores:

- Dr. Roger Alberto Cabrera Paredes Presidente
- Mgr. Thamer Lopez Macedo Miembro
- Abog. Miguel Angel Villa Vega Miembro

En la ciudad de Iquitos, siendo las 09:30 horas del día 16 de Octubre del 2018 en las instalaciones de la UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP, se constituyó el Jurado para escuchar la sustentación y defensa del Trabajo de Suficiencia Profesional – Analisis de Metodo del Caso: "Desnaturalización de Contrato por Presunción de Laboralidad. Casación N° 608-2017-Lima" Presentado por los sustentantes:

**DIGNA ANALI ROMAN GONZALES
CARLOS TORRES CAIÑA**

Como requisito para optar el título profesional de: **Abogado**

Luego de escuchar la Sustentación y formuladas las preguntas las que fueron respondidas de forma: *positiva*

El jurado después de la deliberación en privado llegó a la siguiente conclusión:

La Sustentación es:

Aprobado por unanimidad

En fe de lo cual los miembros del jurado firman el acta.

[Signature]

Dr. Roger Alberto Cabrera Paredes
Presidente

[Signature]

Mgr. Thamer Lopez Macedo
Miembro

[Signature]

Abog. Miguel Angel Villa Vega
Miembro

CALIFICACIÓN: Aprobado (a) Excelencia : 19 – 20
 Aprobado (a) Unanimidad : 16 – 18
 Aprobado (a) Mayoría : 13 – 15
 Desaprobado (a) : 00 – 12

ÍNDICE DE CONTENIDO

APROBACIÓN.....	I
DEDICATORIAS.....	II
AGRADECIMIENTO	III
ÍNDICE DE CONTENIDO	IV
RESUMEN.....	1
CAPÍTULO I.....	2
1.1. INTRODUCCIÓN.....	2
CAPÍTULO II	4
MARCO TEÓRICO REFERENCIAL.....	4
2.1. ANTECEDENTES DE INVESTIGACION	4
2.1.1. Análisis Jurisprudencial:	6
2.1.3. (SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL , EXP 1846-2005- PATC) 7	7
2.1.4. (CASACION LABORAL, N° 9885-2013-LIMA-NORTE)	7
2.1.5. (CASACIÓN LABORAL, 1861- 2015-LIMA).....	8
2.1.6. (CASACION LABORAL N° 18623-2015 HUÁNUCO).....	8
2.1.7. (CASACION LABORAL, 17657-2015-AREQUIPA)	8
En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado, conforme lo establece el artículo 4° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR.....	8
2.1.8. (CASACION LABORAL , N° 17841-2015-HUANUCO)	8
2.1.9. (SENTENCIA SALA LABORAL PERMANENTE DE HUANCAYO N° 00051-2017-0-1501-SP-LA-01).....	8
2.1.10. (CASACION LABORAL , N° 1681-2015-LIMA 2015)	9
2.1.11. LA PRESUNCIÓN DE LABORALIDAD EN LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO.....	9
2.1.12. ACADEMIA NACIONAL DE LA MAGISTRATURA - AMAG.....	9
2.1.13. EVOLUCIÓN NORMATIVA DEL CONTRATO POR PRESUNCION DE LABORALIDAD.....	9

2.1.14. LA NORMA DE PRESUNCIÓN: PROBADA LA PRESTACIÓN PERSONAL DE SERVICIOS SE DEBE PRESUMIR LA EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN LABORAL A PLAZO INDETERMINADO	11
CAPITULO III	12
MARCO TEÓRICO.....	12
3.1. EL CONTRATO DE LOCACION DE SERVICIOS	12
3.1.1. IMPORTANCIA	12
3.1.2. OBJETO.....	12
3.1.3. FORMALIDAD.....	12
3.1.4. PLAZO.....	12
3.1.5. TERMINACIÓN DEL CONTRATO.....	13
3.2. EL CONTRATO DE TRABAJO	13
3.2.1. ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE TRABAJO.....	14
3.2.2. SUJETOS DEL CONTRATO DE TRABAJO	16
3.2.3. CLASES DE CONTRATOS DE TRABAJO	17
3.4. El principio de Primacía de la Realidad:	30
3.5. La Desnaturalización Laboral y la Primacía de la Realidad.	31
3.6. La Prueba en el Proceso Laboral	31
3.7. Definiciones Conceptuales.	32
4. Formulación del Problema	34
4.1. Problema general	34
4.2. Problemas específicos.....	34
4.3. OBJETIVOS	34
4.3.1. OBJETIVO GENERAL.....	34
4.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS	34
4.4. VARIABLES.....	34
4.4.1. Identificación de las Variables	34
4.5. INDICADORES DE LAS VARIABLES	35
4.6. SUPUESTOS	35
4.6.1. Supuesto general.....	35
4.6.2. Supuestos específicos.....	35

CAPÍTULO IV	37
METODOLOGÍA	37
4.1. Método de Investigación.....	37
4.2. Muestra	37
4.3. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos	37
4.4. Procedimiento de Recolección de Datos.....	37
4.5. Validez y Confiabilidad del Estudio.....	38
4.6. Plan de Análisis, Rigor y Ética.....	38
CAPÍTULO V:.....	39
RESULTADOS.....	39
CAPITULO VI:.....	40
DISCUSIÓN.....	40
CAPÍTULO VII:.....	42
CONCLUSIONES.....	42
CAPÍTULO VIII:.....	43
RECOMENDACIONES.....	43
CAPÍTULO IX.....	44
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	44
CAPÍTULO X.....	46
ANEXOS	46
ANEXO 1	xlvii
MATRIZ DE CONSISTENCIA	xlvii

RESUMEN

El presente análisis jurídico titulado – “La Desnaturalización de Contrato por Presunción de Laboralidad, Casación N° 608-2017- LIMA”; trata sobre el Recurso casatorio, interpuesto por la demandada, RADIO LA EXITOSA S.A.C., contra la sentencia de vista de fecha dos de setiembre del 2016 que confirmó la sentencia apelada de primera instancia de fecha 06 de noviembre del 2015 emitida por el Sexto Juzgado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró fundada la demanda promovido por Manuel Lorenzo Tarazona Espinoza, que solicitó se declare la existencia de un contrato de trabajo de naturaleza indeterminada bajo el régimen laboral de la actividad privada; laboraba por contrato de locación de servicio desde el 01 de enero del 2012 hasta el 07 de julio del 2014; frente a este caso el **objetivo** es determinar si la casación N° 608-2017-LIMA – sobre desnaturalización de contrato, se establece si la presunción de laboralidad exime al demandante la presentación de medios probatorios cuando se demande desnaturalización de contratos de locación de servicios para establecer una relación laboral a plazo indeterminado, para lo cual se empleó el **método** descriptivo, obteniendo la información mediante una ficha de recolección de datos, que se obtuvieron de la muestra consistente en la analizada casación, obteniendo como **resultados** que esta sentencia establezca que la sola aplicación de la presunción de laboralidad no determina objetivamente la existencia de relación laboral; tampoco exime al demandante la presentación de medios probatorios; porque la **decisión** de la Corte Suprema de no amparar la demanda y ordenar nueva emisión de la sentencia analizando concretamente los medios probatorios existentes, los cuales deben ser confirmados con la presunción de laboralidad; ya que no solo debe alegarse hechos sino sustentarse con la carga probatoria idónea; por lo que **justifica** el presente trabajo; habiendo obtenido como **conclusión**, que la Casación otorga parámetros y directrices para que la presunción de laboralidad sea aplicada de manera correcta el cual tiene que ser corroborado con otros medios probatorios a pesar que el empleador no haya desvirtuado la presunción de laboralidad.

Palabras claves: Presunción de Laboralidad, Desnaturalización, Primacía de La Realidad, Contrato de trabajo a Plazo Indeterminado.

CAPÍTULO I

1.1. INTRODUCCIÓN

Es Política del Estado la atención prioritaria al trabajo, por ser un deber y un derecho, al ser la base del bienestar social y un medio de realización de la persona humana, conforme lo establece el artículo 22° de la Constitución Política del Perú; dicha prioridad se encuentra prevista en la protección contra el despido arbitrario del que es pasible el trabajador; para lo cual existe la presunción de laboralidad, frente al fraude, simulación o encubrimiento de una verdadera relación laboral que se escondió por actividades naturaleza civil (locación de servicios), concurriendo los elementos esenciales del contrato de trabajo, tales como *prestación personal del servicio, remuneración y subordinación*.

Tal relación laboral, se determina aplicando el principio de primacía de la realidad e invocando el artículo 4° del Decreto Supremo 003-97-TR – Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral; “*En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado*”. Debe señalarse que la protección no exime al accionante la carga de la prueba; ya que aplicar la presunción de laboralidad tiene que existir conexidad entre los hechos, y lo que se prueba, pues esta admite prueba en contrario.

En el caso de análisis, el Sexto Juzgado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró fundada la demanda, enunciando la existencia de relación laboral a plazo indeterminado por considerar que se acreditó la prestación personal de servicios a favor de Radio la Exitosa S.A.; y que la demandada no desvirtuó la presunción de laboralidad; decisión que fue CONFIRMADA por la Cuarta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima; finalmente la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la Republica, declaró FUNDADO el recurso de casación, y NULA la sentencia de vista e INSUBSISTENTE la sentencia apelada, ordenándose al Juez de primera instancia expedir nuevo pronunciamiento.

Planteamiento del problema: En el presente caso. ¿La casación laboral N° 608-2017-Lima sobre desnaturalización de contrato por presunción de laboralidad, reconocimiento de contrato a plazo indeterminado y pago de beneficios sociales,

afecta el derecho a la prueba de las partes?, ¿La presunción de laboralidad es relativa o absoluta?, ¿Es suficiente la aplicación de la presunción de laboralidad para considerar desnaturalizado el contrato de locación de servicios?, ¿El Juez puede establecer la existencia de una relación laboral aplicando solo presunción de laboralidad, eximiendo al demandante la presentación de medios probatorios?; existiendo como **antecedentes** que en nuestro país existe alta índice de informalidad en la forma de contratación para el empleo, frente a lo cual, se emitieron diversidad de criterios jurisprudenciales por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional; así como doctrinas con respecto a desnaturalización de contratos de locación de servicios al acreditarse la concurrencia de elementos esenciales del contrato de trabajo, en aplicación de la presunción de la laboralidad; así como también investigaciones y análisis doctrinarios sobre el tema de investigación, siendo **importante** señalar que en el análisis se resalta el criterio de la Corte Suprema sobre la correcta aplicación de la presunción de laboralidad y la obligatoriedad que tienen los accionantes de sustentar y/o probar los hechos que demanden; por estas **razones** se justifica el presente análisis jurídico, el cual tiene como **objetivo** determinar si la casación laboral N° 608-2017-Lima sobre desnaturalización de contrato por presunción de laboralidad, reconocimiento de contrato a plazo indeterminado y pago de beneficios sociales, afecta el derecho a la prueba de las partes; asimismo verificar si la presunción de laboralidad es relativa o absoluta, y corroborar si es suficiente la aplicación de la presunción de laboralidad para desnaturalizar el contrato de locación de servicios, y finalmente determinar si el Juez puede establecer la existencia relación laboral solo aplicando la presunción de laboralidad, eximiendo al demandante la presentación de medios probatorios.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO REFERENCIAL

2.1. ANTECEDENTES DE INVESTIGACION

(SÁNCHEZ PARRA, 2005): En su tesis titulada¹: “La desnaturalización del contrato de locación de servicios”, sostiene que el contrato de servicio, como el contrato de obra, sin perder su naturaleza entitativa en cuanto al trabajo que conforme a uno u otro se efectúa, vienen a entrar a otro ámbito en cuanto al régimen jurídico que los disciplina, distinto del régimen jurídico que ha venido a corresponder al llamado "contrato de trabajo".

Es una razón de política legislativa que se ha llevado a crear todo. Un sistema normativo propio en materia de "derecho de trabajo". El trabajo en sí puede ser substancialmente igual, en cuanto represente un contrato de servicio o un contrato de obra; pero ese trabajo es tratado legalmente de modo distinto cuando por causa de una especial vinculación jurídica entre quién proporciona el servicio y aquél para y por cuenta de quién es proporcionado, se estima que una determinada subordinación jurídica del primero respecto al segundo rige tal vinculación.

(CARBAJAL ALVARADO, 2015) En su tesis titulada²; “Estabilidad Laboral y Contratos Temporales En las entidades Públicas del Estado-2014”; sostiene que en los casos de incumplimientos de requisitos sustantivos bastará al trabajador la prueba del vínculo laboral para que el empleador sea el responsable procesal de aportar medios probatorios que fundamenten su decisión de utilizar los contratos sujetos a modalidad, lo primero que se puede preguntar es ¿y qué pasa con el fraude de ley?. Después de todo, la contratación a plazo fijo en actividades permanentes de las empresas que debieran ser terreno abonado para contratos indefinidos, puede enmarcarse también en una conducta fraudulenta. Tenemos una conducta con apariencia de licitud, que sería el contrato sujeto a modalidad, que posibilita la obtención de un beneficio o resultado no debido ni pretendido por la norma legal (la elusión de la contratación por tiempo indefinido).

¹<http://repositorio.unap.edu.pe/handle/UNAP/804>

² <http://repositorio.udh.edu.pe/123456789/265>

En otras palabras, hay una norma de cobertura que utiliza el empleador con el propósito de eludir la verdadera regulación aplicable al hecho. No obstante cuando se alega el fraude, el trabajador tendrá que desplegar una actividad probatoria mucho mayor a la que le exige la presunción de indefinición del artículo 4 LPCL. Tendrá que probar, además de la naturaleza laboral del vínculo, la conexión entre norma de cobertura y norma eludida para hacer uso desviado de la contratación temporal.

Dado que la conducta fraudulenta se caracteriza por su camuflaje, por su apariencia legal, la prueba de quien alega la existencia de fraude (usualmente, del trabajador) será más pesada. Hace falta que quien alegue la existencia de fraude de ley suministre al juzgador los elementos de hecho precisos para convencer al juez de que se pretendió evitar la aplicación de las normas aplicables al caso, mediante la actuación de otras normas con finalidades distintas.

(RUIZ PACHECO, 2016) En su tesis titulada³: “La desnaturalización del contrato de locación de servicios sujeto a plazo en un contrato de trabajo sujeto a modalidad en la legislación peruana”. Sostiene que a la luz de una interpretación finalista del principio de primacía de la realidad.

El principio de primacía de la realidad tiene por función ser un mecanismo de preservación del orden público laboral y por fundamento principal a la dignidad humana, concluimos que dicho principio tiene una finalidad inmediata que es el reconocimiento de la verdadera relación laboral –en el caso del fraude a la ley, mediante la aplicación de la norma eludida, y en el caso de la simulación relativa, mediante el reconocimiento de la relación laboral– y una finalidad mediata que es la defensa de la dignidad del trabajador; siendo que al corresponderse ambas finalidades recíprocamente, las nuevas formas de prestación de servicios no pueden dar lugar al fraude laboral. La primacía de la realidad, luego del estudio de las semejanzas y diferencias entre los elementos esenciales, naturales y accidentales del contrato de locación de servicios y del contrato de trabajo modal, surgen las objeciones que versan sobre el requisito de la formalidad de los contratos modales y la causa objetiva de contratación⁴.

³<http://repositorio.ucsp.edu.pe/handle/UCSP/1486>

⁴http://repositorio.udh.edu.pe/bitstream/handle/123456789/265/T_047_22405621_M.pdf?sequence=1&isAllowed=y

2.1.1. Análisis Jurisprudencial:

a) Rasgos de laboralidad para determinar un contrato laboral;

(BENITES, 2014); en su investigación titulada⁵, RASGOS DE LABORALIDAD PARA DETERMINAR UN CONTRATO LABORAL, sostiene que el Tribunal Constitucional mediante la sentencia recaída en el Exp. N° 02770-2012-PA/TC, el Tribunal Constitucional declaró fundada la demanda de amparo por la cual un trabajador solicitaba que se disponga su reincorporación en el cargo que venía desempeñando, pues considera que su cese constituye un despido incausado que vulnera su derecho constitucional al trabajo. Se estableció algunos elementos de laboralidad, como la identificación como trabajador frente a terceros por parte del empleador, rendición de cuentas y suministro de materiales; estos son elementos que determinan la existencia de subordinación.

La defensa demandada se sustentó esencialmente en que el demandante prestaba sus servicios sujeto a un contrato de consultoría, y no a un contrato laboral, y que prestó sus servicios para un proyecto subvencionado por el Banco Mundial, denominado Proyecto Consolidación de los Derechos de Propiedad Inmueble, y en el cual la administración de Cofopri no tiene participación alguna. Agrega que el cese del demandante se produjo por el vencimiento de su contrato, y no como resultado de un despido incausado.

Así mismo explica cuál ha sido el criterio expresado por el Tribunal Constitucional en el caso que se analiza: (...). El demandante se desempeñaba en los hechos como un trabajador más de la entidad demandada, pues realizaba tareas que por su propia naturaleza suponían la existencia de una labor subordinada, como es la labor de auxiliar de servicios de topografía. Además, tal y como se evidencia en la documentación detallada en el fundamento 9, COFOPRI identificaba al demandante como parte de su personal frente a terceros y además el demandante debía rendir cuenta de sus actividades, lo cual evidencia la existencia de control sobre la prestación y el modo en que se ejecutaba, así como el suministro de materiales al demandante para la prestación del servicio, que en este caso es el pago de viáticos. Estima la demanda porque lo señalado en los contratos, de los hechos el demandante se desempeñaba como un trabajador en el marco de una relación laboral a plazo

⁵ http://aempresarial.com/web/revitem/4_16836_57741.pdf

indeterminado, conforme a lo señalado por el artículo 4º del Decreto Supremo 003-97-TR del TUO del Decreto Legislativo N° 728. Y modo de conclusión DWIGHT GUERRERO BENÍTEZ, sostiene que existen indicios que sirvan de indicios para determinar que existe una subordinación de por medio y por ende un contrato laboral, como por ejemplo, sancionar a los locadores, entregarles certificados, solicitar su participación en actividades de la empresa, entre otros.

2.1.2. (SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, 6712- 2005 HC/TC)

El Tribunal Constitucional afirma que una de las garantías que asiste a las partes del proceso (en general) es la de presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten crear la convicción en el juzgador de que sus enunciados fácticos son los correctos. De esta manera, si no se autoriza la presentación oportuna de pruebas a los justiciables, no se podrá considerar amparada la tutela procesal efectiva. El derecho a la prueba implica la posibilidad de postular, dentro de los límites y alcances que la ley reconoce, los medios probatorios para justificar los argumentos que el justiciable esgrime a su favor.

El Tribunal Constitucional afirma que una de las garantías que asiste a las partes del proceso (en general) es la de presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten crear la convicción en el juzgador de que sus enunciados fácticos son los correctos. De esta manera, si no se autoriza la presentación oportuna de pruebas a los justiciables, no se podrá considerar amparada la tutela procesal efectiva. El derecho a la prueba implica la posibilidad de postular, dentro de los límites y alcances que la ley reconoce, los medios probatorios para justificar los argumentos que el justiciable esgrime a su favor.

2.1.3. (SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL , EXP 1846-2005-PA/TC)

Si en el contrato de locación de servicios o en virtud al principio de primacía de la realidad existen los elementos del contrato de trabajo, entonces, nos encontramos frente a una relación de naturaleza laboral y no frente a una relación de carácter civil, a pesar de lo consignado en los documentos, si fuese el caso.

2.1.4. (CASACION LABORAL, N° 9885-2013-LIMA-NORTE)

Otro de los derechos fundamentales comprendidos en el contenido esencial al debido proceso, es el derecho a la prueba, que tiene protección constitucional.

2.1.5. (CASACIÓN LABORAL, 1861- 2015-LIMA)

La finalidad de la prueba es alcanzar la verdad material o la indagación de la realidad de la que versa una Litis, es formarle al juzgador convicción sobre las alegaciones que las partes afirman son situaciones ciertas o concretas (hechos).

2.1.6. (CASACION LABORAL N° 18623-2015 HUÁNUCO)

Acreditado el cumplimiento de los tres elementos característicos de un contrato de trabajo (prestación personal, subordinación y remuneración), en aplicación del Principio de Primacía de la Realidad, se debe señalar, que aun cuando las partes celebraron un contrato civil, en el terreno de los hechos existió una relación laboral entre las partes, motivo por el cual los contratos de locación de servicios suscritos entre ambas partes se han desnaturalizados, debiéndose reconocer la real naturaleza como contratos de trabajo a plazo indeterminado.

2.1.7. (CASACION LABORAL, 17657-2015-AREQUIPA)

En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado, conforme lo establece el artículo 4° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR.

2.1.8. (CASACION LABORAL , N° 17841-2015-HUANUCO)

conforme los alcances contenida en el numeral 23.2) del artículo 23° de la ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, en cuanto a la carga de la prueba esta se ha convertido para el demandado, ya que una vez acreditada la prestación de servicios se presume la existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario; en concordancia con lo dispuesto en el artículo 4° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR.

2.1.9. (SENTENCIA SALA LABORAL PERMANENTE DE HUANCAYO N° 00051-2017-0-1501-SP-LA-01)

El principio de la inversión de la carga de la prueba en materia laboral, corresponde al empleador asumir la carga de la prueba respecto al pago de la remuneración y demás

derechos del trabajador, el cumplimiento de las normas legales y contractuales. En caso contrario el Juez da por cierto lo afirmado por el actor.

2.1.10. (CASACION LABORAL , N° 1681-2015-LIMA 2015)

La finalidad de la prueba es alcanzar la verdad material o la indagación de la realidad de la que versa una Litis, es formarle al juzgador convicción sobre las alegaciones que las partes afirman son situaciones ciertas o concretas.

2.1.11. LA PRESUNCIÓN DE LABORALIDAD EN LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO⁶

El nuevo proceso laboral tenga una utilidad práctica mayor, de tal manera que cumpla con tutelar efectivamente los derechos del trabajador, a quien se le impone un deber mínimo de probanza, y, a su vez, sirva para combatir el fraude en la contratación laboral. Todo ello, sin conllevar un arbitrario privilegio probatorio, toda vez que puede ser destruida por el demandado, en salvaguarda de verdaderas relaciones civiles o mercantiles (FAJARDO, MARZO 2016).

2.1.12. ACADEMIA NACIONAL DE LA MAGISTRATURA - AMAG⁷

La función principal del proceso judicial radica en determinar la ocurrencia de determinados hechos a los que el Derecho vincula determinadas consecuencias jurídicas, y la imposición de esas consecuencias a los sujetos previstos por el propio Derecho. Por ello se ha de concluir que la función del proceso es la aplicación del Derecho. En esa línea, la idea fundamental es que el ciudadano tiene derecho a demostrar la verdad de los hechos en que se funda su pretensión procesal. Es decir, el ciudadano tiene derecho a probar.

2.1.13. EVOLUCIÓN NORMATIVA DEL CONTRATO POR PRESUNCION DE LABORALIDAD.

El Derecho del Trabajo surgió en la era industrial y tradicionalmente tuvo una doble función, la protección del trabajador subordinado, por un lado, y la racionalización del conflicto entre capital y trabajo en un régimen de libertad a efectos de conservar el orden social establecido, de otro lado. Ahora bien, los cambios ocurridos en la realidad

⁶ <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/viewFile/18855/19074>

⁷ http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/dere_pen_proce_penal/la_prueba_nuev_proc_penal.pdf.

subyacente al derecho determinaron que el Derecho del Trabajo no permanezca invariable en el tiempo, razón por la cual modernamente el principio de protección no ha desaparecido, en la medida que el referido conflicto de intereses capitalistas persiste, pero se ha matizado con la finalidad de no constituir un obstáculo con la económica ni con la libertad de empresa⁸.

Es decir, producto del cambio de escenario, de un sistema de producción en serie a un contexto de democracia y de derecho social, el legislador no debe desproteger al trabajador pero tampoco puede priorizar sus intereses al punto de anular o rechazar el interés económico del empleador.

En función de ello, la atribución de carácter imperativo e irrenunciable a los derechos reconocidos a los trabajadores por las normas laborales se ha erguido desde sus orígenes como mecanismos dirigidos a frenar los intentos evasivos del ámbito de aplicación del Derecho del Trabajo. Sin embargo, la realidad nos demuestra que los mismos resultan ser insuficientes para hacer frente de forma exitosa al fenómeno del fraude en la contratación laboral, motivo por el cual son complementados por la presunción de laboralidad.

Esta conclusión se refuerza con lo establecido en la Recomendación N° 198 de la OIT, la cual dispone que a fin de facilitar la determinación de la existencia de una relación de trabajo, los Miembros deben considerar la posibilidad de “consagrar una presunción legal de la existencia de una relación de trabajo cuando se dan uno o varios indicios”.

La presunción de laboralidad, es consecuencia directa e inmediata del reconocimiento por parte del legislador de la prevalencia en los hechos de la prestación personal, remunerada y subordinada de servicios y, por consiguiente, de su poder-deber de garante de las normas laborales.

La imperatividad de las normas sustantivas, así pues, se salvaguardarían dando por cierta la existencia de una relación de trabajo, a partir de la demostración de determinados indicios de rasgos típicos de la naturaleza de la relación objeto de debate, en virtud de sus máximas de experiencia.

⁸ Martin Fajardo Morí - La Presunción de Laboralidad en la Nueva Ley Procesal del Trabajo.

2.1.14. LA NORMA DE PRESUNCIÓN: PROBADA LA PRESTACIÓN PERSONAL DE SERVICIOS SE DEBE PRESUMIR LA EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN LABORAL A PLAZO INDETERMINADO

En el Perú existe una escasa aplicación de las normas laborales y que la mayoría de los trabajadores subordinados están excluidos del ámbito de aplicación del Derecho del Trabajo debido a maniobras elusivas, bajo la apariencia externa de licitud, que dificultan su examen por parte de las autoridades administrativas y judiciales, resulta lógico inferir la configuración de los factores técnicos que apoyan la introducción en nuestro sistema jurídico de una presunción de laboralidad.

Presunción legal, protege al trabajador frente a la supresión de sus derechos por un acto propio o de terceros. Pero no determina, en modo alguno, la indestructibilidad de los elementos que constituyen la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado. Una presunción legal absoluta en estos términos sería inválida por dejar en indefensión a uno de los sujetos de la relación laboral: el empleador (artículo 139.4 de la Constitución Política).

En nuestra legislación sistematizó el derecho al Trabajo con la Ley N° 24514,- Ley que Regula el derecho de estabilidad en el Trabajo, en el cual no se establecía de manera específica la presunción de laboralidad; siendo que posteriormente se implementó con la emisión del Decreto Legislativo 728, en la que tampoco se especificaba, sobre la presunción de laboralidad, siendo que posteriormente el legislador implementó el TUO del Decreto Legislativo 728 – Decreto Supremo 003-97-TR, que expresamente señaló, sobre la presunción de laboralidad.

CAPITULO III MARCO TEÓRICO

3.1. EL CONTRATO DE LOCACION DE SERVICIOS⁹

Es la prestación de servicios físicos o intelectuales que hace una persona a favor de otra.

El contrato de locación de servicios, contiene una obligación de hacer, por la que una persona denominada locador, se obliga frente al comitente a realizar un determinado servicio por un tiempo determinado o para algún encargo específico

Su definición se encuentra en el artículo 1764^o del Código Civil, que establece: *“Por la locación de servicios el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución”*.

3.1.1. IMPORTANCIA

Es una disciplina que día a día tiene mayor trascendencia, porque se alquila el capital humano mismo a través de su talento, inteligencia y esfuerzo. La locación de servicios, según nuestro Código Civil es la relación que vincula personalmente al locador con el comitente, bajo el principio de la no subordinación.

3.1.2. OBJETO

Pueden ser objeto de este contrato toda clase de servicios materiales e intelectuales.

3.1.3. FORMALIDAD

Para la celebración del contrato de locación de servicios no es necesario cumplir con ninguna formalidad, por lo que el contrato puede celebrarse, incluso, de manera verbal.

3.1.4. PLAZO

El plazo máximo de este contrato, según lo estipulado por el artículo 1768 del C.C., es de 6 años si se trata de servicios profesionales, y de 3 años si se refiere a otra clase de servicios.

⁹ http://www.rodriuezvelarde.com.pe/pdf/libro2_parte2_cap9.pdf.

En caso de pactarse un plazo mayor, el límite máximo indicado sólo puede invocarse por el locador, que viene a ser la persona que presta personalmente el servicio.

3.1.5. TERMINACIÓN DEL CONTRATO

El locador puede poner fin a la prestación de servicios por justo motivo, antes del vencimiento del plazo estipulado, siempre que no cause perjuicio al comitente.

Cuando el locador ha proporcionado los materiales, siempre que estos no hayan sido predominantemente tomados en consideración, se aplican los dispositivos relativos a la locación de servicios, en caso contrario rigen las disposiciones sobre la compraventa.

3.2. EL CONTRATO DE TRABAJO

En nuestro ordenamiento jurídico el concepto de contrato de manera general es definido como el acuerdo de voluntades de dos o más personas para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial (artículo 1351 del Código Civil).

El Contrato correspondiente a una relación de trabajo se regula por sus propias normas, constituyendo uno de carácter especial y con elementos esenciales que lo diferencian del contrato civil, estando de por medio el trabajo que goza de protección constitucional y que forma parte de los derechos sociales, señalando el artículo 22º de la norma constitucional que "El trabajo es un deber y un derecho".

Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona". Contando con una protección y regulación especial, lo que no se contradice con el ordenamiento civil que tiene contemplado la excepcionalidad de las reglas generales de contratación a los contratos que se rigen por sus propias reglas, como sucede con el contrato de trabajo (artículo 1353 del Código Civil). No obstante el contrato laboral comparte algunas reglas y principios de los contratos civiles, que se exponen más adelante¹⁰.

El contrato de trabajo se configura cuando se presentan conjuntamente, tres elementos esenciales; prestación personal, remuneración y subordinación, elementos reconocidos en la doctrina y la jurisprudencia¹¹ (Tomaya Miyagusuku, 2015)

¹¹ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge; El principio de primacía de la realidad en las sentencias del Tribunal Constitucional, pg. 35.

Según Jorge Toyama Miyagusuku¹², señala que el Contrato de Trabajo en un acuerdo de Voluntades entre el empleador y trabajador para la prestación de servicios personales y subordinado bajo una relación de ajenidad (servicios subordinados prestados para otra persona).

El artículo 4 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, regulado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, indica que -en toda prestación de servicios remunerados y subordinados se presume, salvo prueba en contrario, la existencia de un contrato de trabajo por tiempo indeterminado.¹³

El contrato a plazo indeterminado no tiene un término definido en razón de la naturaleza de las labores y la continuidad del servicio, a diferencia del contrato a plazo determinado que es temporal pudiendo ser a tiempo parcial o sujeto a modalidad; ambos están en relación a las condiciones contractuales, será parcial cuando la prestación de servicios se efectúa por una jornada laboral menor a las ocho horas, y será modal por la relación con aspectos subyacentes al contrato de trabajo.

3.2.1. ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE TRABAJO

Según la doctrina son tres los elementos esenciales que todo contrato de trabajo tiene que tener, para ser calificado como tal: la prestación personal de servicios, la remuneración y la subordinación.

➤ **La Prestación personal de servicios;** La Prestación personal de servicios que fluye de un contrato de trabajo de tal forma que es personalísima —intuitu personae” y no de ser delegada a un tercero, los servicios que presta el trabajador son directos y concretos, no existiendo la posibilidad de efectuar delegaciones o ayuda de terceros (salvo el caso del trabajo familiar.¹⁴

¹²TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge; “El Derecho Individual del Trabajo en el Perú, Un enfoque Teórico-Práctico”; Gaceta Jurídico S.A., Lima, Primera Edición Enero 2015, pág. 65.

¹³ Artículo 4 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, regulado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.

¹⁴ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge; “El Derecho Individual del Trabajo en el Perú, Un enfoque Teórico-Práctico”; Gaceta Jurídico S.A., Lima, Primera Edición Enero 2015, pág. 67.

Por el contrato de trabajo, el trabajador se compromete a prestar sus servicios al empleador por sí mismo, no cabe la posibilidad que pueda subcontratar total o parcialmente su labor o que designe a un tercero para que lo reemplace en la ejecución del contrato, aun cuando este último tuviese sus mismas o mejores calidades técnicas o profesionales¹⁵.

➤ **La Remuneración:** La remuneración constituye la obligación del empleador de pagar al trabajador una contraprestación, generalmente en dinero, a cambio de la actividad, que este pone a su disposición, es decir, el contrato de trabajo es oneroso y no cabe, salvo excepciones, la prestación de servicios en forma gratuita¹⁶.

En la Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo se le denomina retribución, lo cual ha generado cierta discusión en el ámbito doctrinario, porque el término retribución se emplea en el contrato de locación de servicios regulado por el Código Civil, lo que podría eventualmente llevar a algún tipo de confusión.

Constituye remuneración para todo efecto legal el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o en especie, cualesquiera sean la forma o denominación que se le dé, siempre que sea de su libre disposición¹⁷.

En conclusión cabe señalar que el artículo 23° de la Constitución Política del Perú, declara que *“nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento”*.

Esa retribución debe ser realizada por quien se beneficia de los servicios, que se convierte en acreedor del trabajo y en deudor de la retribución.

➤ **La Subordinación:** Este es el elemento determinante para saber la existencia de un vínculo laboral, ya que constituye el matriz distintivo entre un contrato de trabajo y uno de locación de servicios. En este último contrato se aprecia, al igual que en el contrato, de trabajo, la existencia de una retribución y una prestación de servicios, pero no la subordinación¹⁸.

¹⁵ AREVALO VELA, Javier, “El Derecho del Trabajo Individual, Lima 2012, pág. 117.

¹⁶ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge; “El Derecho Individual del Trabajo en el Perú, Un enfoque Teórico-Práctico”; Gaceta Jurídico S.A., Lima, Primera Edición Enero 2015, pág. 67.

¹⁷ El artículo 6° del Decreto Supremo N° 003-97-TR.

¹⁸ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge; “El Derecho Individual del Trabajo en el Perú, Un enfoque Teórico-Práctico”; Gaceta Jurídico S.A., Lima, Primera Edición Enero 2015, pág. 67.

La subordinación es el elemento esencial más importante del contrato de trabajo, pues su ausencia origina que no se configure el mismo.

La subordinación está relacionada al deber que tiene el trabajador de poner a disposición de su empleador su fuerza de trabajo para ser dirigida por este en los términos acordados, conforme a ley, convenio o costumbre¹⁹.

Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador²⁰.

Por otro lado, la doctrina, ha considerado una serie de rasgos sintomáticos de laboralidad, los cuales a su vez han sido asumidos por el TC en algunas de sus resoluciones (Exp. N° 0125-2002-AA/TC –inclusión en planilla–; Exp. N° 2040-2004-AA/TC –sujeto a un horario de trabajo–; Exp. N° 0833-2004-AA/TC), en las cuales el elemento de subordinación no podía ser determinado de manera clara, así tenemos:

- ⇒ Incorporación del trabajador a la empresa²¹.
- ⇒ El ejercicio del trabajo en el lugar fijado por el empleador.
- ⇒ El cumplimiento de un horario de trabajo.
- ⇒ La exclusividad absoluta.
- ⇒ La continuidad y permanencia.
- ⇒ La dirección y control efectivo del trabajo.

3.2.2. SUJETOS DEL CONTRATO DE TRABAJO

➤ **El trabajador;** El trabajador, es la persona natural que va a realizar la prestación de servicios de manera subordinada y pondrá a favor del empleador su fuerza de trabajo a cambio de una remuneración. El trabajador es la persona natural que labora para el

¹⁹ AREVALO VELA, Javier, "El Derecho del Trabajo – Lima 2012, pág. 118.

²⁰ Artículo 9° del Decreto Supremo N° 003-97-TR – TUO de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

²¹

empleador, no obstante que tradicionalmente en nuestro ordenamiento jurídico, en la doctrina y la jurisprudencia nacional como en el derecho comparado se le denomina trabajador, en la Ley Procesal del Trabajo N° 29497 se le denomina prestador del servicio.

➤ **El empleador:** El empleador, es la persona natural o jurídica, patrimonio autónomo, entidad asociativa, con o sin fines de lucro y de naturaleza privada o pública, a favor de quien el trabajador pone a disposición su fuerza de trabajo a cambio de una remuneración²².

3.2.3. CLASES DE CONTRATOS DE TRABAJO

➤ **Contrato de trabajo a plazo indeterminado;**

El Derecho del Trabajo parte del reconocimiento de la existencia de una relación entre dos sujetos que vinculan entre sí a través de una relación estructuralmente desigual, no solo económica, sino también jurídicamente, ya que un sujeto se subordina a otro aceptando acatar las instrucciones que se le den. Así, se ha dicho que el contrato de trabajo establece, de este modo, una relación fundada en la idea misma de desigualdad; una relación dentro de la cual la voluntad del trabajador no solo se compromete, sino que se somete al poder de decisión del empresario.

El contrato a plazo indeterminado proporciona al trabajador un mayor grado de estabilidad en el empleador. El contrato de trabajo a plazo indeterminado puede ser verbal o por escrito, no requiriendo de su registro en la autoridad administrativa de trabajo.

En cuanto al periodo de prueba, la regla es que se establece un plazo de tres meses y se aplica para cualquier sistema de contratación, dentro del cual el empleador puede cesar al trabajador sin expresión de causa y pagándole los beneficios que la ley señala; sin embargo este periodo puede extenderse a seis meses y un año para trabajadores calificados o para trabajadores que van asumir la dirección de la empresa respectivamente, siempre que exista un convenio escrito.

²² AREVALO VELA, Javier, "El Derecho del Trabajo – Lima 2012, pág. 112.

➤ **Contrato a tiempo parcial:**

La contratación por tiempo parcial en el Perú tiene una regulación escasa y deficiente. Los contratos a tiempo parciales suelen ser definidos como una prestación regular o permanente de servicios pero con una dedicación sensiblemente inferior a la jornada ordinaria de trabajo. **(SALDAÑA H)**.

Son aquellos en que el trabajador no cumple en forma completa la jornada ordinaria de labores, debiendo en este caso celebrarse el contrato en forma escrita libremente sin limitación alguna.

Los contratos por tiempo parcial no requieren de una justificación o explicación sobre los motivos de la contratación ni la razonabilidad sobre el número de horas que se presentaran o la distribución del tiempo de tales horas. Existe, desde este punto de vista, una flexibilidad en los mecanismos para la utilización de estos contratos laborales.

➤ **Contrato de Trabajo Sujeto a modalidad:**

Contratos en los cuales la característica esencial de los mismos es que su duración ha sido determinado previamente por las partes, sea señalando un plazo fijo de duración (por ejemplo un número de meses o años) o señalando que concluirán al término de una labor u actividad predeterminada (por ejemplo el término de instalación de una maquinaria o de la licencia de otro trabajador).

Los contratos de trabajo a plazo fijo o sujetos a modalidad (denominados por algunos temporales o eventuales) están regulados en la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL). En estos casos, sobre las bases de las necesidades de cada empresa, se puede contratar personal por un plazo determinado en función de la causa concreta de cada contratación, es decir en estos casos, se conoce con antelación, más todavía, desde el mismo momento de celebración del contrato de trabajo, la fecha de término del contrato de trabajo (plazo cierto) o los hechos que motivaran su finalización (plazo incierto).

Los contratos de trabajo sujetos a modalidad pueden celebrarse cuando así lo requieran las necesidades del mercado o mayor producción de la empresa, así como cuando lo exija la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar o de la obra que se ha de ejecutar, excepto los contratos de trabajo intermitentes o de temporada que por su naturaleza puedan ser permanentes.

➤ **Contratos de naturaleza temporal**

a) Contrato por inicio o incremento de actividad:

El artículo 57º de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, define el contrato temporal por inicio o incremento de actividad, tomando en cuenta la diferencia que existe entre iniciar una actividad empresarial e incrementar una actividad empresarial e incrementar una actividad ya existente.

Quizá el vínculo disyuntivo no corresponda al efecto y hubiera sido preferible vincular ambos términos con el conector “y”. Dice el citado artículo que el contrato por inicio de una nueva actividad es aquel celebrado entre un empleador y un trabajador originados por el inicio de una nueva actividad empresarial. Su duración máxima es de tres años.

Sin embargo, como solo se refiere al inicio de nueva actividad, el segundo párrafo del mismo artículo desarrolla como nueva actividad tanto el inicio de la actividad productiva, como la posterior instalación o apertura de nuevos establecimientos o mercados, así como el inicio de nuevas actividades o el incremento de las ya existentes dentro de la misma empresa.

Este es un contrato, de claro perfil pro empresarial. Pues, ante la incertidumbre y el alto componente aleatorio que comporta para el inversor el lanzamiento de una nueva actividad empresarial le viene a facilitar el empleo de trabajadores precisos para su negocio, así como el empleo de trabajadores precisos para su nueva modalidad productiva; sin que, en caso de fracasar, venga a suponerle costo adicional derivado de la extinción de contratos por el procedimiento tradicional, eximiendo al empleador de su responsabilidad por un posible fracaso empresarial y se traslada el riesgo del negocio a los trabajadores. No se hace distinción entre puestos estables o temporales creados por la nueva actividad empresarial, el contrato por inicio o incremento de actividad es el contrato de mayor utilización en el Perú.

El concepto de una nueva actividad es tan abierto que vacía de contenido el propio Derecho al Trabajo. Lo que en teoría era la excepción se convierte en regla general, confinando a la contratación por tiempo indeterminado a un supuesto casi extraordinario.

b) Contrato por necesidad de mercado:

El artículo 58º de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, señala que el contrato temporal por necesidades del mercado es aquel que se celebra entre un empleador y un trabajador con el objeto de atender incremento coyunturales de la producción originados por variaciones sustanciales de la demanda en el mercado, aun cuando se trate de labores ordinarias que forman parte de la actividad normal de la empresa y que no pueden ser satisfechos con personal permanente.

Este contrato puede ser renovado sucesivamente hasta el término máximo cinco (5) años; asimismo en dicho artículo, el legislador laboral delimita esta figura contractual respecto del llamado contrato de temporada (artículo 67º y siguientes de la misma Ley), cuando afirma que la causa objetiva deberá sustentarse en un incremento temporal o imprevisible del ritmo normal o de la actividad productiva, con exclusión de las variaciones de carácter ciclo o de temporada que se producen en algunas actividades productivas de carácter estacional.

En principio, este es otro de los contratos temporales que se han utilizado mucho en necesidades transitorias de las empresas. Al igual que el concepto tradicional del contrato de obra o servicios determinados, el contrato por necesidades del mercado opera solo en actividades no permanentes o no estables de la empresa. Es cierto que, como dice el artículo 58º de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, puede actuar en tareas ordinarias que formen parte de la actividad normal de la empresa.

c) Contrato por reconversión empresarial:

El artículo 59º de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, es el celebrado en virtud a la sustitución, ampliación o modificación de las actividades desarrolladas de la empresa, y en general toda variación de carácter tecnológico en las maquinarias, equipos, instalaciones, medios de producción, sistemas, métodos y procedimientos productivos y administrativos. Su duración máxima es de dos años.

Su objeto está muy lejos de satisfacer necesidades transitorias o extraordinarias, ya que busca fomentar la reorganización de los procesos empresariales o una reforma tecnológica. Hay que señalar que el contrato por reconversión empresarial es insuficiente para lograr esos objetivos, si no se enmarca en una política pública intersectorial (reducción de impuestos para importar maquinaria, capacitación para enfrentar el proceso de reconversión, búsqueda de mercados externos para la exportación de productos de estas empresas, etc.).

El ámbito de actuación del artículo 59º se circunscribe, sobre todo, a las labores estables o permanentes de las empresas, porque, aunque no se excluyan expresamente a las temporales, es muy difícil que en estas últimas interese efectuar reconversiones empresariales.

El contrato por reconversión empresarial tiene dos causas. La primera, de tipo estructural, tiene que ver con cambios en la organización del trabajo o en diseño del puesto de trabajo. La segunda, de tipo tecnológico, se entiende como hechos que implican un cambio del aparataje técnico de la organización productiva con el fin de modernizar la gestión de la misma.

➤ **Los Contratos de naturaleza accidental:**

a) Contrato ocasional:

El contrato ocasional, también denominado accidental, es aquel Celebrado entre un empleador y un trabajador con la finalidad de atender necesidades transitorias distintas a la actividad habitual del centro de trabajo un ejemplo sobre este tipo de contrato, sería el caso de una empresa dedicada a la actividad industrial que requiere contar con los servicios en forma temporal de un profesional especializado para que capacite en materia de seguridad al personal de la empresa en un plazo máximo de tres meses. En este caso, el personal que se contrata realizaría labores distintas a la actividad habitual de la empresa. El plazo de duración máxima de esta modalidad es de seis meses al año.

b) Contrato de suplencia:

El contrato de suplencia es aquel celebrado entre un empleador y un trabajador con la finalidad que se sustituya a un trabajador estable de la empresa, cuyo vínculo laboral se encuentra suspendido por alguna causa justificada prevista en la legislación vigente o por efecto de disposiciones convencionales aplicadas en el centro de trabajo.

En este caso, el empleador de reservar el puesto del trabajador es reemplazado (principal), quien conserva su derecho de readmisión en la empresa, operando con su reincorporación oportuna la extinción del contrato de suplencia.

Adicionalmente, pueden celebrarse este tipo de contratos cuando el empleador desee cubrir puestos de trabajo de personal estable cuyo titular, por razones de orden administrativo, tenga que desarrollar temporalmente otras labores en el mismo centro de trabajo

Podemos citar como ejemplos de esta modalidad de contratación, el caso de una trabajadora que debe tomar su descanso pre y posnatal por noventa días, requiriendo ser reemplazada durante dicho periodo. En tal supuesto, la empresa podrá contratar a un trabajador que reemplace a la trabajadora por el tiempo de subsidio.

Por otro lado, podemos citar el caso de un empleador que otorga una licencia sin goce de haberes por seis meses a un personal que va a realizar estudios de maestría en el extranjero, en este caso, el puesto de dicho personal podrá ser cubierto por otro en forma temporal bajo la modalidad de un contrato de suplencia.

Respecto a las formalidades que debe cumplir este tipo de contratos, la Ley de Productividad y Competitividad Laboral exige que en el contrato se indique la fecha de extinción de este. Cabe anotar que la duración del contrato de suplencia será la que resulte necesaria, según las circunstancias que se presenten.

c) Contrato de emergencia:

El contrato de emergencia es aquel que se celebra para cubrir las necesidades promovidas por un caso fortuito o fuerza mayores estos sucesos se configuran por su carácter inevitable, imprevisible e irresistible.

Se entiende por causa fortuita, todo suceso que acontece inesperadamente con independencia de la voluntad del hombre; proveniente, por lo general, de la acción de la naturaleza como son las inundaciones, aluviones, pestes, epidemias, etc.

Por otro lado, un caso de fuerza mayor es todo acontecimiento o hecho imprevisible que puede ser previsto pero no resistirse o evitarse. Proviene de la acción del hombre por ejemplo un tumulto del que derive estragos, una guerra, sedición, acto de terrorismo, etc.

El plazo de duración de este contrato está condicionado al tiempo que dure la emergencia.

➤ **Contratos para obra determinada o servicios específicos:**

a) El Contrato para obra determinada o servicios específicos:

El artículo 63º de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, los contratos para obra determinada o servicio específico, son aquellos celebrados entre un empleador y un trabajador, con objeto previamente establecido y de duración determinada. Su duración será la que necesaria. Además, agrega en un segundo párrafo, en este tipo de contratos podrán celebrarse las renovaciones que resulten necesarias para la conclusión o terminación de la obra o servicio objeto de la contratación.

La generalidad de la disposición legal puede llevar a poner en cuestión al principio de preferencia de la contratación por tiempo indefinido en el marco de labores habituales o permanentes de las empresas.

En primer lugar, no se indica el ámbito de operatividad del contrato de obra determinada o servicio específico; o bien pueden ser las actividades o necesidades empresariales transitorias (léase, extraordinarias) o bien las actividades permanentes (léase ordinarias). Nos parece que en el primer caso no existe mayor problema, pues las labores transitorias son precisamente terreno abandonado para el contrato de obra o servicio. No obstante, el segundo si plantea varios problemas, en la medida que se podría fragmentar en obras determinadas las labores permanentes de una empresa. Cada tornillo que se haga, cada departamento de un edificio, cada pedido, cada curso

escolar corre el riesgo de ser considerado una “obra determinada o servicio específico”. Y ello implicaría desaparecer virtualmente la contratación indefinida.

En segundo lugar, otro elemento que aumenta el riesgo es la inexistencia de un criterio que delimite lo que se entiende por obra determinada o servicio específico.

El citado artículo 63º solo requiere que el objeto sea previamente establecido. Cualquier cosa se podría en principio, tomar como objeto de un contrato de obra; incluso bastará que el contrato detalle fases puntuales de una obra mayor, para que el contrato se renueve sucesivamente. Como se comprenderá, la actuación de estas características poco claras en actividades permanentes de las empresas, ponen en entredicho la preferencia de la contratación indefinida, no parece que la interpretación literal del contrato de obra o servicio determinado se corresponda con el marco constitucional peruano.

Es por eso que, en salvaguarda del derecho al trabajo la jurisprudencia habrá de ir delimitando el contenido restrictivo que debe tener el contrato de obra.

Esta conclusión ayudaría también a descartar la contratación de trabajadores por medio de un contrato de obra determinada o servicio específico en los casos de subcontratación entre empresas.

Por ejemplo, si una empresa de servicios complementarios, dedicada a la limpieza o la prestación de servicios de vigilancia, se compromete con una empresa usuaria al cumplimiento de estos servicios específicos, no podrá utilizarse el contrato del artículo 63º de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, para contratar a los trabajadores destacados. La razón no estriba en la especificidad del servicio; pues, sí es específico; sino en que tanto la limpieza como la vigilancia son actividades permanentes de la empresa usuaria. Se puede decir en descargo de esta imputación, que, visto el problema desde la empresa de servicios complementarios, ésta se compromete a brindar el servicio de limpieza o vigilancia solo por tiempo definido.

El problema de esta última postura permisiva es que el contrato mercantil firmado entre empresas será el llamado a gobernar el final de la relación laboral que une a la empresa de servicios complementarios con sus trabajadores.

El riesgo estriba en que la voluntad de las empresas se pueden transformar en una causal de contratación temporal que no tiene respaldo normativo en la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. Bastará que ambas empresas se pongan de acuerdo para resolver el contrato mercantil para que los contratos laborales también deban seguir la misma suerte sin que ello comporte la configuración de un despido. O bastará que el contrato mercantil llegue a su fin en el término pactado para que el trabajador pierda todo el derecho a ser recontratado, así la empresa de servicio suscriba un nuevo contrato con la empresa usuaria.

Esta postura a nuestro parecer no solo viola flagrantemente el derecho al trabajo sino que desconoce el régimen de contratación tasada que contiene nuestro ordenamiento. En el marco legal peruano, no puede aceptarse la contratación temporal basada en la libre voluntad de sujetos privados.

La duración del contrato de obra determinada o servicio específico. Si bien como señala el artículo 63º de la Ley, la duración de la ejecución de toda obra o servicio es incierta, no lo es el contrato suscrito; es incierta la duración más no el final mismo de la tarea que desata el compromiso contractual. Por ello, el contrato de trabajo de obra se extinguirá cuando se termine con la obra determinada o el servicio específico. En otras palabras estaríamos frente a un término resolutorio y no ante una condición resolutoria. En doctrina, “término” supone la terminación de una fecha concreta del contrato o también la fijación de una fecha cierta pero desconocida con exactitud; mientras la “condición” está sujeta a una fecha incierta que incluso no sabe si tal día llegará.

El objeto de la obra o servicio ha sido determinado antes de iniciar a la actividad laboral. Ahora bien ello no implica que las partes pueden pactar un término resolutorio con fecha concreta y exacta, lo que sin duda podrá tener un papel referencial; sin embargo, la fecha relevante para la extinción del contrato siempre será la culminación de la obra o del servicio, por esta razón, la determinación de la obra y del servicio en el contrato debe ser rigurosa y clara.

b) El Contrato intermitente

Los contratos de servicio intermitente son aquellos celebrados entre un empleador y un trabajador para cubrir las necesidades de las actividades de la empresa que por su naturaleza son permanentes, pero discontinuas.

Sobre esta modalidad, la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, establece como requisito esencial, que en el contrato de trabajo se consigne en forma precisa las circunstancias o condiciones para que reanuden en cada oportunidad la labor intermitente del contrato.

El plazo de duración del contrato dependerá de la actividad que requiera el empleador.

c) El Contrato de temporada:

El contrato de temporada es aquel celebrado entre un empleador y un trabajador con el objeto de atender necesidades propias del giro de la empresa o establecimiento, que se cumple solo en determinadas épocas del año y que están sujetas a repetirse en periodos equivalentes en cada ciclo, en función de la naturaleza, de la actividad productiva.

La Ley de Productividad y Competitividad Laboral establece que en el contrato de temporada se consignent necesariamente los siguientes elementos: la duración de la temporada, la naturaleza de la actividad de la empresa, establecimiento o explotación y la naturaleza de las labores del trabajador.

La indicada Ley establece un derecho de contratación preferente, para el trabajador que fue contratado por un mismo empleador bajo esta modalidad por dos (2) temporadas consecutivas o tres (3) alternadas. Para ellos, a efectos de hacer efectivo el ejercicio de este derecho, el trabajador debe presentar su solicitud dentro de los quince (15) días anteriores al inicio de la temporada, vencidos los cuales caducará su derecho a solicitar su readmisión en el trabajo.

➤ Características de los contratos a plazo determinado:

El contrato de temporada es aquel celebrado entre un empleador y un trabajador con el objeto de atender necesidades propias del giro de la empresa o establecimiento, que se cumple solo en determinadas épocas del año y que están sujetas a repetirse

en periodos equivalentes en cada ciclo, en función de la naturaleza, de la actividad productiva.

La Ley de Productividad y Competitividad Laboral establece que en el contrato de temporada se consignen necesariamente los siguientes elementos: la duración de la temporada, la naturaleza de la actividad de la empresa, establecimiento o explotación y la naturaleza de las labores del trabajador.

La indicada Ley establece un derecho de contratación preferente, para el trabajador que fue contratado por un mismo empleador bajo esta modalidad por dos (2) temporadas consecutivas o tres (3) alternadas. Para ellos, a efectos de hacer efectivo el ejercicio de este derecho, el trabajador debe presentar su solicitud dentro de los quince (15) días anteriores al inicio de la temporada, vencidos los cuales caducará su derecho a solicitar su readmisión en el trabajo.

Las características más relevantes de los contratos a plazo fijo en la regulación laboral peruana, son las siguientes:

a) El contrato de trabajo a plazo fijo confiere a los trabajadores acceso a todos los derechos y beneficios sociales previstos para los trabajadores contratados a plazo indefinido (derechos individuales como colectivos). No tienen derecho a la indemnización por despido arbitrario al término del plazo pactado pero sí pueden percibir la indemnización si el término del contrato se produce luego del periodo de prueba, pero antes del vencimiento del plazo sin que se verifique una causa justificada (artículo 79º de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral).

b) En los contratos modales, hay que indicar que no solamente se debe invocar la causal respectiva de contratación (es el único contrato de trabajo que requiere de una causa de contratación) sino que dicha causa debe realmente haberse configurado para que proceda la contratación temporal, o debemos encontrar ante el específico supuesto legal para la contratación temporal (apertura de un nuevo local si se quiere emplear la modalidad de incremento de actividades, por ejemplo). Ciertamente, se advierte que la legislación prevé causas generales, abiertas, confusas, que han motivado enormes esfuerzos de diferenciación en la doctrina nacional.

c) Pese a la exigencia de causalidad, no puede dejarse de reconocer, la dilatada presentación de clases de contratos –hasta nueve tipos– así como la inclusión de una cláusula abierta de contratación temporal. No obstante, cabe anotar que, en rigor, si no se aprecia una causa temporal de contratación, estaremos ante un contrato a plazo indeterminado.

d) El plazo máximo de cada modalidad tiene una duración en función a la existencia de la causa temporal o el plazo máximo establecido por el legislador. En este punto, se anota la siguiente clasificación de contratos en función a su duración temporal:

- Plazo previsto por el legislador: los contratos de inicio de actividad (3 años), necesidades de mercado (5 años), reconversión empresarial (2 años) y ocasional (6 meses cada año).

- Plazo en función a la causa de contratación: suplencia (reemplazo), obra o servicio específico, emergencia (caso fortuito y fuerza mayor) y en función a la causa temporal (causal abierta, artículo 82º de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral).

Estos contratos no tienen plazo máximo preestablecido. Contratos a plazo indeterminado: intermitentes y temporada. En este caso, estos contratos son auténticos contratos a plazo indeterminado (“permanentes discontinuos”).

En rigor, estos contratos debieron estar incluidos como contratos a plazo indeterminado (estos pueden dividirse en contratos con servicios permanentes y con servicios discontinuos).

La formalidad escrita. Si no se suscribiera un contrato a plazo fijo por escrito, aun cuando mediara una causa específica de contratación temporal, se debería reputar que es un contrato a plazo indefinido, teniendo en cuenta la presunción contenida en el artículo 4º de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. La contratación estable y típica debería ser la consecuencia laboral de esta falta de formalidad.

Las normas exigen una formalidad adicional, cual es la presentación del contrato al Ministerio de Trabajo para su registro dentro de los quince días de su suscripción; empero, en este caso, la inobservancia formal solamente motiva la configuración de una multa administrativa.

Su término antes del vencimiento del plazo (artículo 76º de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral) por causa no prevista legalmente (despido arbitrario), origina el derecho a la indemnización legal equivale a una remuneración y media por cada mes que faltase para el vencimiento del plazo, con un tope de 12 remuneraciones.

Lo más adecuado debe ser incluir un tope adicional: que la indemnización no puede superar lo que hubiera correspondido al trabajador de haber sido contratado a plazo indeterminado. La ausencia de este segundo tope ocasiona que el trabajador contratado a plazo determinado perciba una indemnización mayor que un trabajador a plazo indeterminado, si el despido arbitrario se produce con muchos meses de antelación al vencimiento del plazo.

El artículo 77º de la Ley de Productividad y Competitividad, establece que los contratos sujetos a modalidad se considerarán como de duración indeterminada si el trabajador contratado temporalmente demuestra que el contrato que suscribió se fundamentó en la existencia de simulación o fraude a las normas laborales, situación que se verifica cuando la causa, objeto y/o naturaleza de los servicios que se requieren contratar corresponden a actividades ordinarias y permanentes, y 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.

De no demostrarse la existencia de una causa de contratación temporal que justifique el uso de los contratos de trabajo a plazo fijo o sujetos a modalidad, el trabajador contratado podrá solicitar, ante la falta de renovación o la extinción sin expresión de causa, la indemnización prevista en las normas laborales o su reposición al centro de trabajo.

➤ FUNCIONES DE LA CONTRATACIÓN TEMPORAL:

Cobertura de las necesidades temporales de trabajo:

La principal función expresa de los contratos de duración determinada es, formalmente, la cobertura de necesidades temporales de trabajo:

El contrato para obra o servicio responde, en ciclos productivos constantes, a la aparición de encargos específicos sustantivos y transitorios; el contrato eventual es un instrumento de reacción empresarial frente a circunstancias de mercados imprevisibles y de cobertura de trabajos de corta duración; el contrato de suplencia, palía con sustituciones.

Las bajas con reserva del puesto en la planilla; y el contrato de suplencia por vacante compagina el mantenimiento del trabajo con la apertura de procesos de selección. Estos contratos cumplen, así, la función de cobertura de necesidades empresariales de trabajo temporal.

3.4. El principio de Primacía de la Realidad:

El principio de la primacía de la realidad es una de las herramientas o instrumentos más relevantes del Derecho del Trabajo. En este sentido, en el caso peruano no solamente tiene gran arraigo en la jurisprudencia sino que incluso se encuentra positivizado en nuestro ordenamiento legal, así advertimos que nuestra legislación laboral ya contiene la doctrina más actualizada del derecho de trabajo²³. **(WARTHON M).**

El Principio de veracidad, también llamado de veracidad, uno de los más reconocidos en el mundo del Derecho laboral. En virtud de este principio laboral, aun cuando exista un contrato -formalizado por escrito- de naturaleza civil, lo que determina la naturaleza de una relación contractual entre las partes es la forma como, en la práctica, se ejecuta dicho contrato -preeminencia de la realidad sobre lo estipulado en el contrato²⁴

²³Tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/9496/WARTHON_CASTA%C3%91EDA_IMPLICANCIAS_DE_LA_CAPACITACION_ANTES_DE_LA_PRESTACION_EFECTIVA_DE_LABORES_SOBRE_EL_PERIODO_DE_PRUEBA.pdf?sequence=1.

²⁴ Toyama Miyagusuku Jorge; “Comentario El principio de primacía de la realidad en las sentencias del Tribunal Constitucional”, pg 40.

Según este principio de presentarse discrepancia entre lo que ocurre en los hechos y lo consignado en los documentos o acuerdos, debe preferirse lo primero. Los documentos donde conste la celebración de contratos civiles, mercantiles o de cualquier otra naturaleza, no tienen más que un valor probatorio de presunción, el que se demuestra que la suscripción de dichos documentos ha servido a eludir el cumplimiento de las obligaciones establecidas por la legislación laboral.

3.5. La Desnaturalización Laboral y la Primacía de la Realidad.

Las normas laborales prevén diferentes supuestos en los cuales una figura no laboral es considerada como laboral. Nos referimos a los casos de desnaturalización, esto es, cuando, por mandato legal se considera que estamos ante una relación laboral si se presenta un determinado supuesto o se verifica la existencia de un específico requisito legal. En suma, si bien se concluye en un contrato de trabajo, el principio de primacía de la realidad importa un procedimiento y una consideración probatoria, mientras que la desnaturalización es la aplicación automática de los supuestos previstos en las normas legales²⁵.

3.6. La Prueba en el Proceso Laboral

Etimológicamente la palabra probar viene de la voz latina probare, que significa “justificar, manifestar y hacer patente la certeza de un hecho o la verdad de algo con razones, instrumentos o testigos”.

De ello se desprende que la actividad probatoria es la actividad o instrumento de justificar y hacer patente la certeza de algún hecho.

Por otra parte, la actividad probatoria también es definida como el conjunto de operaciones o tareas propias de las partes que integran la relación jurídica procesal que tiene como finalidad acreditar las afirmaciones.

Según Luis Vinatea Recoba y Jorge Toyama Miyagusuku nos dice en el ámbito del proceso laboral:

“La etapa de actuación probatoria resulta ser sin duda alguna el mejor ejemplo de la aplicación de los principios rectores del nuevo proceso laboral, por cuanto se presenta

²⁵ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge; comentario El principio de primacía de la realidad en las sentencias de Tribunal Constitucional, pg. 43.

actos concentrados, promueve la celeridad y necesita indispensablemente el rol activo del juez, quien toma conocimiento de los argumentos de las partes en forma inmediata y directa”; por otra parte, la actividad probatoria también es definida como el conjunto de operaciones o tareas propias de las partes que integran la relación jurídica procesal que tiene como finalidad acreditar las afirmaciones

El derecho a probar es un derecho fundamental, reconocido de manera tácita en la Carta Magna, comprendido dentro del debido proceso (art. 139.3) que comprende garantías y derechos.

La justificación de la existencia de la actividad probatoria la encontramos en la necesidad de lograr obtener credibilidad de los hechos expuestos, defendido por cada una de las partes; ya que deberá existir una conexión lógica entre los hechos, medios probatorios y fundamentación normativa, de esta manera el juez logrará tener certeza de lo que está resolviendo sea justo y acorde al ordenamiento jurídico.

En todo proceso judicial, las pruebas que otorgan cada una de las partes para acreditar lo alegado y defender su posición son de vital importancia, ya que mediante aquellas, se busca crear convicción al juzgador, y lograr de esta manera la finalidad concreta de todo proceso, la misma que es, resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre jurídica haciendo efectivo los derechos sustanciales; y a través de ello, lograr su finalidad abstracta, esto es, la paz social en justicia.

La actividad probatoria está comprendida por todos aquellos medios de prueba que las partes en su afán de acreditar lo pretendido otorgan al proceso, el juez laboral también realiza actividad probatoria cuando solicita determinados medios de prueba para lograr un mejor esclarecimiento de los hechos, y poder obtener convicción sobre los hechos controvertidos que no han sido objeto de probanza por las partes. A esta actuación probatoria llevada a cabo por el juez de manera unilateral se le denomina prueba de oficio.

3.7. Definiciones Conceptuales.

➤ **Contrato de Trabajo:** Es un acuerdo de voluntades de dos o más personas para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial.

- **Contrato de trabajo a plazo indeterminado:** Denominado también a plazo indefinido, porque tiene fecha de inicio de la relación laboral pero no una fecha de término, y puede ser verbal o escrito.

- **Contrato de trabajo a tiempo parcial:** Cuando la prestación del servicio es inferior a cuatro horas diarias.

- **Contrato de trabajo a plazo determinado:** Denominado también contrato modal o sujeto a modalidad, porque dentro de este tipo de contrato encontramos varias modalidades pero todas con una duración determinada, debiendo celebrarse necesariamente por escrito.

- **Contrato de trabajo por servicio específico:** Se trata de una modalidad contractual que le permite al empleador dar cobertura a aquellas labores estrictamente temporales o especializadas que no forman parte de las labores permanentes de la empresa.

- **Empleador:** Es el sujeto activo de la relación laboral, quien paga una remuneración al trabajador por el servicio prestado por éste.

- **Remuneración:** Es la retribución que recibe el trabajador de parte del empleador a cambio de su trabajo, o la contraprestación a cargo del empleador.

- **Trabajador:** Es el sujeto pasivo de la relación laboral, quien brinda sus servicios al empleador a cambio de una remuneración.

- **Desnaturalización del Contrato:** La desnaturalización supone que un contrato estructurado sobre la base de sus elementos esenciales, por la forma de su contenido, ejecución o algún otro suceso, pierda su naturaleza, y obtenga caracteres propios de un contrato a plazo indeterminado, de tal forma que adquiera una nueva naturaleza jurídica.

4. Formulación del Problema

4.1. Problema general

¿La casación laboral N° 608-2017-Lima sobre desnaturalización de contrato por presunción de laboralidad, reconocimiento de contrato a plazo indeterminado y pago de beneficios sociales, afecta el derecho a la prueba de las partes?.

4.2. Problemas específicos

- a) ¿La presunción de laboralidad es relativa o absoluta?.
- b) ¿Es suficiente la aplicación de la presunción de laboralidad para considerar desnaturalizado el contrato de locación de servicios?
- c) ¿El Juez puede establecer la existencia de una relación laboral aplicando solo la presunción de laboralidad, eximiendo al demandante la presentación de medios probatorios?.

4.3. OBJETIVOS

4.3.1. OBJETIVO GENERAL

Determinar si la casación laboral N° 608-2017-Lima sobre desnaturalización de contrato por presunción de laboralidad, reconocimiento de contrato a plazo indeterminado y pago de beneficios sociales, afecta el derecho a la prueba de las partes.

4.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- a) Determinar si la presunción de laboralidad es relativa o absoluta.
- b) Determinar si es suficiente la aplicación de la presunción de laboralidad para considerar desnaturalizado el contrato de locación de servicios
- c) Determinar si el Juez puede establecer la existencia de una relación laboral aplicando solo la presunción de laboralidad, eximiendo al demandante la presentación de medios probatorios.

4.4. VARIABLES

4.4.1. Identificación de las Variables

a) VARIABLE INDEPENDIENTE (X):

Presunción de laboralidad.

d) VARIABLE DEPENDIENTE (N)

Afectación al derecho a la prueba

4.5. INDICADORES DE LAS VARIABLES

a) De la variable independiente

- El empleador no registra en planillas al personal por locación de servicio.
- El empleador no entrega boletas de pago.
- Alto porcentaje de contratos de locación de servicios que ocultan vínculo laboral.

b) De la variable dependiente:

- Alto porcentaje de procesos sobre desnaturalización de contrato.
- Sentencias que se basan en la presunción de laboralidad sin la exigencia de medios de prueba.

4.6. SUPUESTOS

4.6.1. Supuesto general

La casación laboral N° 608-2017-Lima sobre desnaturalización de contrato por presunción de laboralidad, reconocimiento de contrato a plazo indeterminado y pago de beneficios sociales, afecta el derecho a la prueba de las partes.

4.6.2. Supuestos específicos

- a)** La presunción de laboralidad es relativa.
- b)** No es suficiente la aplicación de la presunción de laboralidad para considerar desnaturalizado el contrato de locación de servicios.

c) El Juez no puede establecer la existencia de una relación laboral aplicando solo la presunción de laboralidad, eximiendo al demandante la presentación de medios probatorios.

CAPÍTULO IV METODOLOGÍA

4.1. Método de Investigación

La presente investigación es descriptiva, porque no hay manipulación de variables, estas se describen tal como se presentan en el caso analizado de la casación desnaturalización de contrato de trabajo.

4.2. Muestra

La muestra de estudio está constituida por la Casación Laboral N° 608-2017-LIMA, en el caso seguido por Manuel Lorenzo Tarazona Espinoza contra Radio Exitosa S.A.C., sobre desnaturalización de contrato por presunción de laboralidad, reconocimiento de contrato a plazo indeterminado y pago de beneficios sociales

4.3. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos

4.3.1. Técnicas

La información se recabará mediante Análisis Documental.

4.3.2. Instrumentos

Ficha de recolección de datos

4.3.3. Análisis documental

- La Casación laboral N° 608-2017-LIMA.
- La Nueva Ley Procesal del Trabajo
- El Decreto Supremo N° 003-97-TR
- El Decreto Legislativo N° 728
- La Constitución Política del Perú

4.4. Procedimiento de Recolección de Datos

Para la recolección de datos se realizó las siguientes actividades:

- Se analizó la casación laboral N° 608-2017-LIMA, sobre desnaturalización de contrato y otro.
- Se hizo comparaciones y se ha extraído los fundamentos de los fallos emitidos por la Cortes Suprema sobre casos similares.

- Se realizó análisis de información mediante el uso de la Constitución Política del Perú (1993), la Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497, el TUO del Decreto Legislativo N° 728, aprobado por Decreto Supremo 003-97-TR y la casación Laboral N° 608-2017-LIMA- Denominado desnaturalización de contrato y otro.

4.5. Validez y Confiabilidad del Estudio

El instrumento utilizado no fue sometido a validez y confiabilidad, por tratarse de una Ficha de Recolección de Datos, exento de mediciones y por tratarse de una investigación descriptiva de tipo socio jurídico, con respecto al análisis de una sola casación. Siendo confiable el estudio porque la información recabada es de una casación emitida por la Segunda Sala de la de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la Republica.

4.6. Plan de Análisis, Rigor y Ética

En el análisis de la información sobre el caso analizado, se ha seguido el procedimiento indicado, ciñéndose estrictamente a revisar no solo la casación tomada como muestra, sino también la jurisprudencia nacional que permite fijar parámetros para la correcta aplicación de la presunción de laboralidad y determinar la existencia o no de una relación laboral; sin eximir al demandante la presentación de medios probatorios que acrediten el vínculo laboral entre las partes.

Para la recolección de información se ha tomado en cuenta los principios éticos y valores aplicables a la investigación del caso en concreto.

CAPÍTULO V: RESULTADOS

Con respecto al análisis de la Sentencia de la Corte Suprema en la Casación N° 608-2017- N° 608-2017-LIMA, se tiene los siguientes resultados:

El derecho a probar es constitucionalmente de carácter implícito que se encuentra acogido en el derecho al debido proceso, contenido en el artículo 139° de la Constitución Política del Perú, el cual exige que el medio probatorio admitido y sometido al contradictorio y actuado en el proceso laboral, sea valorado adecuadamente y con la motivación adecuada del órgano jurisdiccional.

La vulneración del derecho a la valoración de la prueba aportada, se manifiesta por la falta de apreciación del material probatorio o por la valoración arbitraria y/o irracional, puesto que los medios probatorios deben ser valorados en forma integral, conjunta y razonada de conformidad con el artículo 197° del Código Procesal Civil.

Los órganos jurisdiccionales no deben abstenerse de examinar y analizar los medios probatorios actuados en el proceso, para no esquivar el principio de adquisición procesal destinados a destruir la presunción de laboralidad.

El Juzgador al presumir la concurrencia de los elementos esenciales del contrato de trabajo, no configura la ausencia de probanza para el demandante, ya que por lo menos debe aportar indicios racionales de carácter laboral que invoca.

La sola aplicación de la presunción de laboralidad, no exime al demandante la presentación de medios probatorios, ya que para determinarse la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, se debe acreditar con medios probatorios que incidan en la existencia de los elementos esenciales del contrato de trabajo aplicando el principio de primacía de la realidad.

CAPITULO VI: DISCUSIÓN

SANCHEZ P (2005): En su tesis titulada²⁶: “La Desnaturalización del Contrato de Locación de Servicios”, sostiene que el contrato de servicio, como el contrato de obra, sin perder su naturaleza entitativa²⁷ en cuanto al trabajo que conforme a uno u otro se efectúa, vienen a entrar a otro ámbito en cuanto al régimen jurídico que los disciplina, distinto del régimen jurídico que ha venido a corresponder al llamado "contrato de trabajo", esto concuerda con la conceptualización analizada y estudiada en esta investigación respecto a los tipos de contratos de trabajos que por su naturaleza y el servicios que prestan los trabajadores constituyen la esencia del contrato de trabajo, el cual también tiene relevancia con la aplicación del principio de primacía de la realidad, lo cual debe acreditarse con la concurrencia de los elementos esenciales del contrato de trabajo.

CARBAJAL E (2015); En su tesis titulada²⁸: “La desnaturalización del contrato de Locación de Servicios, Estabilidad Laboral y Contratos Temporales en las Entidades Públicas del Estado-2014”, sostiene: Que en los casos de incumplimientos de requisitos sustantivos bastará al trabajador la prueba del vínculo laboral para que el empleador sea el responsable procesal de aportar medios probatorios que fundamenten su decisión de utilizar los contratos sujetos a modalidad, lo primero que se puede preguntar es ¿y qué pasa con el fraude de ley?; esto guarda relación con lo expresado en la casación laboral N° 17657-215-AREQUIPA que señala que en toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado; posición contraria la casación analizada N° 608-2017-LIMA.

PACHECHO F (2016): En su tesis titulada²⁹: “La desnaturalización del contrato de locación de servicios sujeto a plazo en un contrato de trabajo sujeto a modalidad en la legislación Peruana”. Sostiene que a la luz de una interpretación finalista del principio de primacía de la realidad.

²⁶<http://repositorio.unap.edu.pe/bitstream/handle/UNAP/804/EPG097-00044-01.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

²⁷ lo que constituye la esencia de una cosa.

²⁸ repositorio.udh.edu.pe/123456789/265

²⁹ http://repositorio.ucsp.edu.pe/bitstream/UCSP/14869/1/RUIZ_PACHECO_LUI_DES.pdf.

El principio de primacía de la realidad tiene por función ser un mecanismo de preservación del orden público laboral y por fundamento principal a la dignidad humana. Por lo que concluye que dicho principio tiene una finalidad inmediata que es el reconocimiento de la verdadera relación laboral –en el caso del fraude a la ley, mediante la aplicación de la norma eludida, y en el caso de la simulación relativa, mediante el reconocimiento de la relación laboral– y una finalidad mediata que es la defensa de la dignidad del trabajador; siendo que al corresponderse ambas finalidades recíprocamente, las nuevas formas de prestación de servicios no pueden dar lugar al fraude laboral. La primacía de la realidad, luego del estudio de las semejanzas y diferencias entre los elementos esenciales, naturales y accidentales del contrato de locación de servicios y del contrato de trabajo modal, surgen las objeciones que versan sobre el requisito de la formalidad de los contratos modales y la causa objetiva de contratación; criterio que es discordante con la sentencia Analizada, ya que se busca proteger la dignidad humana desde la perspectiva del trabajo en plena aplicación del principio de primacía de la realidad, posición jurídica que guarda relación con la investigación jurídico de DWIGHT GUERRERO BENÍTEZ, 2014, sobre los rasgos de laboralidad para determinar un contrato de trabajo, en la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 02770-2012-PA/TC, que a modo de conclusión señaló que existen indicios que sirvan de para determinar que existe una subordinación de por medio y por ende un contrato laboral, criterio que tiene concordancia con lo expresado por el propio Tribunal en la sentencia emitida en el expediente N° 01846-2005-PA/TC; que tiene relevancia con el análisis de la casación N° 608-2017-LIMA, en la que ha precisado que la sola presunción de laboralidad no determina la existencia de la relación laboral, ya que se debe probar con medios de prueba e indicios que existen copulativamente los elementos esenciales del contrato de trabajo.

CAPÍTULO VII: CONCLUSIONES

1. La casación laboral N° 608-2017-Lima sobre desnaturalización de contrato por presunción de laboralidad, reconocimiento de contrato a plazo indeterminado y pago de beneficios sociales, no afecta el derecho a la prueba de las partes, porque al resolver no se basa solamente en la presunción de laboralidad, sino que se debe verificar la concurrencia de los otros elementos (remuneración y subordinación), lo cual no implica la ausencia de probanza por parte del trabajador, sino la exigencia de verdaderos, ya que no se trata de eximir de toda prueba al demandante, sino facilitarle dicha actividad.

2. La presunción de laboralidad es relativa porque el artículo 4° del D.S. 003-97-TR Ley de Productividad y Competitividad Laboral, en concordancia con el artículo 23.2. de la Ley Procesal del Trabajo, establece que en toda prestación personal de servicios subordinado y remunerado, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario.

3. No es suficiente la aplicación de la presunción de laboralidad para considerar desnaturalizado el contrato de locación de servicios, puesto que se debe recurrir a otros medios de prueba para acreditar el vínculo laboral.

4. El Juez no debe establecer la existencia de una relación laboral aplicando solo la presunción de laboralidad, eximiendo al demandante de la presentación de medios probatorios, porque se estaría afectando el debido proceso y específicamente el derecho constitucional a la prueba.

CAPÍTULO VIII: RECOMENDACIONES

1. Los órganos jurisdiccionales en casos similares que se solicite desnaturalización y reconocimiento de contrato de trabajo a plazo indeterminado deben analizar minuciosamente cada caso concreto antes de aplicar la presunción de *laboralidad*, con la finalidad de no contravenir al derecho de prueba que tienen las partes en el proceso.

2. Los demandantes deben presentar medios probatorios o indicios que corroboren con la presunción de *laboralidad*, lo cual ayudara a determinar la existencia de una relación laboral cuando haya existido fraude ocultando una relación laboral entre las partes.

3. Las empresas públicas y privadas deben cumplir con los requisitos específicos y formales para contratar personal dentro de los parámetros legales, para no incurrir en contratación fraudulenta.

CAPÍTULO IX

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. De Tesis y/o Tesinas:

1. **Autor: SÁNCHEZ PARRA, Alcides Nicanor. – TESIS - PUNO 2005** “La Desnaturalización del Contrato de Locación de Servicios”. Universidad Nacional del Altiplano- Escuela de Post Grado.
2. **Autor: CARBAJAL ALVARADO, Eli. – TESIS – HUANUCO - 2015.** “Estabilidad Laboral y Contratos Temporales En las entidades Públicas del Estado-2014”;
3. **Autor: RUIZ PACHECO, Luis Fernando. – TESIS - AREQUIPA 2016 –** “La Desnaturalización del Contrato de Locación de Servicios sujeto a plazo en un contrato de trabajo sujeto a modalidad en la legislación peruana. análisis a la luz de una interpretación finalista del principio de primacía de la realidad.”

2. De Sentencias Casatorias y del Tribunal Constitucional:

1. Sentencia del Tribunal Constitucional N° **02770-2012-PA/TC.**
2. Sentencia del Tribunal Constitucional N° **6712-2005-HC/T**
3. Sentencia del tribunal Constitucional N° **01846-2005-PA/TC**
4. Casación Laboral N° **9885-2013-LIMA-NORTE**
5. Casación Laboral N° **1681-2015-LIMA**
6. Casación Laboral N° **18623-2015 HUÁNUCO**
7. Casación Laboral N° **17657-215-AREQUIPA**
8. Casación Laboral N° **17841-2015-HUANUCO**
9. Sentencia Sala Laboral Permanente de Huancayo N° **00051-2017-0-1501-SP-LA-01**
10. Casación Laboral N° **1681-2015-LIMA**

3. De los libros

1. Nueva Ley procesal del Trabajo 29497
2. Decreto Legislativo N° 728 – Ley de Productividad y Competitividad Laboral.
3. Decreto Supremo 003-97-TR – TUO de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.
4. Constitución Política del Perú de 1993
5. El Derecho del Trabajo Individual, Lima 2012- Arévalo Vela, Javier.
6. comentario El principio de primacía de la realidad en las sentencias de Tribunal Constitucional.

7. Derecho Individual del Trabajo en el Perú, Un enfoque Teórico- Práctico; Gaceta Jurídica S.A., Lima, Primera Edición enero 2015.
8. Régimen Laboral explicado 2016, Primera edición noviembre 2015. Gaceta Jurídica S.A.
9. El contrato de Locación de servicios.
(www.rodriquezvelarde.com.pe/pdf/libro2_parte2_cap9.pdf).
10. Luces y Sombras en la aplicación del Principio de Primacía de la Realidad en La Jurisprudencia Laboral Peruana. - José Humberto Ruiz Riquero – Soluciones Lborales para el Sector Privado.
(www.solucioneslaborales.com.pe/boletines/arc_boletines/Informe10-05-2013.pdf).
11. Boletín Laboral - Ficha Técnica – La actividad probatoria en la Nueva Ley Procesal del Trabajo (Ley N° 29497)- María Magdalena Quispe Carlos.

CAPÍTULO X

ANEXOS

ANEXO 1

**MATRIZ DE CONSISTENCIA
MÉTODO DE CASO:**

**DESNATURALIZACION DE CONTRATOS DE LOCACION DE SERVICIOS EN LA NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO
CASACION 608-2017-LIMA**

**AUTOR: ROMAN GONZALES DIGNA ANALI
TORRES CAIÑA CARLOS**

PROBLEMAS	OBJETIVOS	SUPUESTO	VARIABLES	INDICADORES	METODOLOGÍA
<p><u>PROBLEMA GENERAL</u></p> <ul style="list-style-type: none"> ¿La casación laboral N° 608-2017-Lima sobre desnaturalización de contrato por presunción de laboralidad, reconocimiento de contrato a plazo indeterminado y pago de beneficios sociales, afecta el derecho a la prueba de las partes?. <p><u>PROBLEMAS ESPECIFICOS</u></p> <ul style="list-style-type: none"> ¿La presunción de laboralidad es relativa o absoluta?. ¿Es suficiente la aplicación de la presunción de laboralidad para considerar desnaturalizado el contrato de locación de servicios?. ¿El Juez puede establecer la existencia de una relación laboral aplicando solo la presunción de laboralidad, eximiendo al demandante la presentación de medios 	<p><u>OBJETIVO GENERAL</u></p> <ul style="list-style-type: none"> Determinar si la casación laboral N° 608-2017-Lima sobre desnaturalización de contrato por presunción de laboralidad, reconocimiento de contrato a plazo indeterminado y pago de beneficios sociales, afecta el derecho a la prueba de las partes. <p><u>OBJETIVO ESPECIFICO</u></p> <ul style="list-style-type: none"> Determinar si la presunción de laboralidad es relativa o absoluta. Determinar si es suficiente la aplicación de la presunción de laboralidad para considerar desnaturalizado el contrato de locación de servicios. Determinar si el Juez puede establecer la existencia de una relación laboral aplicando solo la presunción de laboralidad, 	<p><u>SUPUESTO GENERAL</u></p> <ul style="list-style-type: none"> La casación laboral N° 608-2017-Lima sobre desnaturalización de contrato por presunción de laboralidad, reconocimiento de contrato a plazo indeterminado y pago de beneficios sociales, afecta el derecho a la prueba de las partes. <p><u>SUPUESTOS ESPECIFICOS</u></p> <ul style="list-style-type: none"> La presunción de laboralidad es relativa. No es suficiente la aplicación de la presunción de laboralidad para considerar desnaturalizado el contrato de locación de servicios. El Juez no puede establecer la existencia de una relación laboral aplicando solo la presunción de laboralidad, eximiendo al demandante la 	<p><u>VARIABLE INDEPENDIENTE</u></p> <p>Presunción de laboralidad.</p> <p><u>VARIABLE DÉPENDIENTE</u></p> <p>Afectación al derecho a la prueba</p>	<p><u>DE LA VARIABLE INDEPENDIENTE</u></p> <ul style="list-style-type: none"> El empleador no registra en planillas al personal por locación de servicio. El empleador no entrega boletas de pago. Alto porcentaje de contratos de locación de servicios que ocultan vínculo laboral. <p><u>DE LA VARIABLE DEPENDIENTE</u></p> <ul style="list-style-type: none"> Alto porcentaje de procesos sobre desnaturalización de contrato. Sentencias que se basan en la presunción de laboralidad sin la exigencia de medios de prueba. 	<p><u>TIPO DE INVESTIGACIÓN:</u></p> <p>Descriptivo Explicativo</p> <p><u>DISEÑO:</u></p> <p>No experimental</p> <p><u>MUESTRA:</u></p> <p>CASACION N° 608-20117-LIMA.</p> <p><u>TECNICAS:</u></p> <p>Análisis Documental</p> <p><u>INSTRUMENTOS:</u></p> <p>Ficha de recolección de datos.</p>

probatorios?	eximiendo al demandante la presentación de medios probatorios.	presentación de medios probatorios.			
--------------	--	-------------------------------------	--	--	--

I

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE
SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N° 608-2017

LIMA

**Desnaturalización de contrato y otro
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

SUMILLA: *La presunción de laboralidad prevista en el numeral 23.2 del artículo 23° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, debe ser entendida en el sentido de que declarada la presunción, el órgano jurisdiccional no debe abstenerse en la práctica de analizar los medios probatorios actuados en el proceso, ello con la finalidad de no obviar el principio de adquisición procesal, examinando los medios probatorios destinados a destruir la presunción de laboralidad.*

Lima, tres de octubre de dos mil diecisiete.

VISTA; la causa número seiscientos ocho, guion dos mil diecisiete, guion **LIMA**, en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

I

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la empresa demandada, **Radio La Exitosa S.A.C.**, mediante escrito presentado con fecha veintitrés de setiembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos doce a doscientos veinte, contra la **Sentencia de Vista** contenida en la resolución de fecha dos de setiembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos a doscientos cuatro, que **confirmó** la Sentencia apelada de fecha seis de noviembre de dos mil quince, que corre en fojas ciento sesenta y siete a ciento ochenta, que declaró **fundada** la demanda; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, **Manuel Lorenzo Tarazona Espinoza**.

CAUSALES DEL RECURSO:

Mediante resolución de fecha doce de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas cincuenta y seis a cincuenta y nueve del cuaderno de casación, esta Sala Suprema ha declarado procedente el recurso interpuesto por la demandada, por las siguientes causales: **a) infracción normativa del primer párrafo del artículo 9° del Decreto Supremo N° 003-97-TR y b) i nfracción normativa de los numerales 23.1 y 23.2 del artículo 23° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo;** correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo sobre las citadas causales.

CONSIDERANDO:

Primero: De la pretensión demandada y pronunciamiento de las instancias de mérito.

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE
SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N° 608-2017

LIMA

**Desnaturalización de contrato y otro
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

A fin de establecer si en el caso de autos se ha incurrido en las infracciones normativas reseñadas precedentemente, es necesario realizar las siguientes precisiones sobre el proceso, para cuyo efecto se puntualiza un resumen de la controversia, así como de la decisión a las que han arribado las instancias de grado.

a) De la pretensión demandada: Se aprecia del escrito de demanda, que corre de fojas noventa a noventa y cuatro, subsanada en fojas cien, que don Manuel Lorenzo Tarazona Espinoza solicita se declare la existencia de un contrato de trabajo de naturaleza indeterminada bajo el régimen laboral de la actividad privada, desde el uno de enero de dos mil doce hasta el siete de julio de dos mil catorce; además, cumpla con pagar la suma de cincuenta y cinco mil trescientos sesenta y cinco y 00/100 Nuevos Soles (S/.55,365.00), por concepto de beneficios sociales, con el reconocimiento de intereses legales con costas y costos del proceso.

b) Sentencia de primera instancia: Mediante Sentencia de fecha seis de noviembre de dos mil quince, que corre de fojas ciento sesenta y siete a ciento ochenta, la Jueza del Sexto Juzgado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró fundada la demanda, enunciando la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado desde el uno de enero de dos mil doce al siete de julio de dos mil catorce y ordenando el pago de la suma de cincuenta y ocho mil quinientos cuarenta y dos y 23/100 Nuevos Soles (S/.58,542.23), por concepto de beneficios sociales; señalando la juzgadora como fundamentos de su decisión lo siguiente: i) se encuentra acreditada la prestación personal de servicios del demandante a favor de su empleadora, correspondiendo a la demandada desvirtuar la presunción de laboralidad contemplada en el artículo 23.2 de la Ley Procesal del Trabajo, situación que no ha sido cumplida por la emplazada; ii) al acreditarse los tres elementos característicos de un contrato de trabajo y en aplicación del principio de primacía de la realidad se determina que los contratos de locación de servicios celebrados entre las partes se encuentran desnaturalizados; y iii) al encontrarse reconocida la relación laboral desde el uno de enero de dos mil doce al siete de julio de dos mil catorce, corresponde reconocer al actor los beneficios sociales demandados.

Sentencia de segunda instancia: Por su parte, el Colegiado Superior de la Cuarta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, confirmó la Sentencia apelada que

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL
TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N° 608-2017

LIMA

**Desnaturalización de contrato y otro
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

declaró fundada la demanda, señalando como fundamento principal de su decisión lo siguiente: i) el demandante ha acreditado la prestación personal de sus servicios periodísticos de asesoría y de Director de Prensa, conforme lo ha dilucidado el juez de la causa; ii) la demandada no ha logrado acreditar que las labores del actor se hubiesen realizado de forma independiente y autónoma, es decir que podía ser ayudado por otras personas o reemplazada en su labor y que podía decidir cómo, cuándo y dónde realizar sus labores, advirtiéndose el elemento de subordinación al quedar evidenciado que el actor laboró bajo el poder de dirección, fiscalización y sancionador de la demandada.

Segundo: Dispositivos legales en debate.

En el caso de autos, se ha declarado procedente la **infracción normativa del primer párrafo del artículo 9° del Decreto Supremo N° 003-97-TR y de los numerales 23.1 y 23.2 del artículo 23° de la Ley N° 29497 Nueva Ley Procesal del Trabajo**, normas que establecen lo siguiente:

“Artículo 9°.- Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las ordenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador”. [...]

“Artículo 23°.- Carga de la Prueba

[...]

23.1 La carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos, sujetos a las siguientes reglas especiales de distribución de la carga probatoria, sin perjuicio de que por ley se dispongan otras adicionales. [...]

23.2 Acreditada la prestación personal de servicios, se presume la existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario”. [...]

Tercero: Conforme a las causales de casación, declaradas procedentes en el auto calificadorio del recurso de fecha doce de junio de dos mil diecisiete, la presente resolución debe circunscribirse a determinar en primer término si se ha incurrido en vulneración de los numerales 23.1 y 23.2 del

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N° 608-2017

LIMA

**Desnaturalización de contrato y otro
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

artículo 23° de la Ley N° 29497 Nueva Ley Procesal del Trabajo , infracción normativa de carácter procesal referida a la obligación de la carga de la prueba en el proceso laboral. De advertirse la infracción normativa de carácter procesal, corresponderá a esta Sala Suprema declarar fundado el recurso de casación propuesto y la nulidad de la resolución recurrida, de conformidad con el artículo 39° de la Nueva Ley

Procesal del Trabajo, Ley N° 29497 ³⁰; en sentido contrario, de no presentarse la afectación a la citada norma procesal esta Sala Suprema procederá a emitir pronunciamiento respecto a la causal material amparada.

Cuarto: Que el derecho a la prueba es un derecho constitucional de carácter implícito que se encuentra acogido en el derecho al debido proceso contenido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, el cual exige que el medio probatorio admitido, sometido al contradictorio y actuado, sea valorado adecuadamente y con la motivación debida por el órgano jurisdiccional. La vulneración del derecho a la valoración de la prueba aportada, se manifiesta por la falta de apreciación del material probatorio o por la valoración arbitraria y/o irracional, puesto que los medios probatorios deben ser valorados no en forma exclusiva o aislada sino en forma integral o conjunta y razonada de conformidad con el artículo 197° del Código Procesal Civil, empero en la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustenten su decisión.

Quinto: La presunción de laboralidad en el nuevo proceso laboral.

La presunción de laboralidad debe ser entendida en el sentido de que declarada la presunción, el órgano jurisdiccional no debe abstenerse en la práctica de analizar los medios probatorios actuados en el proceso, ello con la finalidad de no soslayar el principio de adquisición procesal, examinando los medios probatorios destinados a destruir la presunción de laboralidad.

Si el recurso de casación es declarado fundado, la Sala Suprema casa la resolución recurrida y resuelve el conflicto sin devolver el proceso a la instancia inferior. El pronunciamiento se limita al ámbito del derecho conculcado y no abarca, si los hubiere, los aspectos de cuantía económica, los cuales deben ser liquidados por el juzgado de origen. En caso de que la infracción normativa estuviera referida a algún elemento de la tutela jurisdiccional o el debido proceso, la Sala Suprema dispone la nulidad de la misma y, en ese caso, ordena que la sala laboral emita un nuevo fallo, de acuerdo a los criterios previstos en la resolución casatoria; o declara nulo todo lo actuado hasta la etapa en que la infracción se cometió.

Tratándose de una presunción relativa, se hace necesario por parte del juzgador un doble análisis: a) Por un lado al haberse invertido la carga de la prueba, le corresponde examinar los medios probatorios

³⁰ Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo

Artículo 39.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE
SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N° 608-2017

LIMA

**Desnaturalización de contrato y otro
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

que puedan enervar la presunción y b) En caso de haberse destruido la presunción, analizar la causa conforme a la carga de la prueba ordinaria.

Sexto: 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 consecuencia, el juzgador debe presumir la concurrencia de los otros elementos (remuneración y subordinación) para la configuración de una relación laboral; cierto es, que dicha facilitación probatoria no implica una ausencia de 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.

I

Sétimo: Del análisis de la decisión arribada por las instancias de mérito se verifica que la juez de la causa ha declarado la desnaturalización de los contratos de locación de servicios, declarando la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado entre las partes desde el uno de enero de dos mil doce al siete de julio de dos mil catorce, sosteniendo la juzgadora que se encuentra acreditada la prestación personal de servicios del actor a favor de la demandada en razón a que: i) la demandada no ha logrado desvirtuar la presunción de laboralidad; ii) de los recibos por honorarios de fojas cinco a cuarenta y uno, así como de los documentos de fojas ochenta y dos a ochenta y nueve se verifica que se contrató al actor para que realice servicios periodísticos, asesoramiento y como Director de Prensa, servicios que no podían ser prestados de forma autónoma, sino sujetos a las directivas de la demandada, conforme se aprecia de los correos electrónicos de fojas cuarenta y dos a ochenta.

Octavo: De lo expuesto se advierte que no obstante haber admitido y actuado los medios probatorios ofrecidos por las partes; sin embargo, los mismos no han sido debidamente analizados por la juzgadora ya que no se verifica análisis respecto a que si en la prestación de los servicios prestados por el demandante en favor de la demandada, concurrió el elemento de la subordinación, aspecto que diferencia a un contrato de trabajo de un contrato de locación de servicios, el cual es entendido como la facultad del empleador de dar órdenes, instrucciones o directrices a los trabajadores con relación al trabajo para el que se les contrata (ejercicio del poder de dirección), así como la de imponerle sanciones ante el incumplimiento de sus obligaciones de trabajo (poder sancionador o disciplinario); toda vez que la juzgadora ha basado su decisión en el contenido de los correos electrónicos emitidos por la demandada, documentos que según refiere determinarían la prestación personal de los servicios brindados por el actor y con ello la concurrencia del elemento de la subordinación en la prestación de los servicios, sin emitir mayor análisis respecto al contenido y alcances de los citados correos. Decisión que ha sido confirmada por el Colegiado Superior de la Cuarta Sala Laboral de Lima.

SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N° 608-2017

LIMA

**Desnaturalización de contrato y otro
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

Noveno: Resulta necesario que la juez de la causa, no solo verifique el elemento de la prestación personal de los servicios, sino además la presencia del elemento de la subordinación en la relación contractual mantenida entre las partes, componente laboral que se encuentra previsto en el artículo 4° del Decreto Supremo N° 003-97-TR. Siendo así, no se evidencia de los fundamentos de la Sentencia recurrida análisis de acuerdo a las reglas contenidas en los numerales 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. En ese orden de ideas expuesto, este Supremo Tribunal concluye que el Colegiado Superior, así como el juez de la causa han incurrido en *infracción normativa de los numerales 23.1 y 23.2 del artículo 23° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo*, deviniendo en **fundada** la causal procesal bajo análisis.

Décimo: Respecto de la causal de infracción normativa del primer párrafo del artículo 9° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, debemos señalar que al haberse declarado fundada la causal procesal, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto a la causal material denunciada.

I

Por estas consideraciones:

FALLO:

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la empresa demandada, **Radio La Exitosa S.A.C.**, mediante escrito presentado con fecha veintitrés de setiembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos doce a doscientos veinte; en consecuencia, **NULA** la Sentencia de Vista de fecha dos de setiembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos a doscientos cuatro; e **INSUBSISTENTE** la Sentencia apelada de fecha seis de noviembre de dos mil quince, que corre en fojas ciento sesenta y siete a ciento ochenta, que declaró fundada la demanda sobre desnaturalización de contrato;

ORDENARON que el Juez de primera instancia expida nuevo pronunciamiento, teniendo en cuenta las directivas señaladas en la presente ejecutoria; y

DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme al artículo 41° de la Ley N° 29497,

Nueva Ley Procesal del Trabajo; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, **Manuel Lorenzo Tarazona Espinoza**, sobre desnaturalización de contrato; interviniendo como ponente el señor juez supremo **Arévalo Vela** y los devolvieron. **S.S.**

ARÉVALO VELA

**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA CORTE
SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

CASACIÓN LABORAL N° 608-2017

LIMA

**Desnaturalización de contrato y otro
PROCESO ORDINARIO – NLPT**

YRIVARREN FALLAQUE

RODAS RAMÍREZ

DE LA ROSA BEDRIÑANA

MALCA GUAYLUPO

I

DES/aaa



Universidad Científica del Perú

"FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO"

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
MÉTODO DE CASO JURÍDICO

DESNATURALIZACIÓN DE CONTRATO POR PRESUNCIÓN DE LABORALIDAD, CASACIÓN N° 608-2017- LIMA

Presentado:
Roman Gonzales Digna Anali
Torres Caiña Carlos

Asesor: Dr. Martin Tuesta Gómez



IQUITOS - 2018

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Afecta el derecho a la prueba de las partes?

¿La Presunción de laboralidad es relativa o absoluta?



¿Es suficiente la aplicación de la presunción de laboralidad para considerar desnaturalizado el contrato de locación de servicios?



El Juez puede establecer la existencia de una relación laboral aplicando solo presunción de laboralidad, eximiendo al demandante la presentación de medios probatorios?.

OBJETIVO



Determinar si la casación laboral N° 608-2017-Lima sobre desnaturalización de contrato por presunción de laboralidad, reconocimiento de contrato a plazo indeterminado y pago de beneficios sociales, afecta el derecho a la prueba de las partes.

INTRODUCCIÓN



Es Política del Estado la atención prioritaria al trabajo, por ser un deber y un derecho, al ser la base del bienestar social y un medio de realización de la persona humana, conforme lo establece el artículo 22° de la Constitución Política del Perú.

Para lo cual existe la presunción de laboralidad, frente al fraude, simulación o encubrimiento de una verdadera relación laboral que se escondió por actividades naturaleza civil (locación de servicios).



EVOLUCIÓN NORMATIVA DE LA PRESUNCION DE LABORALIDAD

En el Perú existía y existe una escasa aplicación de normas laborales.

Ley N° 24514,- Ley que Regula el derecho de estabilidad en el Trabajo

No se establecía de manera específica la presunción de laboralidad

Se Promulgo el Decreto Legislativo 728 - Tampoco Estableció

El legislador implementó el TUO
Decreto Legislativo 728 - Decreto
Supremo 003-97-TR

D.S.003-97-TR
Art. 4.-

En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado.

LEY - 29497- NLPT
Art. 23.2.

Acreditada la prestación personal de servicios, se presume la existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario.

EL CONTRATO DE LOCACION DE SERVICIOS



- Según el artículo 1764 del Código Civil;
“Por la locación de servicios el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución”.

Características del Contrato de Locación de Servicios

IMPORTANCIA

se alquila el capital humano mismo a través de su talento, inteligencia y esfuerzo

FORMALIDAD

• no es necesario cumplir con ninguna formalidad, por lo que el contrato puede celebrarse, incluso, de manera verbal.

PLAZO Y TERMINO

• 6 años - servicios profesionales,
• 3 años si se refiere a otra clase de servicios.

El locador puede poner fin a la prestación de servicios por justo motivo, antes del vencimiento del plazo estipulado, siempre que no cause perjuicio al comitente

EL CONTRATO DE TRABAJO



El Contrato de Trabajo es un **acuerdo de Voluntades** entre el empleador y trabajador para la prestación de servicios personales y subordinado.

ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE TRABAJO



SUJETOS DEL CONTRATO DE TRABAJO



EL
TRABAJADOR

EL
EMPLEADOR

CLASES DE CONTRATOS DE TRABAJO

CONTRATO DE TRABAJO A PLAZO INDETERMINADO

CONTRATO A TIEMPO PARCIAL

CONTRATO DE TRABAJO SUJETO A MODALIDAD

Pueden celebrarse cuando:
requieran las necesidades del mercado o mayor producción de la empresa:
Exija la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar o de la obra que se ha de ejecutar,
excepto los contratos de trabajo intermitentes o de temporada que por su naturaleza puedan ser permanentes.

CONTRATOS DE NATURALEZA TEMPORAL

Contrato por inicio o incremento de actividad
Contrato por necesidad de mercado
contrato por reconversión empresarial

CONTRATOS DE NATURALEZA ACCIDENTAL

Contrato ocasional
Contrato de Suplencia
Contrato de Emergencia

CONTRATO PARA OBRA DETERMINADA O SERVICIOS ESPECÍFICOS

Contrato para obra determinada o servicios específico
Contrato intermitente
Contrato de temporada

CARACTERÍSTICAS DE LOS CONTRATOS A PLAZO DETERMINADO

El contrato de trabajo a plazo fijo confiere a los trabajadores acceso a todos los derechos y beneficios sociales previstos para los trabajadores contratados a plazo indefinido

No tienen derecho a la indemnización por despido arbitrario al término del plazo pactado pero sí pueden percibir la indemnización si el término del contrato se produce luego del periodo de prueba, pero antes del vencimiento del plazo sin que se verifique una causa justificada

En los contratos modales, hay que indicar que no solamente se debe invocar la causal respectiva de contratación (es el único contrato de trabajo que requiere de una causa de contratación)

En los contratos modales, hay que indicar que no solamente se debe invocar la causal respectiva de contratación (es el único contrato de trabajo que requiere de una causa de contratación) sino que dicha causa debe realmente haberse configurado para que proceda la contratación temporal.

El plazo máximo de cada modalidad tiene una duración en función a la existencia de la causa temporal o el plazo máximo establecido por el legislador

EL PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD

El principio de la primacía de la realidad es una de las herramientas o instrumentos más relevantes del Derecho del Trabajo

Lo que ocurre en los hechos y lo consignado en los documentos o acuerdos, debe preferirse lo primero. Los documentos donde conste la celebración de contratos civiles, mercantiles o de cualquier otra naturaleza, no tienen más que un valor probatorio de presunción, el que se demuestra que la suscripción de dichos documentos ha servido a eludir el cumplimiento de las obligaciones establecidas por la legislación laboral".

LA PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL

La actividad probatoria es la actividad o instrumento de justificar y hacer patente la certeza de algún hecho.

Es defaulta como el conjunto de operaciones o tareas propias de las partes que integran la relación jurídica procesal que tiene como finalidad acreditar las afirmaciones.

El derecho a probar es un derecho fundamental, reconocido de manera tácita en la Carta Magna, comprendido dentro del debido proceso.

VARIABLES



DEPENDIENTE

Afectación
al derecho
de la prueba

INDEPENDIENTE

Presunción
de
laboralidad

RESULTADOS



El derecho a probar es constitucionalmente de carácter implícito que se encuentra acogido en el derecho al debido proceso, contenido en el artículo 139° de la Constitución Política del Perú, el cual exige que el medio probatorio admitido y sometido al contradictorio y actuado en el proceso laboral, sea valorado adecuadamente y con la motivación adecuada del órgano jurisdiccional

Los órganos jurisdiccionales no deben abstenerse de examinar y analizar los medios probatorios actuados en el proceso, para no esquivar el principio de adquisición procesal destinados a destruir la presunción de laboralidad.

El juzgador al presumir la concurrencia de los elementos esenciales del contrato de trabajo, no configura la ausencia de probanza para el demandante, ya que por lo menos debe aportar indicios racionales de carácter laboral que invoca.

La sola aplicación de la presunción de laboralidad, no exime al demandante la presentación de medios probatorios, ya que para determinarse la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, se debe acreditar con medios probatorios que incidan en la existencia de los elementos esenciales del contrato de trabajo aplicando el principio de primacía de la realidad.

CONCLUSIONES

La casación laboral N° 608-2017-Lima sobre desnaturalización de contrato por presunción de laboralidad, reconocimiento de contrato a plazo indeterminado y pago de beneficios sociales, no afecta el derecho a la prueba de las partes, porque al resolver no se basa solamente en la presunción de laboralidad, sino que se debe verificar la concurrencia de los otros elementos (remuneración y subordinación), lo cual no implica la ausencia de probanza por parte del trabajador, sino la exigencia de verdaderos, ya que no se trata de eximir de toda prueba al demandante, sino facilitarle dicha actividad.

La presunción de laboralidad es relativa porque el artículo 4° del D.S. 003-97-TR Ley de Productividad y Competitividad Laboral, en concordancia con el artículo 23.2. de la Ley Procesal del Trabajo, establece que en toda prestación personal de servicios subordinado y remunerado, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario.

No es suficiente la aplicación de la presunción de laboralidad para considerar desnaturalizado el contrato de locación de servicios, puesto que se debe recurrir a otros medios de prueba para acreditar el vínculo laboral.

El juez no debe establecer la existencia de una relación laboral aplicando solo la presunción de laboralidad, eximiendo al demandante de la presentación de medios probatorios, porque se estaría afectando el debido proceso y específicamente el derecho constitucional a la prueba.

RECOMENDACIONES

Los órganos jurisdiccionales en casos similares que se solicite desnaturalización y reconocimiento de contrato de trabajo a plazo indeterminado deben analizar minuciosamente cada caso concreto antes de aplicar la presunción de *laboralidad*, con la finalidad de no contravenir al derecho de prueba que tienen las partes en el proceso.

Los demandantes deben presentar medios probatorios o indicios que corroboren con la presunción de laboralidad, lo cual ayudara a determinar la existencia de una relación laboral cuando haya existido fraude ocultando una relación laboral entre las partes.

Las empresas públicas y privadas deben cumplir con los requisitos específicos y formales para contratar personal dentro de los parámetros legales, para no incurrir en contratación fraudulenta.

