

**CASACIÓN LABORAL N° 13816-2017
DEL SANTA
Desnaturalización de contrato y otro
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Sumilla: El contrato intermitente es celebrado con el objeto de cubrir las necesidades de las actividades de la empresa, que por su naturaleza son permanentes pero discontinuas, pues la actividad laboral se ve interrumpida por factores propios de su naturaleza. Dentro de ese contexto, no se encuentra sujeto al plazo máximo de cinco años, previsto en el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR.

Lima, veintiocho de noviembre de dos mil diecinueve

VISTA; la causa número trece mil ochocientos dieciséis, guion dos mil diecisiete, guion **DEL SANTA**, en audiencia pública de la fecha y luego de producida la votación con arreglo a ley, interviniendo como **ponente**, el señor Juez Supremo **Malca Guaylupo**, con la adhesión de los señores jueces supremos: Ubillus Fortini, Yaya Zumaeta, y Ato Alvarado; y **el voto en minoría** de la señora jueza suprema **De La Rosa Bedriñana**; se emite la siguiente Sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandante, **Yeimy Yolanda Aranda Benites**, mediante escrito presentado el veintitrés de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento cuarenta y siete a ciento sesenta y tres, contra la **Sentencia de Vista** de fecha cinco de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento treinta a ciento treinta y cuatro, que **confirmó** la **Sentencia apelada** de fecha diecinueve de julio de dos mil dieciséis, que corre en fojas ochenta y tres a noventa y ocho, que declaró infundada la demanda; en el proceso laboral seguido con la parte demandada, **Certificaciones del Perú S.A. (Cerper S.A.)**, sobre desnaturalización de contrato y otro.

CAUSAL DEL RECURSO:

El recurso de casación interpuesto por la demandante, se declaró procedente mediante Resolución de fecha quince de mayo de dos mil diecinueve, que corre

en fojas setenta y dos a setenta y seis, del cuaderno de casación, por la siguiente causal: ***infracción normativa del artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR.*** Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo al respecto.

CONSIDERANDO:

Primero: Antecedentes del caso:

a) Pretensión: Conforme se aprecia de la demanda, que corre en fojas treinta y cuatro a cuarenta y dos, la actora solicita la desnaturalización de los contratos de servicio intermitentes suscritos entre las partes; así como, el pago de una indemnización por despido arbitrario; más intereses legales; concostos del proceso.

b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Octavo Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia Del Santa, mediante Sentencia de fecha diecinueve de julio de dos mil dieciséis, declaró infundada la demanda, al considerar que el demandante realizó labores como inspector en el marco del “Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el ámbito Marítimo” entre el Ministerio de Producción y la demandada, cuya prestación de servicios se suspendía por épocas de veda, de acuerdo a lo expuesto por las partes en la Audiencia de Juzgamiento; por consiguiente se encuentra acreditado que los contratos suscritos por la actora tienen como objeto una actividad de naturaleza intermitente. Asimismo, señala que los contratos intermitentes no se encuentran sujetos a un plazo máximo; por lo que, no se ha configurado la causal de desnaturalización, prevista en el inciso a) del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR. De otro lado, expresa que no se verifica la existencia de un despido arbitrario, en tanto el cese de la demandante se ha

producido por vencimiento de plazo, establecido en los contratos modales que suscribió con la demandada.

c) Sentencia de segunda instancia: El Colegiado de la Sala Laboral

Transitoria de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de fecha cinco de mayo de dos mil diecisiete, confirmó la Sentencia emitida en primera instancia, al argumentar que se encuentra acreditado que la demandante fue contratada para prestar servicios dentro de la vigencia del convenio para la ejecución del “Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el ámbito Marítimo”; programa que fue prorrogado y fue objeto de justificación del contrato de la demandante; en consecuencia, dicha parte tenía pleno conocimiento que los contratos suscritos entre las partes, estaban relacionados al Programa, antes señalado; motivo por el cual, no se encuentra acreditado la desnaturalización de los contrato de trabajo a plazo fijo; por ende , no procede la aplicación de los artículos 76° y 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR.

Segundo: Infracción normativa

La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma, pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma, las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de normas de derecho material, incluyendo, además, otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

Tercero: La causal material declarada procedente está referida a la ***infracción normativa del artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto***

***Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral,
aprobado por Decreto Supremo N°003-97-TR***

El artículo de la norma en mención, prescriben:

“Artículo 74.- Dentro de los plazos máximos establecidos en las distintas modalidades contractuales señaladas en los artículos precedentes, podrán celebrarse contratos por periodos menores pero que sumados no excedan dichos límites.

En los casos que corresponda, podrá celebrarse en forma sucesiva con el mismo trabajador, diversos contratos bajo distintas modalidades en el centro de trabajo, en función de las necesidades empresariales y siempre que en conjunto no superen la duración máxima de cinco (5) años”.

Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento

Conforme se verifica del recurso de casación y lo actuado por las instancias de mérito, el tema en controversia está relacionado a determinar si los contratos de trabajo intermitentes suscritos por el actor, se encuentran desnaturalizados o no, al haber superado el plazo de máximo de contratación, previsto en el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR.

Quinto: Alcances sobre los contratos sujetos a modalidad.

Los contratos sujetos a modalidad se definen como aquellos contratos atípicos, por la naturaleza determinada (temporales), y que se configuran sobre la base de 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.

Las características más relevantes de los contratos a plazo fijo en la regulación laboral, son las siguientes: a) el contrato a plazo fijo confiere a los trabajadores acceso a todos los derechos y beneficios sociales previstos para los trabajadores contratados a plazo indefinidos (derechos individuales como colectivos, aun cuando, en la práctica, haya políticas y convenios colectivos que no excluyen de la percepción de ciertas compensaciones o beneficios al personal contratado a plazo fijo); b) sobre estos contratos atípicos 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 haberse configurado para que proceda la contratación temporal, o cuando menos, se debe encontrar ante el supuesto legal para la contratación de personal temporal; c) en cuanto al plazo máximo, cada modalidad tiene una duración en función de la existencia de la causa temporal o simplemente el plazo máximo establecido por el legislador, sin que ningún caso se exceda de cinco años. Asimismo, es posible renovar los contratos a plazo fijo respetando el plazo máximo aplicable para cada modalidad de contratación¹.

Sexto: Contratos intermitente

El contrato intermitente se define como aquella negociación jurídica celebrada entre un empleador y un trabajador, con el objeto de cubrir las necesidades de las actividades de la empresa que por su naturaleza son permanentes pero discontinuas, pues la actividad laboral se ve interrumpida por factores propios de su naturaleza.

Estos contratos podrán efectuarse con el mismo trabajador, quien tendrá el derecho preferente en la contratación, pudiendo consignarse en el contrato primigenio tal derecho, el que operará en forma automática, por lo que, no es necesario que se requiera de un nuevo contrato o renovación.

¹ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. *"El derecho individual del trabajo en el Perú"*. 1 ed. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, 2015, pp. 83-85

Para perfeccionar estos contratos sujetos a modalidad, y en aras de no vulnerar el derecho del trabajador sobre el acceso al empleo, es necesario que el contrato sea de manera escrita y no verbal; además, de consignar dentro de sus cláusulas de forma clara y precisa las circunstancias o condiciones que deben observarse para que se reanude en cada oportunidad la labor intermitente del contrato.

De acuerdo a lo detallado, en los párrafos precedentes, las labores prestadas por los trabajadores mediante contratos intermitentes son permanentes pero discontinuas, motivo por el cual, los derechos laborales se computaran en función el tiempo efectivamente laborado.

Séptimo: Es necesario precisar, que esta modalidad no puede ser confundida con la labor intermitente de un trabajador, pues, este último supuesto ocurre cuando la jornada tiene importantes lapsos de inactividad con prestaciones de servicios discontinuas, esto es, no se realiza un trabajo activo en forma permanente. Este tipo de labor se puede observar en contratos de trabajo a plazo indeterminado o contratos sujetos a modalidad. Bajo esa premisa, el contrato intermitente está relacionado directamente al objeto del contrato (ejemplo: los pescadores interrumpen la prestación de sus servicios por los períodos de veda), mientras que la labor intermitente, a la jornada propiamente, a fin de que no proceda el pago de horas extras.

Octavo: Alcances sobre los plazos máximos de los contratos de naturaleza temporal

Estos contratos como su propio nombre lo indican tienen una naturaleza temporal, por consiguiente, a efectos de que el empleador no pueda abusar de este tipo de contratación, y por ende no suscriba un contrato de trabajo a tiempo indeterminado con su trabajador, nuestra legislación ha previsto en el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.°

003-97-TR, que podrá celebrarse en forma sucesiva con el mismo trabajador, diversos contratos bajo distintas modalidades en el centro de trabajo, en función de las necesidades empresariales y siempre que en conjunto no superen la duración máxima de cinco (5) años.

Al respecto, si bien en el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR, se ha establecido el plazo máximo de contratación en las distintas modalidades contractuales, previstas en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR, también es cierto, que este límite que debe ser interpretado de manera sistemática con cada tipo de contrato de naturaleza temporal.

Es así, que los contratos de trabajo intermitentes son celebrados para cubrir actividades permanentes pero discontinuas; en consecuencia, al no realizar el trabajador la prestación efectiva de servicios de manera ininterrumpida y continua, pues, está sujeta a plazos de suspensión perfecta, observando para tal efecto los requisitos específicos previstos en el artículo 64° y siguientes del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR, no se encuentra sujeto a los plazos máximo de contratación (cinco años), previstos en el artículo 74° de la norma en referencia. Este criterio se encuentra concordado con lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N.° 01209-2011-PA/TC.

Noveno: Solución al caso concreto

De la revisión de los medios probatorios actuados en el proceso judicial, se verifica que la demandante ha prestado servicios para la demandada en el cargo de Inspectora, en el marco del “Programa de Vigilancia y Control de las Actividades Pesqueras y Acuícolas en el ámbito nacional”, por el periodo

comprendido entre el quince de noviembre de dos mil ocho hasta el treinta y uno de marzo de dos mil dieciséis, mediante contratos intermitentes, al amparo del artículo 64° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR.

Es necesario precisar, que la liquidación de beneficios sociales de la demandante, se realizó en función a los días efectivamente laborados, pues, ha existido suspensión perfecta de labores, al prestar la demandante servicios permanentes pero discontinuos.

Décimo: Ahora bien, se debe dejar constancia que la causal declarada procedente, solo está referida al plazo máximo de la contratación temporal, como supuesto de desnaturalización, conforme lo previsto en el considerando cuarto; motivo por el cual, esta Sala Suprema, no puede analizar en el caso en concreto, si los contratos intermitentes suscritos por la actora, cumplen con los requisitos de validez previstos en los artículos 64° y 72° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR y si se ha configurado los supuestos de desnaturalización, contemplados en los incisos b), c) y d) del artículo 77° de la norma en mención.

Décimo Primero: Estando a lo expuesto, corresponde señalar que si bien la demandante ha suscrito contratos intermitentes con una duración superior a cinco años, también es cierto, que por la naturaleza de los servicios prestados por la actora, esto es, permanentes pero discontinuos - existiendo suspensión perfecta de labores-, no se encuentra sujeto al límite máximo establecido en el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR, conforme lo descrito en el considerando séptimo; motivo por el cual, no se encuentra desnaturalizado los contratos suscritos por la actora, por la causal tipificada en el inciso a) del artículo 77° del Texto Único Ordenado

del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR, que prevé la desnaturalización de los contratos modales si estas exceden el límite máximo permitido.

Décimo Segundo: Siendo así, se concluye que el Colegiado Superior no ha infraccionado el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; en consecuencia, el presente recurso deviene en **infundado**.

Décimo Tercero: Sin perjuicio de lo expuesto, se debe precisar que si bien es cierto, en anteriores resoluciones el suscrito ha determinado que los contratos intermitentes se encuentran sujetos al plazo máximo, previsto al artículo 74° en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR; conforme a las atribuciones que confiere el artículo 22° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, se varía el criterio en adelante, apartándonos de otros que pudiera diferir de la presente causa.

Por estas consideraciones:

FALLO:

Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por demandante, **Yeimy Yolanda Aranda Benites**, mediante escrito presentado el veinticuatro de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento cuarenta y siete a ciento sesenta y tres; en consecuencia, **NO CASARON** la **Sentencia de Vista** de fecha cinco de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento treinta a ciento treinta y cuatro; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso ordinario laboral

seguido con la parte demandada **Certificaciones del Perú S.A. (Cerper S.A.)**, sobre desnaturalización de contrato y otro; y los devolvieron.

S.S.

UBILLUS FORTINI

YAYA ZUMAETA

MALCA GUAYLUPO

ATO ALVARADO

Jmrp/jvm

EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA DE LA ROSA BEDRIÑANA; ES COMO SIGUE:

LA SUSCRITA DISCREPA MUY RESPETUOSAMENTE DEL VOTO PRESENTADO POR EL MAGISTRADO PONENTE, POR LOS FUNDAMENTOS SIGUIENTES:

CAUSAL DEL RECURSO:

El recurso de casación interpuesto por la demandante, se declaró procedente mediante Resolución de fecha quince de mayo de dos mil diecinueve, que corre en fojas setenta y dos a setenta y seis, del cuaderno de casación, por la siguiente causal: ***infracción normativa del artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR.***

Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo al respecto.

CONSIDERANDO:

Primero: De la pretensión demandada

Conforme se aprecia de la demanda, que corre en fojas treinta y cuatro a cuarenta y dos, la actora solicita la desnaturalización de los contratos de servicio intermitentes suscritos entre las partes; así como, el pago de una indemnización por despido arbitrario; más intereses legales; con costos del proceso.

Segundo: Pronunciamiento de las instancias de mérito

El Juez del Octavo Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia Del Santa, mediante Sentencia de fecha diecinueve de julio de dos mil dieciséis, declaró infundada la demanda, al considerar que el demandante realizó labores como inspector en el marco del “Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el ámbito Marítimo” entre el Ministerio de Producción y la demandada, cuya prestación de servicios se suspendía por épocas de veda, de acuerdo a lo expuesto por las partes en la Audiencia de Juzgamiento; por consiguiente se encuentra acreditado que los contratos suscritos por la actora tienen como objeto una actividad de naturaleza intermitente. Asimismo, señala que los contratos intermitentes no se encuentran sujetos a un plazo máximo; por lo que, no se ha configurado la causal de desnaturalización, prevista en el inciso a) del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR. De otro lado, expresa que no se verifica la existencia de un despido arbitrario, en tanto el cese de la demandante se ha producido por vencimiento de plazo, establecido en los contratos modales que suscribió con la demandada.

El Colegiado de la Sala Laboral Transitoria de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de fecha cinco de mayo de dos mil diecisiete, confirmó la Sentencia emitida en primera instancia, al argumentar que se encuentra acreditado que la demandante fue contratada para prestar servicios dentro de la vigencia del convenio para la ejecución del “Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el ámbito Marítimo”; programa que fue prorrogado y fue objeto de justificación del contrato de la demandante; en consecuencia, dicha parte tenía pleno conocimiento que los contratos suscritos entre las partes, estaban relacionados al Programa, antes señalado; motivo por el cual, no se encuentra acreditado la desnaturalización del contrato de trabajo a plazo fijo; por ende, no procede la aplicación de los artículos 76° y 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR.

Tercero: Infracción normativa

Conforme a la causal de casación declarada procedente en el autocalificadorio del recurso, la misma está referida a la ***infracción normativa del artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR***, norma en mención, que prescribe:

“Artículo 74.- Dentro de los plazos máximos establecidos en las distintas modalidades contractuales señaladas en los artículos precedentes, podrán celebrarse contratos por periodos menores pero que sumados no excedan dichos límites.

En los casos que corresponda, podrá celebrarse en forma sucesiva con el mismo trabajador, diversos contratos bajo distintas modalidades en el centro de trabajo, en función de las necesidades empresariales y siempre que en conjunto no superen la duración máxima de cinco (5) años”.

Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento

Conforme se verifica del recurso de casación y lo actuado por las instancias de mérito, el tema en controversia está relacionado a determinar si los contratos de trabajo intermitentes suscritos por la actor, se encuentran desnaturalizados o no, y si producto de ello corresponde el pago de una indemnización por despido arbitrario.

Quinto: Alcances sobre los contratos sujetos a modalidad.

Los contratos sujetos a modalidad se definen como aquellos contratos atípicos, por la naturaleza determinada (temporales), y que se configuran sobre la base de 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.

Las características más relevantes de los contratos a plazo fijo en la regulación laboral, son las siguientes: a) el contrato a plazo fijo confiere a los trabajadores acceso a todos los derechos y beneficios sociales previstos para los trabajadores contratados a plazo indefinidos (derechos individuales como colectivos, aun cuando, en la práctica, haya políticas y convenios colectivos que no excluyen de la percepción de ciertas compensaciones o beneficios al personal contratado a plazo fijo); b) sobre estos contratos atípicos 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 haberse configurado para que proceda la contratación temporal, o cuando menos, se debe encontrar ante el supuesto legal para la contratación de personal temporal; c) en cuanto al plazo máximo, cada modalidad tiene una duración en función de la existencia de la causa temporal o simplemente el plazo máximo establecido por el legislador, sin que

ningún caso se exceda de cinco años. Asimismo, es posible renovar los contratos a plazo fijo respetando el plazo máximo aplicable para cada modalidad de contratación².

Sexto: Contratos intermitente

El contrato intermitente se define como aquella negociación jurídica celebrada entre un empleador y un trabajador, con el objeto de cubrir las necesidades de las actividades de la empresa que por su naturaleza son permanentes pero discontinuas, pues la actividad laboral se ve interrumpida por factores propios de su naturaleza.

Estos contratos podrán efectuarse con el mismo trabajador, quien tendrá el derecho preferente en la contratación, pudiendo consignarse en el contrato primigenio tal derecho, el que operará en forma automática, por lo que, no es necesario que se requiera de un nuevo contrato o renovación.

Para perfeccionar estos contratos sujetos a modalidad, y en aras de no vulnerar el derecho del trabajador sobre el acceso al empleo, es necesario que el contrato sea de manera escrita y no verbal; además, de consignar dentro de sus cláusulas de forma clara y precisa las circunstancias o condiciones que deben observarse para que se reanude en cada oportunidad la labor intermitente del contrato.

De acuerdo a lo detallado, en los párrafos precedentes, las labores prestadas por los trabajadores mediante contratos intermitentes son permanentes pero discontinuas, motivo por el cual, los derechos laborales se computaran en función el tiempo efectivamente laborado.

Sétimo: Es necesario precisar, que esta modalidad no puede ser confundida con la labor intermitente de un trabajador, pues, este último supuesto ocurre

² TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. *"El derecho individual del trabajo en el Perú"*. 1 ed. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, 2015, pp. 83-85

cuando la jornada tiene importantes lapsos de inactividad con prestaciones de servicios discontinuas, esto es, no se realiza un trabajo activo en forma permanente. Este tipo de labor se puede observar en contratos de trabajo a plazo indeterminado o contratos sujetos a modalidad. Bajo esa premisa, el contrato intermitente está relacionado directamente al objeto del contrato (ejemplo: los pescadores interrumpen la prestación de sus servicios por los períodos de veda), mientras que la labor intermitente, a la jornada propiamente, a fin de que no proceda el pago de horas extras.

Octavo: Asimismo, cabe precisar que de acuerdo a lo establecido en el artículo 65° del citado dispositivo legal, el contrato escrito que se suscriba deberá consignarse con la mayor precisión las circunstancias o condiciones que deben observarse para que se reanude en cada oportunidad la labor intermitente del contrato.

Noveno: Alcances sobre los plazos máximos de los contratos de naturaleza temporal

Estos contratos como su propio nombre lo indican tienen una naturaleza temporal, por consiguiente, a efectos de que el empleador no pueda abusar de este tipo de contratación, y por ende no suscriba un contrato de trabajo a tiempo indeterminado con su trabajador, nuestra legislación ha previsto en el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR, que podrá celebrarse en forma sucesiva con el mismo trabajador, diversos contratos bajo distintas modalidades en el centro de trabajo, en función de las necesidades empresariales y siempre que en conjunto no superen la duración máxima de cinco (5) años.

Al respecto, si bien en el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR, se ha establecido el plazo máximo de

contratación en las distintas modalidades contractuales, previstas en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR, también es cierto, que este límite que debe ser interpretado de manera sistemática con cada tipo de contrato de naturaleza temporal.

Es así, que los contratos de trabajo intermitentes son celebrados para cubrir actividades permanentes pero discontinuas; en consecuencia, al no realizar el trabajador la prestación efectiva de servicios de manera ininterrumpida y continua, pues, está sujeta a plazos de suspensión perfecta, observando para tal efecto los requisitos específicos previstos en el artículo 64° y siguientes del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR, no se encuentra sujeto a los plazos máximo de contratación (cinco años), previstos en el artículo 74° de la norma en referencia. Este criterio se encuentra concordado con lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N.° 01209-2011-PA/TC.

Décimo: Sobre la desnaturalización de los contratos modales

En relación a la desnaturalización de contratos, el inciso a) del artículo 77° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, establece que, una vez vencido el plazo del contrato modal, debe producirse la extinción de la relación laboral, pero si concluye el plazo o la contratación modal (renovaciones) excede el límite máximo permitido y el contrato no es renovado, se produce la desnaturalización de los contratos modales toda vez que no está permitido la renovación tácita de la contratación a plazo fijo.

Del mismo modo, cuando el trabajador demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la presente ley, el contrato modal se

desnaturaliza, de acuerdo al inciso d) del artículo 77° del citado dispositivo legal. Al respecto, el Tribunal Constitucional, ha referido lo siguiente:

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

Décimo Primero: En cuanto al pago de una Indemnización por Despido Arbitrario

Resulta pertinente señalar lo dispuesto en el artículo 22° de la Constitución Política del Perú cuyo contenido esencial implica dos aspectos: el de acceder a un puesto de trabajo y a no ser despedido sino por causa justa, respecto a este último, el artículo 27° de la referida norma constitucional prevé que: *“La ley otorga protección adecuada contra el despido arbitrario”*; es decir, que el trabajador cuando sea objeto de un despido que carece de causa o motivo, la ley le otorgará una “adecuada protección”, debiendo de entenderse que este derecho es de configuración legal, lo que significa que el legislador se encargará de proveer criterios mínimos de proporcionalidad para su aplicación.

Décimo Segundo: Por otro lado, el artículo 22° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, señala que, para el despido de un trabajador sujeto al régimen de la actividad privada, es indispensable la causa justa para el despido, relacionada con la conducta o capacidad del trabajador.

Décimo Tercero: Solución al caso concreto

De la revisión de los medios probatorios actuados en el proceso judicial, se verifica que la demandante ha prestado servicios para la demandada en el cargo de Inspectora, en el marco del “Programa de Vigilancia y Control de las Actividades Pesqueras y Acuícolas en el ámbito nacional”, por el periodo comprendido entre el quince de noviembre de dos mil ocho hasta el treinta y uno de marzo de dos mil dieciséis, mediante contratos intermitentes, al amparo del artículo 64° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR.

Décimo Cuarto: En ese contexto, si bien la causal declarada procedente, está referida al plazo máximo de la contratación temporal, como supuesto de desnaturalización, la mismas no resulta aplicable al caso concreto, toda vez que por la naturaleza de los servicios prestados por la actora, no se encuentra sujeto al límite máximo establecido en el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, no obstante, teniendo en cuenta el Principio de Primacía de la Realidad³, el mismo que debe ser **concordado** con el artículo 65° del citado cuerpo legal⁴, no se puede soslayar el hecho de que la demandante ha laborado en tiempo de veda, tal y como lo afirma en acto de audiencia de juzgamiento, aspecto que no ha sido negado por la parte demandada (**minuto 11:49 a 12:10 de audio y video**). De lo que se colige, que la demandada no cortó vínculo laboral con la actora, a pesar de que en la cláusula segunda de los contratos suscritos⁵

³ “significa que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, contratos o acuerdos en general, debe preferirse lo primero, es decir, aquello que realmente ocurre” – PLÁ RODRIGUEZ, Américo. Los Principios del Derecho del Trabajo. 2ª edición actualizada, Depalma, Buenos Aires, 1990, p.243.

⁴ **Artículo 65°:** “en el contrato escrito que se suscriba deberá consignarse con la mayor precisión las circunstancias o condiciones que deben observarse para que se reanude en la cada oportunidad la labor intermitente”

⁵ Obrantes en fojas 15 a 28 y en CD de fojas 52.

y en los cuales basa su defensa técnica (invocando su validez) se establece que en tiempo de veda se suspende de manera perfecta el vínculo laboral; por lo que, la demandada no ha cumplido con consignar con mayor precisión las condiciones o circunstancias para que se reanude en cada oportunidad la labor intermitente del contrato, haciendo alusión únicamente a determinadas adendas firmadas con el Gobierno, sin demostrar cómo dichas adendas justificarían la labor efectuada de la demandante en tiempo de veda. En consecuencia, los contratos intermitentes se han desnaturalizado, por tanto corresponde el reconocimiento del vínculo laboral del demandante a plazo indeterminado.

Décimo Quinto: En ese escenario, es necesario precisar que la liquidación de beneficios sociales de la demandante, se realizó en función a los días efectivamente laborados (1289 días), documental que no ha sido materia de cuestionamiento alguno por las partes involucradas; por lo que, de corresponderle el pago de una indemnización por despido arbitrario será en función al reconocimiento de dichos estadios.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN:

MI VOTO es porque se declare **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante, **Yeimy Yolanda Aranda Benites**, mediante escrito presentado el veinticuatro de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento cuarentay siete a ciento sesenta y tres; en consecuencia, **SE CASE** la **Sentencia de Vista** de fecha cinco de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento treinta a ciento treinta y cuatro, **y actuando en sede de instancia** se **REVOQUE** la **sentencia apelada** de fecha diecinueve de julio de dos mil dieciséis, que corre en fojas ochenta y tres a noventa y ocho, que declara infundada la demanda y **reformándola** se declare **FUNDADA**; y **SE ORDENE** ala demandada cumpla con el pago de la indemnización por despido arbitrario

favor de la demandante, cuyo monto se liquidará en ejecución de sentencia; y **SE DISPONGA** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido con la parte demandada **Certificaciones del Perú Sociedad Anónima (Cerper S.A.)**, sobre desnaturalización de contrato y otro; y se devuelva.

S.S.

DE LA ROSA BEDRIÑANA

Jchz