

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE DERECHO



ANÁLISIS DE SENTENCIA N° 01420-2015-PA/TC

**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE
BACHILLER EN DERECHO**

AUTOR

Edy Kinberly Palacios Perez

ASESOR

Dora Maria Ojeda Arriaran

<https://orcid.org/0000-0002-7938-0776>

Chiclayo, 2020

ÍNDICE

| | |
|----------------------------------|----|
| RESUMEN..... | 3 |
| ABSTRACT..... | 4 |
| INTRODUCCIÓN | 5 |
| REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 25 |

RESUMEN

El presente análisis desarrolla y adopta los preceptos del derecho laboral, teniendo como punto de partida la problemática referida a si la extinción del vínculo laboral basada en el vencimiento del plazo de un contrato sujeto a modalidad, aun cuando la propia empleadora permite que el trabajador continúe laborando, configuraría una afectación al derecho al trabajo del actor. Para tal situación, se ha tenido por conveniente desarrollar instituciones jurídicas referidas a la contratación temporal, la desnaturalización de los contratos modales, la extinción del vínculo laboral, el despido y la protección frente al despido, asimismo, se ha recurrido a los principios del derecho laboral, la normativa y jurisprudencia nacional a fin de darle sustento a la postura adoptada frente al fallo emitido por el Tribunal Constitucional. Posteriormente, se efectuará una crítica a los argumentos analizados, principalmente en lo que refiere a la modalidad bajo la cual estaba laborando el trabajador, sobre el despido incausado del que fue objeto y sobre la consecuente vulneración a su derecho al trabajo, para de esta manera arribar a una argumentación que sustente categóricamente la postura adoptada. Finalmente, para afianzar la postura adoptada se ha creído conveniente realizar una comparación sobre la resuelta por el Tribunal Constitucional en otra jurisprudencia, en la cual de igual manera analizó la afectación al derecho al trabajo, por lo tanto, se puede establecer que la afectación al derecho al trabajo debe estar proscrito en el ordenamiento jurídico, pues debe prevalecer la estabilidad laboral.

Palabras Claves: Contratación temporal, desnaturalización de los contratos, el despido, protección frente al despido.

ABSTRACT

This analysis develops and adopts the precepts of labor law, taking as a starting point the problem of whether the termination of the labor relationship based on the expiration of the term of a contract subject to a modality, even when the employer itself allows the employee to continue working, would constitute a violation of the plaintiff's right to work. For such situation, it has been convenient to develop legal institutions referred to the temporary hiring, the denaturalization of the modal contracts, the termination of the labor relationship, the dismissal and the protection against dismissal, also, the principles of labor law, the regulations and national jurisprudence have been used to support the position adopted against the decision issued by the Constitutional Court. Subsequently, a critique will be made of the arguments analyzed, mainly regarding the modality under which the worker was working, the unfair dismissal to which he was subjected and the consequent violation of his right to work, to arrive at an argument that categorically supports the position adopted. Finally, to strengthen the position adopted, it has been considered convenient to make a comparison with the result of the Constitutional Court in another jurisprudence, in which in the same way it analyzed the affectation of the right to work, therefore, it can be established that the affectation of the right to work should be proscribed in the legal system, since labor stability should prevail.

Keywords: Temporary hiring, denaturalization of contracts, dismissal, protection against dismissal.

INTRODUCCIÓN

El trabajador cuenta con una protección a nivel constitucional que le brinda una garantía contra el despido arbitrario, por ende, ante cualquier vulneración a sus derechos este podrá accionar ante las instancias jurisdiccionales contra su empleador para resarcir la afectación a la estabilidad laboral a la que estuvo sujeto. La presente investigación busca otorgarle una respuesta al siguiente problema: ¿La extinción del vínculo laboral efectuado por una Empresa basada en el vencimiento del plazo del contrato sujeto a modalidad suscrito con el trabajador vulnera su derecho al trabajo?; tomando como base el análisis de la Sentencia N°01420-2015-PA/TC.

La extinción del vínculo laboral coloca en una situación de inestabilidad al trabajador, por tanto, las causas bajo las cuales se pone fin al contrato de trabajo deben estar basadas en razones objetivas que puedan ser comprobadas, debido que, de lo contrario se configuraría un despido arbitrario, afectando de esta manera los derechos del trabajo. Para tal efecto, se han abordado y desarrollado las instituciones jurídicas ligadas al derecho laboral, tales como: la contratación temporal, la desnaturalización de los contratos modales, la extinción del vínculo laboral, el despido y la protección frente al despido. De igual manera, asimismo, se ha recurrido a los principios del derecho laboral, la normativa y jurisprudencia nacional buscando con ello, sustentar y adoptar una postura frente a la decisión tomada por el Tribunal Constitucional en la sentencia objetivo análisis.

En definitiva, para crear argumentos sólidos en defensa del trabajador, resulta necesario revisar la jurisprudencia constitucional nacional para llegar a un consenso de acuerdo a los fallos emitidos por el propio Tribunal Constitucional, llegando a un punto medio al tener en claro que el trabajador es la parte débil de la relación laboral, en tanto, se necesita una protección especial ante la vulneración de sus derechos laborales, los mismos que están reconocidos en instrumentos jurídicos tanto internacional como nacional, sin embargo, aún hay espacios o zonas grises de las cuales se aprovechan los empleadores para pasar por alto las normas laborales que lo obligan a reconocerle al trabajador al momento de su contratación, sus derechos y beneficios laboral, siendo la salida más recurrente por parte de los empleadores para tal evasión la contratación temporal.

ANÁLISIS DE SENTENCIA

I. CUESTIONES FÁCTICAS

1.1 DATOS DE LA SENTENCIA

1.1.1 DESCRIPCIÓN DE LA SENTENCIA

 Poder Judicial

1ra Instancia: El Décimo Juzgado Constitucional de Lima.

2ra Instancia: Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima.

 Tribunal Constitucional

Nº. de la Sentencia: N ° 01420-2015-PA/TC

Fecha: 15 de noviembre de 2017

Nombre de los Magistrados participantes: Miranda Canales, Ledesma Narváez, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Espinosa-Saldaña Barrera, y Ferrero Costa.

1.1.2 PARTES

Demandante: Hildebrando Seminario Moscol

Demandado: Corporación Lindley SA

1.1.3 RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En primera instancia, el Décimo Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 26 de julio de 2013, declaró fundada la demanda de amparo, tras considerar que, si bien la relación laboral se habría entablado mediante contratos a plazo determinado, concluye que las causas objetivas de contratación bajo tal modalidad no han sido probadas por la parte demandada, además se debe tener en cuenta que las actividades realizadas por el demandante eran propias de la actividad principal de la empresa.

1.1.4 RESOLUCIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

En segunda instancia, la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, el 21 de octubre del 2014, revocó la sentencia apelada, declarándola infundada la demanda, por estimar que la emplazada cumplió con justificar el uso de la modalidad contractual de incremento por actividad pactada por el actor y la emplazada, lo cual se encuentra acreditado con el informe de actuaciones inspectivas y con las memorias anuales correspondientes a los años 2007, 2008 y 2009 (documentos con los cuales acredita que ha venido incrementando su producción).

1.2 HECHOS RELEVANTES

Hecho 1: Con fecha 4 de diciembre del 2008, el Sr. Hildebrando Seminario Moscol, fue contratado por la Corporación Lindley, en el cargo de maquinista de producción, bajo un contrato de trabajo por inicio o incremento de actividad, siendo su periodo laboral desde el 4 de diciembre hasta el 3 de mayo de 2011.

Hecho 2: Con fecha 20 de abril de 2011, la Corporación Lindley S.A le remite una carta, diligenciada notarialmente, al Sr. Hildebrando Seminario Moscol, comunicándole que su contrato de trabajo sujeto a modalidad concluye el 1 de mayo de 2011.

Hecho 3: El Sr. Hildebrando Seminario Moscol, laboró los días 2 y 3 de mayo del 2011 en su centro de trabajo (Corporación Lindley S.A.), con total normalidad, en su puesto de maquinista de producción.

Hecho 4: Con fecha 2 de mayo del 2011, el Sr. Hildebrando Seminario Moscol, en el desarrollo de sus labores como maquinista de producción, en su centro de trabajo (Corporación Lindley), sufrió un accidente en la mano izquierda. Ese mismo día se dirigió al Tópico de Primeros auxilios para ser atendido.

Hecho 5: Con fecha 3 de mayo del 2011, el Sr. Hildebrando Seminario Moscol, sufrió un despido arbitrario por parte de la Corporación Lindley S.A.

Hecho 6: Con fecha 9 de mayo de 2011, se llevó a cabo una inspección de trabajo en las Instalaciones de la planta de la Corporación Lindley, para la verificación y constatación del despido arbitrario del que había sido objeto el Sr. Hildebrando Seminario Moscol.

II. CUESTIONES JURÍDICAS

2.1 PROBLEMAS JURÍDICO

¿La extinción del vínculo laboral efectuado por una Empresa basada en el vencimiento del plazo del contrato sujeto a modalidad suscrito con el trabajador vulnera su derecho al trabajo?

2.2 IDENTIFICACIÓN DE INSTITUCIONES RELACIONADAS CON EL PROBLEMA

Las instituciones jurídicas del derecho desarrolladas en la presente sentencia son las siguiente: los contratos de sujetos a modalidad, la desnaturalización de los contratos de trabajos, la extinción de la relación laboral, el despido y la protección frente al despido.

1. LOS CONTRATOS DE TRABAJO SUJETOS A MODALIDAD

Espinoza (2017), menciona: “Los contratos de trabajo sujetos a modalidad, tiempo determinado o plazo fijo son aquellos que se celebran por un plazo determinado, de acuerdo con las causas contempladas en la ley y con los requisitos y formalidades que aquella establece” (p.151).

Los contratos sujetos a modalidad tienen la consigna de tener una naturaleza excepcional, es por ello que deben cumplirse los requisitos de forma y fondo, debido que a la inobservancia de estos traería consigo su invalidez, o mejor dicho su desnaturalización. (Espinoza, 2017)

Modalidades de contratación temporal en el Perú

El artículo 53 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (en adelante, LPCL), determina que “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 intermitentes o de temporada que por su naturaleza pueden ser permanentes”.

❖ **Contratos de naturaleza temporal**

Contrato temporal por inicio de una nueva actividad

Según lo establecido en el artículo 57 de la LPCL, 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, se entiende como una actividad tanto que da el inicio de la actividad productiva como la posterior instalación o apertura de nuevos establecimientos o mercados, así como al inicio de nuevas actividades o al incremento de las ya existentes dentro de la misma empresa. (Espinoza, 2017, p.156)

Contrato temporal por necesidad del mercado

Es aquel que se celebra entre un empleador y un trabajador con el objeto de atender incrementos coyunturales de la producción originados por variaciones sustanciales de la demanda en el mercado. Este contrato puede ser renovado sucesivamente hasta el término máximo establecido en el artículo 74 de la LPCL, esto es cinco años. (Espinoza, 2017, p.156)

Contrato por Reconvención Empresarial

El artículo 59 de la LPCL regula este contrato, en el cual se establece: “cuya causa de contratación es la sustitución, ampliación o modificación de las actividades desarrolladas de empresa. Éste contrato tiene una duración máxima de dos años”.

❖ **Contratos de naturaleza accidental**

Contrato ocasional

Según el art. 60 de la LPCL, se trata de un contrato celebrado entre un empleador y trabajador para atender necesidades transitorias distintas a la actividad habitual del centro de trabajo. Su duración máxima entre seis meses al año.

Contrato de Suplencia

El objeto de este contrato es que el trabajador temporal contratado sustituya a un trabajador estable de la empresa, es decir, a un trabajador con vínculo laboral indefinido que se encuentra suspendido por alguna causa justificada. Su duración será la que resulten necesarias, siendo necesario, que se establezca la fecha de su extinción. (Espinoza, 2017)

Contrato de Emergencia

Es aquel que se celebra para cubrir las necesidades promovidas por un caso fortuito o fuerza mayor que afecten empresa desde afuera. La duración de este contrato coincide con la duración de la emergencia. (Espinoza, 2017, p.158)

❖ **Contratos para obra o servicio**

Contrato para Obra Determinada o Servicio Específico

De acuerdo con lo establecido en el artículo el 63 de la LPCL, “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”.

Contrato intermitente

Conforme a la regulación del artículo 64 de la LPCL, 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.

Contrato de Temporada

Se encuentra regulado en el artículo 67 de la LPCL. Es aquel celebrado entre un empresario y un trabajador con el objeto de atender necesidades propias del giro de la empresa o establecimiento, en determinadas épocas del año y que están sujetas a períodos equivalentes en cada ciclo en función a la naturaleza de la actividad productiva.

2. DESNATURALIZACIÓN DE LOS CONTRATOS SUJETOS A MODALIDAD

Espinoza (2017) refiere:

La exigencia del plazo y la causalidad han llevado a que el legislador peruano establezca un mecanismo dirigido a proteger al trabajador del uso abusivo de la contratación temporal por parte del empleador. Este mecanismo, llamado “desnaturalización de los contratos bajo modalidad “se encuentra recogido en el artículo 77° de la LPCL. (p.161)

El artículo 77° de la LPCL establece lo siguiente:

“Los contratos de trabajo sujetos a modalidad se consideran como de duración indeterminada:

- a) Si es trabajador continúa laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado, o después de las prórrogas pactadas, si estas exceden del límite máximo permitido;
- b) Cuando se trata de un contrato para obra determinada o de servicio específico, si el trabajador continúa prestando servicios efectivos, luego de concluida la obra materia de contrato, sin haberse operado renovación;
- c) Si el titular del puesto sustituido, no se reincorpora vencido el término legal convencional y el trabajador contratado continuare laborando;
- d) Cuando el trabajador demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la presente ley”.

La desnaturalización se convierte en la herramienta legal dirigida a proteger a los trabajadores frente al uso abusivo de la contratación temporal, sea que (i) el trabajador continúe laborando más allá del vencimiento del plazo establecido, las prórrogas pactadas, la conclusión de la obra o servicio o la reincorporación del titular del puesto suplido; o sea que (ii) en la celebración del contrato, el empleador haya incurrido en simulación o fraude a las normas que regulan la contratación temporal.(Espinoza, 2017, p.162)

3. LA EXTINCIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

En primer lugar, debemos indicar que la extinción del contrato de trabajo se entiende como el quiebre definitivo de la relación laboral que vincula al trabajador con su empleador, que finaliza el deber del empresario de pagar el salario y del empleado de seguir brindando su trabajo en beneficio de la empresa. (Moschella y Cubas ,2019, p.14)

El artículo 16 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral establece las causales para la conclusión del contrato de trabajo, las mismas que mencionaremos a continuación:

- a. El fallecimiento del trabajador o del empleador si es persona natural;
- b. La renuncia o retiro voluntario del trabajador;
- c. La terminación de la obra o servicio, el cumplimiento de la condición resolutoria y el vencimiento del plazo en los contratos legalmente celebrados bajo modalidad;
- d. El mutuo disenso entre trabajador y empleador;
- e. invalidez absoluta permanente;
- f. La jubilación;
- g. El despido, en los casos y forma permitidos por la Ley;
- h. La terminación de la relación laboral por causa objetiva, en los casos y forma permitidos por la presente Ley.

4. EL DESPIDO

Egúsquiza (2011) señala: “En el despido de un trabajador sujeto a régimen de la actividad privada, que labore cuatro o más horas diarias para un mismo empleador, es indispensable la existencia de causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada” (p.4). Todo ello, en relación con lo que prescribe el artículo 22 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

Ahora bien, el precitado artículo establece que todo trabajador despedido arbitrariamente tiene el derecho a impugnar su despido judicialmente, y en vista de ello le corresponde al empleador demostrar en sede judicial la causa invocada para dar por terminada la relación laboral (Moschella y Cubas, 2019).

La causa justa puede estar relacionada con la capacidad o con la conducta del trabajador, según refieren los artículos 23 y 24 de la LPCL.

A. Causas justas de despido relacionadas con la capacidad del trabajador:

- El detrimento de la facultad física o mental o la ineptitud sobrevenida, determinante para el desempeño de sus tareas;
- El rendimiento deficiente en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores y bajo condiciones similares;
- La negativa injustificada del trabajador a someterse a examen médico previamente convenido establecido por Ley, determinantes de la relación laboral, o a cumplir las medidas profilácticas curativas prescritas por el médico para evitar enfermedades o accidentes.

B. Causas justas de despido relacionadas con la conducta del trabajador:

- La comisión de falta grave
- La condena penal por delito doloso
- La inhabilitación del trabajador

Clases de Despido laboral

a) Despido justificado o despido legal

En relación con el despido justificado el autor Diaz (2018) menciona:

Si bien este tipo de despido se encuentra permitido y regulado legalmente, debe señalarse, que en esencia también es una decisión unilateral del empleador, sin embargo, la diferencia radica en que dicha decisión es tomada a raíz de un motivo justificante. (p.15)

Este tipo de despido se encuentra regulado en la LPCL, en el Artículo 16 literal g), Artículo 22, Artículo 23 y Artículo 24.

b) Despido Nulo

Moschella y Cubas (2019) refieren:

Sobre el particular, el artículo 29 de la LPCL enumera los supuestos de despido nulo, los mismos que están referidos a actividades sindicales; representación de

los trabajadores; presentación de quejas contra el patrón; acciones discriminatorias por religión, sexo, opinión, idioma, raza, discapacidad; embarazo; nacimiento o la lactancia. (p.21)

c) Despido Indirecto o acto de hostilidad

Tarazona (citado en Moschella y Cubas, 2019) menciona: “Se presenta cuando el patrón ejerce contra del trabajador actos hostiles con el fin de incentivar su renuncia” (p.22). El despido indirecto está normado en el artículo 30 de la LPCL bajo la denominación de actos de hostilidad que se equiparan con el despido.

d) Despido Arbitrario

De lo contemplado en el artículo 34 de la LPCL, se desprende que el despido arbitrario es aquel que se genera por no haberse expresado o manifestado causa o no haberse podido demostrar ésta en juicio.

- **Despido incausado**

Blancas (citado en Moschella y Cubas, 2019)

El despido incausado se genera cuando en la notificación efectuada por escrito se omite indicar la motivación del despido o si el despido es efectuado de manera oral, y en este caso, a decir del mismo Tribunal Constitucional procede la acción restitutoria, es decir, la reposición del empleado. (p.24)

- **Despido injustificado**

Moschella y Cubas (2019) : “El despido injustificado, es aquel en el que para el despido se invoca una causal legalmente establecida, pero la misma no llega a ser acreditada en el proceso judicial”(p. 24).

e) Despido Fraudulento

Definido por el Tribunal Constitucional en el pronunciamiento final del Expediente N° 976-2001- AA/TC, como aquel en el que se cesa al empleado con un ánimo perverso, utilizando el engaño con el fin de atribuirle una falta no prevista

legalmente o fabricando pruebas. Por lo que en la realidad no existe un supuesto que motive el despido. (Moschella y Cubas, 2019, p.25)

5. PROTECCIÓN FRENTE AL DESPIDO

La Constitución Política del Perú de 1993 en su artículo 27 prescribe lo siguiente: *“La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”*.

Por otro lado, Tarazona (citado en Moschella y Cubas, 2019) menciona: “El Tribunal Constitucional ha reconocido jurisprudencialmente dos formas de protección contra el despido arbitrario, las cuales se aplican de manera excluyente y según sea solicitado por el trabajador. Estos tipos de protección son la indemnización y la reposición” (p.25). El Perú ha optado por tener un régimen mixto de estabilidad laboral (se prevé tanto la indemnización como la reposición), siendo acorde a la normativa internacional.

Ahora bien, para acceder a la protección frente al despido es necesario que el trabajador labore un mínimo de cuatro horas diarias. Si tiene una jornada de seis o cinco días a la semana y las horas diarias de labor son desiguales, basta que el promedio de las trabajadas supere las cuatro horas. Asimismo, hay un condicionamiento adicional, consiste en la exigencia de superar el periodo de prueba (Serkovic, 2018).

Guevara (2018) refiere:

Hablar de debida protección frente al despido arbitrario, es también hablar de estabilidad laboral, pero téngase en cuenta que la Constitución Vigente, no hace mención expresa del derecho a la estabilidad laboral, ya que delega tal función a la Ley; así, el Decreto Supremo 003-97-TR, tras considerar a la indemnización contenida en su Artículo 38, inciso 1 como la adecuada protección frente al despido arbitrario, ampara un modelo de estabilidad laboral relativa; ello con excepción de lo regulado en el Artículo 29 de la misma norma legal, que regula el despido nulo, y que según lo establecido en

el último párrafo del Artículo 34, en caso de despido nulo, si se declara fundada la demanda el trabajador será repuesto en su empleo. (p.11-12)

Indemnización

Paredes (citado en Moschella y Cubas, 2019) manifiesta: “La normatividad laboral peruana adopta una forma económica de controlar el empleo indiscriminado del despido sin causa, generando de esta manera un tipo de resistencia a la terminación de la relación laboral” (p.26). Todo ello en relación con lo descrito en el artículo 34 de la LPCL, el cual menciona que ante un despido arbitrario se genera en beneficio del trabajador al abono de una suma indemnizatoria, reparación resarcitoria, como único desagravio por el daño cometido.

Esta indemnización, según refiere el artículo 38 de la LPCL, en el supuesto de trabajadores con vínculo laboral de duración indeterminada, es equivalente una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios con un máximo de doce (12) remuneraciones.

De otro lado, para el caso de los trabajadores con contrato a plazo determinado, según señala el artículo 76 de la LPCL, ante un despido arbitrario corresponde una indemnización ascendente a una remuneración y media mensual por cada mes dejado de laborar hasta el vencimiento del contrato, con el tope de doce (12) remuneraciones.

Reposición

Moschella y Cubas (2019) mencionan:

El Tribunal Constitucional en el pronunciamiento del Expediente N° 1124-2001-AA/TC, establece que el Derecho al Trabajo, recogido en el artículo 22 de la CPP implica por un lado el derecho a obtener una posición laboral y por el otro, el derecho a no ser cesado sin motivo que lo justifique. (p. 30)

Siguiendo con esta línea de argumentación, para el Tribunal Constitucional, la adecuada protección frente al despido arbitrario la constituye restablecer las cosas al momento anterior de la comisión del acto inconstitucional; lo que en el caso de un

DARB será reponer al empleado despedido en su centro de labores. (Moschella y Cubas, 2019, p.31)

Dicha situación ha variado con lo resuelto en el Exp. N°: 1124-2001-AA/TC, que en aplicación del control Difuso, dispone que frente al despido arbitrario, opera también la reposición; esto es, cuando un trabajador sujeto al régimen laboral de la actividad privada, sea despedido arbitrariamente, este puede elegir excluyentemente entre ser indemnizado según lo dispuesto en el Artículo 38° del Decreto Supremo 003-97-TR, o ser repuesto en su puesto de trabajo. (Guevara, 2018, p.13)

Por último, Moschella y Cubas (2019) refieren: “Con la Nueva Ley Procesal del Trabajo en la vía judicial ordinaria es posible que el trabajador decida si desea la reparación resarcitoria, al tener una pretensión indemnizatoria; u optar por la reparación restitutoria, con la reposición” (p.31).

III. ANÁLISIS CRÍTICO

3.1 Contexto jurídico del caso

El problema jurídico recaído en el EXP N ° 01420-2015-PA/TC, versa sobre el despido incausado del que fue objeto un trabajador por parte de su Empleadora, la cual dio por terminado el vínculo laboral con este, basándose en el vencimiento del plazo fijado en su último contrato por incremento de actividad, sin embargo, lo cuestionable es que sin la existencia de una renovación del contrato, la empleadora permitió que el trabajador continúe laborando más allá del plazo indicado en su último contrato sujeto a modalidad. Por lo tanto, tal situación generaría evaluar si la causa en la que se fundó la empleadora para extinguir el vínculo laboral con el trabajador constituiría una afectación de su derecho al trabajo

En vista de la problemática señala, resulta oportuno el desarrollo de las instituciones jurídicas involucradas en el presente caso, tales como: los contratos de trabajo sujetos a modalidad, la desnaturalización de los contratos, la extinción del vínculo laboral, el despido y la protección frente al despido.

3.1.1 Los contratos de trabajo sujetos a modalidad

En el Perú, se promueve la contratación laboral a plazo indefinido o indeterminado, y ello se condice con lo señalado por la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (En

adelante, LPCL) en su art. 4, al referir lo siguiente: “*En toda prestación de servicios remunerados y subordinados se presume la existencia de un contrato a plazo indeterminado*”. Sin embargo, en el mismo dispositivo normativo antes referido, ha contemplado la posibilidad de celebrar contratos a plazo fijo, sujetos a modalidad o a plazo determinado, siempre y cuando exista un respeto a las formalidades descritas por la ley para suscribir contratos de dicha naturaleza. Arce (Citado en Espinoza, 2017) manifiesta que: “Las causales de excepción a la contratación por tiempo indeterminado deben adecuarse a las necesidades empresariales de tipo temporal y transitorio” (p.146). Por ende, cuando se habilita la posibilidad al empleador de optar por la contratación temporal, este debe respetar las exigencias que establece la ley, por ejemplo, que se realice por escrito, y que exista una causa objetiva de contratación, la misma que no puede ser genérica, sino que debe establecerse de la manera más precisa posible, puesto que de lo contrario traería consigo la desnaturalización de la contratación temporal.

Las modalidades de contratación temporal en el Perú son de diversa naturaleza, pues según refiere la LPCL en su art. 53, los contratos sujetos a modalidad pueden celebrarse cuando así lo requieran las necesidades del mercado o exista una mayor producción al interior de una empresa, asimismo cuando por razones de naturaleza temporal o accidental se requieran prestar ciertos servicios o cuando se pretenda la ejecución de una obra en específico. Sin embargo, debe precisarse que las causas que originan el inicio de un contrato sujeto a modalidad pueden responder a razones propias del giro de la empresa, pero con el matiz que deben ser transitorias y temporales. Pues bien, resultaría difícil diferenciar cuando la causa responde realmente a una necesidad propia del mercado de la empresa o muy por el contrario a través de ella, el empresario busca eludir las normas que lo obligarían a contratar a plazo indeterminado.

Por lo tanto, los contratos temporales deben respetar la exigencia del plazo y la causalidad objetiva, pues estos son determinantes para llevar a cabo la contratación a plazo fijo, asimismo en consonancia con ello debe observarse el irrestricto respeto al principio de primacía de la realidad y el de continuidad, pues juegan un papel importante en la normativa sobre contratación laboral (Espinoza, 2017).

3.1.2 La desnaturalización de los contratos

Sanguinetti (Citado en Espinoza, 2017) refiere: “La regulación de la desnaturalización constituye un sistema de garantías dirigido a evitar que las figuras por ella previstas puedan ser utilizadas de forma abusiva con el fin de tomar transitorias relaciones jurídicas correspondientes a prestaciones de naturaleza permanente” (p.162).

En relación con lo antes descrito, los requisitos del plazo y la causa objetiva en los contratos temporales son exigencias que se condicen con el mecanismo desarrollado por el legislador, referido a la desnaturalización de los contratos bajo modalidad, pues según el desarrollo de esta institución del Derecho Laboral, la eminente consecuencia de desnaturalizar los contratos temporales consistiría en su conversión de estos a contratos a plazo indeterminado.

No es un secreto que la mayoría de los contratos sujetos a modalidad tienen detrás un trasfondo que no se condice con la realidad, es decir hay una contradicción entre lo que se muestra en el papel y lo que realmente se evidencia en los hechos. Es por ello, que el principio de primacía de la realidad juega un papel fundamental para descubrir la verdadera modalidad bajo la cual está ejerciendo su labor un trabajador. Arbulú (2005) menciona: “El principio de primacía de la realidad tiene como finalidad evitar situaciones de fraude y simulación para evadir la aplicación y garantías de las normas del derecho del trabajo” (p.232).

La LPCL, en su art. 77 describe las causales bajo las cuales un contrato modal termina desnaturalizándose, este puede ser cuando un trabajador continúe laborando más allá del vencimiento del plazo establecido, las prórrogas pactadas o cuando el empleador haya recurrido a celebrar el contrato mediante la simulación o fraude a las normas que regulan la contratación temporal. Sin embargo, mientras no exista una correcta fiscalización a este tipo de contratación, este problema persistirá y los empresarios seguirán utilizando esta figura para evitar a toda costa la contratación a plazo indeterminado.

3.1.3 La Extinción del vínculo laboral

Castillo (2013) refiere: “La extinción de la relación jurídica laboral supone el término definitivo que ligaba jurídicamente a las partes, en un vínculo obligacional entre empleador y trabajador. Teniendo como efecto jurídico inmediato la cesación efectiva de prestaciones

laborales” (p.4). En relación con ello, cuando se le otorga la facultad de sancionar al empleador, se funda en la posibilidad de imponer medidas disciplinarias a los trabajadores bajo su mando, es decir se le otorga incluso la facultad que, por una falta laboral cometida por el trabajador, pueda dar por extinguido el vínculo laboral, sin embargo, este supuesto unilateral del empleador no debe resultar arbitrario y debe fundarse en una causa expresamente descrita en la norma.

La LPCL, en su art. 16 señala expresamente las causales que pueden dar por terminado el vínculo laboral, sin embargo, interesa abordar la referida al despido, pues esta es expresión de la facultad sancionadora con la que cuenta el empleador.

3.1.5 El despido

De Buen (Citado en Roeder, 2019) refiere: “El despido es el acto unilateral por el cual el empleador pone término al vínculo laboral frente al incumplimiento grave y culpable del trabajador, distinguiéndose el despido como una institución netamente disciplinaria” (p.16). Esta forma de extinguir el vínculo laboral debe atender a causas referidas con la conducta o capacidad del trabajador, es decir, se encuentra proscrita toda situación sobre la cual se ponga fin al vínculo laboral sin expresar causa alguna.

Otra situación importante a tener en cuenta es el procedimiento a seguir por el empleador durante el despido, pues según refiere la LPCL en su art. 31, para despedir por causa relacionada con la conducta o capacidad del trabajador, debe otorgarle por un escrito un plazo razonable no menor de seis días naturales para que pueda realizar sus descargos sobre las faltas que se le imputan, pues de no otorgarle dicho plazo, resultaría viciado el procedimiento y como tal traería consigo una vulneración al debido proceso, el mismo que según reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, resulta plenamente aplicable incluso entre particulares y no necesariamente sea de exclusiva aplicación en sede judicial.

Al respecto, el Tribunal Constitucional refiere lo siguiente: “(...) el derecho al debido proceso es aplicable **no solo a nivel judicial, sino también en sede administrativa e incluso entre particulares.** Es un derecho que supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y en conflictos entre privados” *Stc. N ° 03074-2016-PA/TC (F.J 17) [Énfasis agregado]*

En el Perú, se han regulado diversos tipos de despidos, tales como: el despido nulo, el despido indirecto (actos hostiles), despido justificado, el despido arbitrario, el cual engloba al despido incausado y al despido injustificado; y por último el despido fraudulento, regulado por la jurisprudencia nacional.

En consecuencia, el despido, se condice como una institución jurídica del Derecho Laboral, la cual quebranta la estabilidad laboral con la que cuenta el trabajador. Por lo tanto, la LPCL en su art. 22 establece lo siguiente: *“Para el despido de un trabajador sujeto al régimen de la actividad privada, que labore cuatro o más horas diarias para un mismo empleador, es indispensable la existencia de una causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada”*. Agregado a ello, se busca prevalecer el principio de continuidad en el trabajo, pues esto crea estabilidad y permanencia al trabajador, en consecuencia, solamente cuando exista causa justa descrita en la norma más un debido procedimiento, podrá configurarse un despido plenamente justificado.

3.1.6 Protección frente al despido

En el Perú, un trabajador que labore cuatro o más horas diarias y haya superado el periodo de prueba, tiene protección frente al despido. Es decir, para que el empleador ponga fin al vínculo laboral de manera unilateral mediante el despido, debe basarse en una causa referida a la conducta o capacidad del trabajador, las mismas que están descritas en los arts. 23 y 24 de la LPCL. La causa alegada por el empleador para despedir a un trabajador debe ser plenamente probada por este, si es que el trabajador en sede judicial decide impugnar el despido.

En el Perú, debido al principio protector o tuitivo del derecho laboral, consagrado en el art. 26 de la Constitución Política, busca dotar de las garantías al trabajador que vea mermado su derecho y decida impugnar un despido que le resulta arbitrario. La Constitución política del Perú, en su art. 27 refiere lo siguiente: *“La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”*. En relación con ello, el Convenio 158 de Organización Internacional del Trabajo (OIT), establece claros lineamientos para la protección contra el despido estableciendo la tutela restitutoria (reposición) como la opción preferente destinada a la cautela del derecho al trabajo, mientras que, la tutela resarcitoria (indemnización) operará en defecto de la anterior conforme haya sido regulada por la legislación nacional. (Ferro, 2012, p.477)

En la actualidad existen dos formas de tutelar el derecho al trabajo, la restitutoria y la resarcitoria.:

La eficacia restitutoria está relacionada con la reposición en el empleo, pudiéndose producir ante los casos de nulidad de despido cuyas causales se encuentran reguladas en el artículo 29 de la LPCL, Decreto Supremo N° 003-97-TR y en los casos de despido incausado y fraudulento conforme lo ha establecido el Tribunal Constitucional en el expediente N° 976-2001-AA/TC, cuyos argumentos fueron acogidos en el expediente N° 206-2005-PA/TC, que tiene carácter de precedente vinculante. La eficacia resarcitoria está relacionada con el pago de una indemnización para los casos de despido arbitrario y despido indirecto conforme lo regulado en el artículo 38 de la LPCL, que establece una indemnización tarifada como única reparación por el daño sufrido (Cadillo,2018).

Por lo tanto, ambos mecanismos, son excluyentes entres sí, en consecuencia, si el trabajador opta por la indemnización, esto supone la aceptación a la protección alternativa que refiere el art. 38 de la LPCL, en tal sentido no cabe la reposición en el trabajo.

3.2 Análisis del problema jurídico

En relación con el problema jurídico planteado inicialmente y al desarrollar las instituciones involucradas, se puede evidenciar una afectación del derecho al trabajo, puesto que debido a la desnaturalización del contrato del trabajador, y por lo tanto según como ya se ha referido, supone la conversión de dicho contrato temporal a uno a tiempo indeterminado, la empresa debió expresar una causa objetiva descrita en la norma, ya sea referida a la conducta o capacidad, para dar por extinguido el vínculo laboral con el trabajador.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional, desarrolla un análisis orientado a buscar la prevalencia del irrestricto respeto del derecho al trabajo. Puesto que, se estableció que a pesar de que la Empresa cumplió con expresar la causa objetiva de contratación, el contrato del trabajador fue desnaturalizado puesto que, una vez vencido el plazo de su último contrato, este continuó realizando labores con normalidad en la empresa y evidentemente se configura la causal del literal a) del art. 77 de la LPCL, referida a cuando el trabajador continúa laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado. Se evidencia, la desnaturalización del contrato modal suscrito por el trabajador, puesto que, si hay un plazo

consignado en el contrato, necesariamente debe cumplirse y que la empresa deje que continúe trabajando sin que existe de por medio una renovación, deja por sentado que no se trata de una contratación temporal, sino que en la realidad se evidencia una relación laboral a plazo indeterminado.

En tenor de lo antes descrito, si en la realidad se evidencia una relación a plazo indeterminado, no podía bajo ningún motivo la empresa dar por terminado el vínculo laboral alegando el vencimiento del plazo del contrato, puesto que dicho plazo ya había llegado y el trabajador persistía laborando con normalidad, en consecuencia, debió invocarse alguna de las causas descritas en la norma, ya sea referida a la conducta o capacidad del trabajador para dar por extinguido el vínculo laboral. Por lo tanto, al configurarse la desnaturalización del contrato, y como tal al no fundarse la ruptura del vínculo en una causa justa descrita en la norma, da lugar a la vulneración del derecho al trabajo, puesto que se ha efectuado un despido arbitrario.

Ahora bien, pronunciamiento similar ha recaído sobre el EXP. N.º 03074-2016-PA/TC, en el cual una trabajadora alega haber sufrido un despido incausado por parte de su empleadora, puesto que, le puso fin al vínculo laboral basándose en el vencimiento del plazo de su contrato, a pesar de que había permanecido laborando después del vencimiento de su último contrato por un plazo de 1 mes y 17 días. En consecuencia, tras el análisis efectuado por el Tribunal Constitucional, reconoció la configuración de la causal señalada en el literal a) del art. 77 de la LPCL, referida a la desnaturalización de los contratos por permanecer laborando más allá del vencimiento del plazo del contrato y como tal, al no fundarse la extinción del vínculo laboral en una causa justa descrita en la norma, procede a configurarse un despido arbitrario.

Resulta evidente que, cuando no exista causa justa para dar por terminado el vínculo laboral, se vulnera el derecho al trabajo, puesto que como la propia Constitución establece en su art. 22, el trabajo es un deber y un derecho, asimismo ayuda al desarrollo de la persona, por tal motivo existe una protección frente al despido fundado en el malintencionado actuar del empleador. Agregado a ello, el respeto al derecho al trabajo tiene como fundamento la propia dignidad del trabajador, quién necesariamente tiene una dependencia con respecto del empleador, por tal motivo, debido al principio protector o tuitivo del Derecho al trabajo, queda proscrito cualquier actitud tendiente a menoscabar la dignidad o desconocer los

derechos del trabajador. No puede negarse que con el actuar malicioso del empleador dirigido a dar por terminado el vínculo laboral, sin establecer causa justa, repercute necesariamente en la dignidad del trabajador, quién busca obtener estabilidad laboral, y como tal dicho actuar por parte del empleador rompe la buena fe laboral que debe siempre prevalecer en una relación subordinada de trabajo.

En conclusión, debe existir una preminencia por la contratación a plazo indefinido sobre la temporal, de esta manera se garantiza la estabilidad laboral, la misma que se funda en el principio de continuidad, y a su vez obliga a que cualquier ruptura del vínculo laboral, se funde en una causa justa, en tal sentido se proscribe que el empleador ponga fin a la relación laboral basándose en un actuar irrazonable, caprichoso y eminentemente arbitrario

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Arbulú, L. (2005). La Consideración y Aplicación del principio de primacía de la realidad en el procedimiento de inspección del trabajo. *Derecho & Sociedad*, (24), 230-239
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/16972/17273>
- Cadillo, J. (20 de Julio de 2018). La reposición y la indemnización por despido como alternativas de protección frente al despido. *lpderecho*.
<https://lpderecho.pe/reposicion-indemnizacion-despido-alternativas-proteccion-frente-despido/>
- Castillo, J. (2013). Extinción del contrato de trabajo, liquidación de beneficios sociales y remunerativos. Gaceta Jurídica S.A
<http://dataonline.gacetajuridica.com.pe/SWebCyE/Suscriptor/Publicaciones/guias/07082014/8Extinci%C3%B3n%20del%20contrato%20de%20trabajo,%20liquidaci%C3%B3n%20de%20beneficios%20sociales.pdf>
- Díaz, A. (2018). *Clasificación del despido laboral en el Perú* [Tesis de pregrado, Universidad San Pedro].
http://repositorio.usanpedro.edu.pe/bitstream/handle/USANPEDRO/9815/Tesis_58297.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Egúsqüiza, B. (2011). Causas de extinción de la relación laboral. Actualidad Empresarial, Primera Quincena de Julio 2011 (N°234), 4-6.
<https://es.scribd.com/document/222178356/Causas-de-La-Extincion-de-La-Relacion-Laboral>
- Espinoza, H. (2017). La contratación temporal en el Perú. Entre la Flexibilización Legislativa y el contrato jurisprudencial. En Meléndez Valdez. (Ed.), *El derecho del trabajo y los colectivos vulnerables* (pp.146-170). Editorial: Dykinson S.L

Ferro, V. (2012). La protección frente al despido en la evolución de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Derecho PUCP*, (68), 471-494.

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/2843/2772>

Moschella, F. y Cubas, C. (2019). *La protección contra el despido arbitrario como derecho de los trabajadores de dirección o de confianza en el régimen laboral de la actividad privada a propósito del pronunciamiento del VII Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional* [Tesis de Maestría, Universidad Esan].

https://repositorio.esan.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12640/1719/2019_MAFDC_17-1_01_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Ojeda, C. (2018). *Mecanismos de tutela especial del derecho al trabajo frente al despido discriminatorio, por razón de embarazo, durante el periodo de prueba* [Trabajo Académico, Pontificia Universidad Católica del Perú].

[http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/13655/OJEDA_QUIROZ_C%
c3%89SAR_DAVID_MECANISMOS_DE_TUTELA_ESPECIAL_DEL_DERECHO_AL_TRABAJO.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/13655/OJEDA_QUIROZ_C%c3%89SAR_DAVID_MECANISMOS_DE_TUTELA_ESPECIAL_DEL_DERECHO_AL_TRABAJO.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Roeder, N. (2019). *Estabilidad laboral y protección contra el despido arbitrario de los trabajadores de confianza*. [Tesis de pregrado, Universidad Privada Antenor Orrego].

http://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/upaorep/5779/1/RE_DERE_NANCY.ROEDER_ESTABILIDAD.LABORAL_DATOS.pdf

Serkovic, G. (22 de agosto de 2018). Acceso a la protección contra el despido. *El Peruano*. <https://elperuano.pe/noticia-acceso-a-proteccion-contr-despido-70358.aspx>