LA DESNATURALIZACIÓN DE LOS CONTRATOS SUJETOS A MODALIDAD EN EL DERECHO LABORAL PERUANO

Gustavo Francisco QUISPE CHÁVEZ(**)

RESUMEN EJECUTIVO

En el presente artículo, el autor analiza las causales de desnaturalización de los contratos modales, para este fin estudia las características básicas de la contratación modal: la causalidad y temporalidad. Así, concluye de que existe una desnaturalización cuando los contratos modales no cumplen con el requisito de señalar la causa objetiva de contratación, que no supone solamente señalar la labor para la cual fue contratada sino también la causa expresa de dicho contrato.

Introducción

Durante años ha existido la idea de confrontar la contratación a tiempo indeterminado y la contratación temporal o modal, siendo esta última considerada como el verdugo de la contratación a tiempo indeterminado; ya que se entendía de que ambas formas de contratación respondían a intereses contrapuestos dentro de la relación laboral, pues "lo preferible para el trabajador es que su relación laboral posea una duración ilimitada, que se prolongue tanto cuanto le interese y que le permita organizar su vida profesional (también personal) sobre la premisa de que dispone de un empleo estable; por el contrario, lo que a la empresa le interesa es mantener la vinculación con su trabajador estrictamente por el tiempo que lo precise, de modo que tanto la duración inicial del contrato cuanto su extinción posean elevadas dosis de libertad (flexibilidad)"(1).

Esta percepción es ajena a la realidad, pues ambas formas de contratación, dentro del devenir empresarial, no son antípodas sino complementarias, en la medida que están dirigidas a satisfacer las actividades permanentes y transitorias de la empresa. Toda vez que dentro del funcionamiento normal de la empresa pueden sobrevenir tareas ocasionales sujetas a circunstancias imprevistas que no pueden ser cubiertas por los trabajadores ordinarios, o puede requerirse a una persona para una obra o servicio determinado, o se necesite suplir a un trabajador que tiene el vinculo laboral suspendido; en suma, situaciones que supongan necesariamente que se tenga que recurrir a los contratos de trabajo temporales, lo que no lesiona la afinidad que tiene nuestra legislación por los contratos a plazo indeterminado.

En ese sentido, lo peligroso para los trabajadores no es la presencia de los contratos modales en nuestra legislación laboral que, como

(*) Empresas y entidades del Sector Público con régimen laboral privado.

(**) Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Profesor de Derecho Individual del Trabajo en la Universidad Privada San Juan Bautista y asesor laboral de *Soluciones laborales*.

(1) SEMPERE NAVARRO, Antonio V. "La contratación temporal y el Estatuto de los Trabajadores: cuestiones generales". En: *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.* Nº 58. Derecho del Trabajo. Ministerio de Trabajo e Inmigración de España, Madrid, 2005, p. 157.

señalamos, son necesarios en la medida en que cumplen una función especial dentro del devenir empresarial. Lo peligroso ha sido el uso fraudulento que algunos empresarios hacen de ellos, con el único fin de encubrir labores permanentes con el ropaje modal, y de este modo precarizar el trabajo.

Por ello, y con el propósito de conocer cuáles son las soluciones legales al uso fraudulento de los contratos modales, en el presente trabajo nos proponemos exponer nuestra percepción sobre la desnaturalización de estos contratos y su desarrollo en la jurisprudencia nacional.

I. La contratación modal (temporal): principales alcances y características generales

Los contratos de trabajo sujetos a modalidad (temporales) son negocios jurídicos en los cuales las partes han establecido, en el momento de su celebración, previsiones sobre su extinción, estableciendo un plazo, una condición resolutoria o cualquier otra circunstancia que produzca su término[2]. Estos contratos están regulados por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, TUO del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), y básicamente son los contratos a plazo fijo reseñados escuetamente por el derogado Decreto Ley N° 18138, con la adición de una mayor variedad de contratos de trabajo a plazo fijo o determinado. Debiéndose precisar que en nuestra legislación se presume siempre que un contrato de trabajo, salvo pacto en contrario, será de duración indeterminada, y como regla de excepción tenemos la suscripción de los denominados contratos de trabajo sujetos a modalidad.

Así, la contratación modal como una excepción responde a necesidades específicas y transitorias de la empresa. Por ser excepcional, supone el establecimiento de reglas especiales respecto a su celebración, lo que implica que tenga las siguientes características:

1. Es un negocio jurídico formal

Los contratos de trabajo sujetos a modalidad son formales por antonomasia, pues deben cumplir con una serie de formalidades y condiciones para su eficacia, y cuya inobservancia podría determinar su desnaturalización y, de ese modo, sean considerados como contratos de trabajo de duración indeterminada.

En primera instancia, los contratos modales son escritos, vale decir, no existen "contratos modales verbales"; los plazos y términos de los contratos deben ser plasmados en un documento y firmados por las partes.

Pero, no basta con que este acto jurídico se celebre por escrito. Además, el contrato debe ser presentado ante el Ministerio de Trabajo para lo cual debemos tener en cuenta las siguientes reglas:

a) Para todos los departamentos del Perú con excepción de Lima Metropolitana y en la Provincia Constitucional del Callao:

Escrituración	Los contratos de trabajo deberán constar por escrito y por triplicado, consignándose en forma expresa
Conocimiento y registro	Una copia de los contratos será presentada a la AAT dentro de los 15 días naturales de su celebración o suscripción, para efectos de su conocimiento y registro. Incumplimiento origina una multa, sin perjuicio del pago de la tasa[3].
Entrega de copia al trabajador	El empleador deberá entregar al trabajador una copia del contrato de trabajo sujeto a modalidad, dentro del término de 3 días hábiles, contados a partir de la fecha de su presentación ante la AAT.

b) Para Lima Metropolitana y en la Provincia Constitucional del Callao:

Inicio del procedimiento	Los empleadores deberán presentar al MTPE por única vez, el Documento de Acreditación debidamente llenado a fin de poder efectuar la inscripción de los contratos mediante la pagina web del Ministerio.
Presentación de contratos de trabajo	El empleador deberá ingresar al "Sistema de Contratos y Convenios de Modalidades Formativas Laborales" ubicado en pagina Web del Ministerio, con su clave SOL. Digitar los datos del contrato, dentro de los 15 días naturales de celebrado el contrato. Adjuntar el archivo del contrato escaneado en formato PDF, previa firma entre el empleador y el trabajador. Digitar los datos del comprobante de la tasa correspondiente, abonada en el Banco de la Nación.

2. Es un negocio jurídico con una causa típica y expresa

El negocio jurídico tiene como un elemento estructural a la **causa,** que puede ser definido en términos generales como la función económica social que cumple el negocio que se concluye. En esa línea, Bianca señala que la causa debe estar siempre

(2) Ibídem, p. 158.

(3) El costo por el registro es de 0,33% de la UIT; por la presentación extemporánea es de 0,85% de la UIT.

presente en el negocio, y su omisión acarrea la nulidad del acto, toda vez que para que un contrato sea reconocido jurídicamente como vinculante no solo es necesaria la presencia del acuerdo de las partes sino, además, que sea justificado en un interés tutelado por el ordenamiento[4].

En los contratos de trabajo, la causa también esta presente y viene a ser el intercambio de la prestación del servicio del trabajador con la remuneración pagada por el empledor. Aunque en los contratos modales, además adiciona otros elementos establecidos en el título II de la LPCL. Así en tanto que están previstos y regulados por la ley, estos contratos tienen una causa típica; vale decir, son esquemas contractuales preconstituidos donde los derechos y obligaciones que surjan se encuentran justificados por la Ley[5].

En esa línea, la celebración de los contratos de trabajo sujetos a modalidad se sustenta en el llamado "principio de causalidad", "en virtud del cual la duración del vínculo laboral debe ser garantizada mientras subsista la fuente que le dio origen"[6], es decir, que el carácter temporal de los contratos descritos en la LCPL supone, en esencia, la realización concreta de la de tipo contractual (que se cumpla con plasmar en la realidad la causa descrita para cada contrato en la LPCL); por ello, "no basta que las partes den esa calificación al contrato [sujeto a modalidad], ni efectúen una mera remisión a la normativa reguladora de la contratación temporal [Decreto Supremo Nº 003-97-TR, TUO del Decreto Legislativo Nº 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral], pues la temporalidad no existe sin la concurrencia de alguna de aquellas causas"[7].

Así, la causalidad es la que –en esencia– define el contenido del contrato modal pues si bien en términos generales no puede existir un contrato sin la presencia de la causa; en el contexto de los contratos de trabajo modales, la causa adquiere una relevancia mayor al tener que plasmarse fehacientemente en la realidad. Así, lo fija el artículo 72 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Supremo N° 003-97-TR (LCPL), cuando establece que en "[l]os contratos de trabajo [modales] necesariamente deberán constar por escrito y por triplicado, debiendo consignarse en forma expresa su duración, y **las causas objetivas determinantes de la contratación**, así como las demás condiciones de la relación laboral" (El resaltado es nuestro).

En esa línea, la doctrina de autoridad concluye que no basta solo con "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. (…) [De este modo,] cabe anotar que, en rigor, si no se aprecia una causa temporal de contratación, estaremos ante un contrato a plazo indeterminado"[8].

Al respecto, resulta también importante que la jurisprudencia resalte la presencia de la causa dentro de la contratación modal. Así, se ha establecido que:

> "los contratos sujetos a un plazo tienen, por su propia naturaleza, un carácter excepcional, y proceden únicamente cuando su objeto lo constituye el desarrollo de labores con un alcance limitado en el tiempo, sea por la concurrencia de determinadas circunstancias o por la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar. Como resultado de ese carácter excepcional, la ley les establece formalidades, requisitos, condiciones, plazos especiales e incluso sanciones, cuando, a través de ellos, utilizando la simulación o el fraude, se pretende evadir la contratación por tiempo indeterminado"[9].

En ese sentido, lo que observamos cuando un contrato de trabajo "modal" no cumple con plasmar en la realidad la causa establecida por la norma; es una simulación relativa que tiene como efecto que el acto simulado perviva en la medida que subsistan los requisitos de sustancia y forma, lo que implica que siempre estemos ante un contrato a plazo indeterminado, pues toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados hace presumir la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado (art. 4, LCPL) (ver cuadro Nº 1).

3. Es un negocio jurídico de duración determinada en el tiempo

Como hemos señalado, la contratación modal liga la duración del vínculo laboral a la subsistencia de la fuente que le dio origen. Señalándose como una característica relevante de la contratación modal que nace siendo intrínsecamente temporal. Aunque, "la temporalidad de una relación laboral no conlleva una diferenciación esencial sino meramente cronológica respecto del contrato concertado por tiempo indefinido"[10]. Lo que nos lleva a apreciar

(4) BIANCA, Massimo. *Diritto Civile, il contratto*. Tomo III. Dott. A. Giuffre Editore, Milano, 1984, p. 420.
(5) GALGANO, Francesco. *El negocio jurídico*. Tirant lo Blanch. Valencia, 1992, p. 107.
(6) STC Nº 1397-2001-AA/TC, fundamento tercero.
(7) MARTÍN VALVERDE, Antonio; RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, Fermín y GARCÍA MURCIA, Joaquín. *Derecho del Trabajo*. Quinta edición, Tecnos, Madrid, 1996, p. 503.
(8) TOYAMA MIYAGUSUKU, *Instituciones de Derecho Laboral*. Gaceta Jurídica, Lima, 2005, p. 108.
(9) STC Nº 1397-2001-AA/TC, fundamento tercero.
(10) SEMPERE NAVARRO, Antonio V. Ob. cit., p. 158.

que la contratación modal solo agrega a la temporalidad como una característica adicional a la relación laboral, en tanto que los derechos como las obligaciones de estos trabajadores son iguales a los de los trabajadores a plazo indeterminado.

No obstante, debemos dejar constancia que nuestra legislación laboral no es perfecta, pues dentro de la categoría de contratos temporales han incluido varios contratos que rompen con las características de la temporalidad (los contratos por incremento de actividad y los de reconversión empresarial), vistiendo actividades que per se deben ser contratadas a plazo indeterminado con el traje de temporales, ya sea por razones de fomento del empleo o con el fin de trasladar el riesgo económico del empresario a los trabajadores, etc.; generándose en nuestro ordenamiento **contratos estrictamente temporales** que tiene su origen en la necesidades transitorias de la empresas; y **los contratos temporales desvirtuados**, que cubren de la vestimenta de temporal las actividades permanentes o estables de la empresa, por opción del legislador[11].

Sin embargo, más allá de las puntualizaciones señaladas, respecto al tratamiento legislativo de la temporalidad; la legislación y la jurisprudencia han establecido plazos máximos para los contratos modales regulados, los cuales señalamos en el cuadro Nº 2.

Así, dentro de los plazos máximos establecidos para los distintos contratos de trabajo sujetos a modalidad, se podrá celebrar contratos por periodos menores pero que sumados no excedan los límites prescriptos. Es más, en los casos que corresponda según las necesidades de la empresa, podrán celebrarse en forma sucesiva con el mismo trabajador, diversos contratos de trabajo, siempre que en conjunto no superen la duración máxima de cinco (5) años.

Por tanto, se tiene que los contratos de trabajo sujetos a modalidad son

CUADRO Nº 1

Modalidad	Contrato	Causa
Temporal	Inicio o incremento de actividad	El inicio de una nueva actividad empresarial.
	Necesidades del mercado	Atender incrementos coyunturales de la producción originados por variaciones sustanciales de la demanda en el mercado, aun cuando se trate de labores ordinarias que formen parte de la actividad normal de la empresa y que no pueden ser satisfechas con personal permanente.
	Reconversión empresarial	La sustitución, ampliación o modificación de las actividades desarrolladas en 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.
Accidental	Contrato ocasional	Atender necesidades transitorias distintas a la actividad habitual del centro de trabajo.
	Contrato de suplencia	Sustituir a un trabajador estable de la empresa, cuyo vínculo laboral se encuentre suspendido por alguna causa justificada.
	Contrato de emergencia	Cubrir las necesidades promovidas por caso fortuito o fuerza mayor, coincidiendo su duración con la de la emergencia.
Obra o servicio	Contrato para obra o servicio	Actividades con objeto previamente establecido y de duración determinada.
	Contrato intermitente	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. Para cubrir las necesidades de las actividades de la empresa que por su naturaleza son permanentes pero discontinuas.
	Contrato de temporada	Atender necesidades propias del giro de la empresa o establecimiento, que se cumplen 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.

CUADRO Nº 2

Modalidad del contrato	Duración máxima
Por inicio o incremento de actividad	3 años
Por necesidad de mercado	Hasta 5 años
Por reconvención empresarial	2 años
Ocasional	6 meses al año
De suplencia	Necesaria para las circunstancias
De emergencia	Lo que dure la emergencia
Por obra determinada o servicio específico	La que resulta para concluir la obras (la jurisprudencia señala como maximo 8 años - Casación Nº 1004-2004-Tacna)
Intermitente	No tiene plazo de duración
De temporada	Depende de la duración de la temporada
Duración máxima todas las modalidades	5 años

(11) ARCE ORTIZ, Elmer. *Derecho individual del trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencia*. Palestra Editores. Lima, 2008, p. 162.

negocios jurídicos fundamentalmente temporales, en la medida que las partes conocen el plazo de duración y expiración del mismo, con excepción de los contratos de trabajo intermitentes o de temporada que por su naturaleza pueden ser a tiempo indeterminado, por ello consideramos que estos dos contratos per se no son modales y no deberían figurar en el listado del título II de la LPCL.

Asimismo, la LPCL determina, en su artículo 78, la prohibición expresa de contratar a trabajadores permanentes que hayan cesado, bajo cualquiera de las modalidades de contrato a plazo fijo existentes, salvo que haya transcurrido un año desde su cese.

II. Desnaturalización de los contratos modales

Cuando hacemos mención al término "desnaturalización" se alude a la idea de alteración de la sustancia de una cosa que hace inviable su uso; vale decir, en términos jurídicos, estamos ante supuestos donde la institución jurídica es alterada a tal punto de que no cumple la finalidad para la que fue creada.

En esa línea, la desnaturalización de los contratos modales supone la utilización de estos negocios jurídicos para los fines que fueron creados, y supone como sanción de que estos sean considerados como contratos a plazo indeterminado.

En ese sentido, observamos que la figura de la desnaturalización tiene una tenue diferencia con el principio de primacía de la realidad, cuya aplicación tiene el mismo efecto, pero que no guarda relación con esta figura jurídica.

El principio de la primacía de la realidad importa que, en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de los documentos o acuerdos suscritos entre las partes, deba otorgarse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos. Así, la aplicación de este principio supone un procedimiento de probanza que implica analizar los rasgos sintomáticos de un contrato de trabajo que, sumados a los elementos configurantes de este negocio jurídico, nos lleven a concluir que estamos ante una relación laboral. Un ejemplo clásico de la aplicación de este principio, son los casos en que un locador presta un servicio subordinado a una empresa. En este supuesto, en aplicación de este principio y previa demostración, la relación jurídica vigente se "laboraliza".

Distinta es la aplicación de la figura de la desnaturalización de los contratos modales, que no obedece a la aplicación de este principio, sino que es un efecto establecido por la propia norma jurídica: si se presenta un determinado supuesto de hecho o se verifica la existencia de requisito legal específico, la relación jurídica se considera como una relación laboral a plazo indeterminado.

En esa línea, se observa que "en 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 legales"[12].

Precisamente, el artículo 77 de la LPCP establece cuatro supuestos de desnaturalización de los contratos modales, que suponen que estos puedan tornarse en contratos a plazo indeterminado frente a un incumplimiento legal.

En esa línea, son supuestos de desnaturalización de los contratos modales:

1. Vencimiento de plazo estipulado legalmente

La normativa vigente señala que un contrato se desnaturaliza si el 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.

Como señalamos, los contratos modales son per se temporales, pues muchos de ellos están dirigidos a suplir las necesidades transitorias de la empresa, en esa línea, la contratación más allá de los plazos señalados para cada contrato o el plazo máximo nos hace colegir que se usaron para simular una relación laboral a plazo indeterminado, lo cual tiene como consecuencia legal que estos contratos modales sean ineficaces y el vinculo laboral se torne en indeterminado.

Al respecto, la casación Nº 1066-2001-LIMA[13] resalta precisamente la característica de temporalidad de estos contratos: "Los contratos de trabajo sujetos a modalidad se inscriben en la categoría de contrato de trabajo a plazo determinado, **vale decir aquellos cuya duración se establece en el momento de celebrarse el contrato, no regirán indefinidamente sino que prevén expresamente que solo durarán por cierto tiempo:** por un plazo cierto, por la naturaleza del trabajo a realizar o por estar sometido a una condición (el resaltado es nuestro); agregando que la consecuencia legal de la inobservancia de plazo es la mutación del vínculo laboral: "en ese sentido el propio Legislador, atendiendo a la naturaleza especial del contrato de trabajo, ha fijado un límite temporal máximo de cinco años de duración de los contratos de trabajo modales, sancionando su inobservancia con la declaración de la existencia de un contrato de trabajo de duración indefinida".

En esa línea, al siguiente día de vencidos los plazos máximos señalados para cada contrato modal y el del artículo 74 de la LPCL, la relación

(12) TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. *Los contratos de trabajo y otras instituciones del Derecho Laboral*. Gaceta Jurídica, Lima, 2009, p. 91.
(13) Data 40 000. Gaceta Jurídica. 2009.

laboral a plazo determinado muta a una de plazo indeterminado, como por ejemplo se observa en el caso recaído en la casación Nº 1237-2001 Piura[14], donde "los contratos de trabajo sujetos a modalidad, celebrados por la [empresa] con el [trabajador], alcanzaron en conjunto **un total de cinco años, cuatro meses y cuatro días,** por lo que siendo así, han superado el máximo legal de cinco años previsto por el artículo 74 del Decreto Supremo Nº 003-97-TR. En consecuencia de conformidad con el inciso a) de su artículo 77, se han desnaturalizado, debiendo ser considerados como de duración indeterminada" (el resaltado es nuestro).

En este punto, debemos hacer mención que el artículo 74 del Decreto Supremo Nº 003-97-TR no señala nada respecto a cuál es el lapso de tiempo que tiene que pasar para que los periodos de contratación modal no consecutivos no se sumen; ante ello debemos precisar que sea cual sea el lapso de tiempo que exista entre cada periodo de contratación modal, todos los periodos deberán sumarse para efectos de plazo máximo de contratación modal. Así por ejemplo, supongamos que un trabajador contratado por necesidad de mercado, y que tenía dos (2) años de servicios, renuncia en el año 2009, y luego es recontratado bajo la misma modalidad en el año 2011 por un año. En ese caso, desde nuestro punto de vista, ambos periodos de contratación modal deberán sumarse para efectos de cálculo de plazos máximos de contratación modal; vale decir, el trabajador tendrá tres (3) años bajo esa modalidad.

2. La desnaturalización de los contratos para obra determinada o de servicio específico

La normativa vigente señala que en el contrato para obra determinada o de servicio específico se desnaturaliza, si el trabajador continúa prestando servicios efectivos, luego de concluida la obra materia de contrato, sin haberse operado renovación.

Sobre el particular, los contratos para obra determinada o servicio específico, son aquellos que se celebran "entre un empleador y un trabajador, con objeto previamente establecido y de duración determinada. Su duración será la que resulte necesaria". Es decir, es un tipo de contrato que no procede para cualquier tipo de tareas de carácter específico y duración determinada, sino solamente respecto de aquellas que se integran dentro de sus tareas ordinarias o normales, sean temporales per se, por su propia naturaleza y no debido a la concurrencia de factores exógenos. Ya que para necesidades transitorias distintas de la actividad habitual del centro de trabajo corresponde usar los contratos ocasionales; y frente a incrementos coyunturales de las labores ordinarias que forman parte de la actividad principal de la empresa está previsto el contrato por necesidades de mercado[15].

> ***"(...) no se puede contratar bajo esta modalidad a trabajadores para la ejecución de actividades que forman parte del ciclo productivo regular de la empresa, por más que impliquen la contratación o pedidos concretos a la empresa."***

De este modo, cuando estamos frente a esta modalidad de contratación, hacemos referencia a las actividades de una empresa que si bien pueden ser habituales, como parte de las tareas normales u ordinarias, son per se temporales por su propia naturaleza y no debido a circunstancias externas (básicamente a la voluntad unilateral del empleador). Por tal razón, esta forma de contratación solo puede ser utilizada en tareas que, pese a ser las habituales u ordinarias de la empresa, tienen en esencia una duración limitada en el tiempo. Así, no se puede contratar bajo esta modalidad a trabajadores para la ejecución de actividades que forman parte del ciclo productivo regular de la empresa, por más que impliquen la contratación o pedidos concretos a la empresa.

Asimismo, esta clase de contratos se caracterizan por tener término resolutorio incierto, tal y como se aprecia en el párrafo final del artículo 36 de la LPCL, cuando nos señala que en este tipo de contratos "se podrán celebrar las renovaciones que resulten necesarias para la conclusión o terminación de la obra o servicio objeto de la contratación". Lo cual denota la incertidumbre respecto de la duración del contrato, y es que en esencia –en estos casos–, la temporalidad es intrínseca a la obra o servicio, y nunca dependerá de la voluntad unilateral del empleador u otra causa ajena a la propia obra o servicio. Por lo cual, por la propia naturaleza de este contrato no podría el empleador utilizarla para contratar actividades de la empresa que son permanentes, aplicándoles arbitrariamente un determinado plazo.

En esa línea, estos contratos se desnaturalizan cuando el trabajador, luego de finalizada la obra o ejecutado el servicio para el que fue contratado, continúa prestando labores para la empresa. Denotándose con esta conducta empresarial que la labor siempre fue permanente pero existió una razón velada de encubrir una relación a plazo indeterminado.

(14) Data 40 000. Gaceta Jurídica. 2009.
(15) SANGUINETI RAYMOND, Wilfredo. *Los contratos de trabajo de duración determinada*. Gaceta Jurídica. Lima-Perú, 2008, pp.76 y 77.

Aunque, si por definición legal, la duración máxima de este contrato estaba en función del tiempo que tome la ejecución de la obra o servicio específico, la jurisprudencia ha establecido un plazo máximo calendario para esta modalidad contractual de ocho años, como lo detallamos a continuación:

> "(….) tratándose de derechos derivados de un contrato laboral sujeto a modalidad, en los que la obra o servicios prestados por el trabajador sea específico, dicho contrato se convertirá en uno indeterminado si los periodos laborados por el trabajador exceden los ocho años de labor (…)" (Casación Nº 1809-2004 Lima, *El Peruano*, 2/11/2006).

Esto, en atención a que si bien es cierto que esta forma de contratación laboral, a diferencia de lo que sí ocurre generalmente con los demás contratos de trabajo modales, no se encuentra sometida expresamente a un plazo máximo para su conclusión; también es verdad **que ello en modo alguno puede distorsionar su especial naturaleza accidental y temporal al punto de aperturar por este vacío un supuesto de ejercicio abusivo del derecho**, por tal razón la jurisprudencia concluye que el límite temporal de estos contratos debe ser definido en cada caso concreto a la luz del Principio de Razonabilidad, que actúa como un freno formal y elástico al mismo tiempo aplicable en aquellas áreas del comportamiento donde la norma no puede prescribir límites muy rígidos ni en un sentido ni en otro y, sobre todo, donde la norma no puede prever la infinidad de circunstancias posibles; lo que llevó a señalar que lo razonable es que estos contratos duren como máximo ocho años[16].

3. La desnaturalización de los contratos de suplencia

Según la normativa vigente, los contratos de suplencia se desnaturalizan, si el titular del puesto sustituido, no se reincorpora vencido el término legal o convencional y el trabajador contratado continuase laborando.

Al respecto, como sabemos, el contrato de suplencia es definido como aquel negocio jurídico celebrado entre un empleador y un trabajador con el objeto que este sustituya a un trabajador estable de la empresa, cuyo vínculo laboral se encuentre suspendido por alguna causa justificada prevista en la legislación vigente, o por efecto de disposiciones convencionales aplicables en el centro de trabajo. Estamos frente a una modalidad contractual que nos permite satisfacer dos intereses, de un lado, que el empleador puede contar con personal calificado ante la ausencia del trabajador; y de otro lado, permite que el trabajador suplantado mantenga a su disposición el puesto que ocupaba.

En ese sentido, el contrato de suplencia tiene como objetivo que el trabajador que es contratado mediante esta modalidad reemplace temporalmente al trabajador "estable" (un trabajador bajo contrato de duración indeterminada), vale decir, que mediante este contrato no se puede reemplazar a un trabajador "eventual" (ligado mediante un contrato de duración determinada); aunque de darse este supuesto, el profesor Sanguineti, nos señala que la solución más adecuada sería aplicar analógicamente el artículo 61 de la LPCL o, en su defecto, aplicar la cláusula genérica prevista en el artículo 82 de la LPCL, celebrando un contrato temporal "innominado"[17].

Asimismo, también deberá tenerse en cuenta que esta modalidad contractual solo puede ser utilizada cuando se produzca una suspensión de la relación laboral (perfecta o imperfecta), conforme las causales señaladas en el artículo 12 de la LCPL, así como las adicionales que puedan introducirse a través de la negociación colectiva. Las únicas excepciones aplicables serían: las suspensiones debidas a caso fortuito o fuerza mayor (artículo 12, letra l) o a "motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos" (artículo 46, letra b), porque estas suspensiones afectarían por igual tanto al trabajador sustituto como al estable, al tener su origen en el propio trabajo y no en el trabajador. Asimismo, estaría excluido el supuesto de ejercicio del derecho a huelga (artículo 12, letra h) que vería vaciado su contenido si se aceptase la contratación de interinos en sustitución de los huelguistas[18].

Por otra parte, al estar supeditado al periodo de suspensión del trabajador permanente, el contrato de suplencia en algunos casos contendrá una fecha cierta sobre su duración y en otros casos no. Existen supuestos en los cuales puede determinarse de forma exacta la conclusión de estos contratos, como por ejemplo, el periodo vacacional, los permisos, etc. Aunque, también existen algunos casos en los cuales no se tendrá certeza de la suspensión de los efectos del contrato del trabajador permanente y, como tal resultará imposible señalar una fecha exacta en el contrato de suplencia, por ejemplo, la enfermedad y accidentes comprobados.

En este último caso, creemos que, para no infringir con lo dispuesto por el artículo 77 del Decreto Supremo Nº 001-96-TR, Reglamento de la Ley de Fomento del Empleo, que señala que "contrato de suplencia (…) deberá contener la fecha de su extinción", debe indicarse al menos la causa que haga desaparecer la

(16) CAS. Nº 1004-2004 TACNA MOQUEGUA, *El Peruano*, 05/01/2007.
(17) SANGUINETI RAYMOND, Wilfredo. *Los contratos de trabajo de duración determinada*. Gaceta Jurídica. Lima, 2008, p. 58.
(18) Ídem.

justificación del contrato de suplencia, por ejemplo, la recuperación del trabajador permanente de la enfermedad o accidente o, en el peor de los casos a la muerte del trabajador.

En esa línea, es que estos contratos se desnaturalizan cuando los trabajadores reemplazantes prosiguen en la empresa a pesar de que retornó el trabajador reemplazado o cuando este opta por no retornar. Sobre este punto es importante lo señalado por la jurisprudencia:

> "Se advierte que después de vencido el segundo contrato de suplencia suscrito entre las partes, el trabajador suplente continuó laborando sin contrato escrito, configurándose por tanto la desnaturalización de su contrato de trabajo y convirtiéndose en uno de plazo indeterminado. En ese sentido, es necesario precisar que no se puede disponer que el trabajador suplente sea reincorporado al mismo puesto que ocupaba cuando fue despedido, toda vez que este se encontraba reservado para su titular, quien se reincorporó cuando culminó su encargatura; no obstante el empleador deberá reincorporarlo a otro puesto de igual o similar nivel (STC Exp. N° 06349-2007-PA/TC).

En este caso en particular, el Tribunal determinó que este trabajador había laborado en reemplazo de un trabajador permanente en los siguientes periodos: a) el primero con vigencia del 9 de junio al 31 de diciembre del 2004; b) el segundo con vigencia de 1 de enero al 31 de marzo de 2005; y c) el tercero con vigencia del 1 de enero al 30 de junio de 2006. Asimismo, determinó que había existido un periodo en que había estado sin contrato (entre el 1 de abril y el 31 de diciembre de 2005). Pudiéndose apreciar que ha existido un caso claro de desnaturalización del contrato modal, a pesar que luego del periodo en el cual el trabajador laboraba sin contrato, su empleador le hizo firmar un tercer contrato. El Tribunal señaló que este "contrato a plazo determinado, carece de efecto jurídico"; lo cual resulta una buena observación si tenemos en cuenta que los empleadores, muchas veces, intentan disfrazar la desnaturalización con la firma de contratos modales posteriores; practica que no libra al empleador de incluir al trabajador como uno a plazo indeterminado, si luego de vencido el contrato modal continúa laborando para el empleador.

Asimismo, es interesante la especificación que hace la STC Exp. N° 06349-2007-PA/TC, en torno a que la desnaturalización de los contratos de suplencia no guarda relación con el hecho de que el titular del puesto sustituido se reincorpore a su cargo una vez que culminó su encargatura. Coincidimos con el Tribunal en que este hecho no impide que se configure el supuesto de desnaturalización, siendo más bien que esta situación es un síntoma de que este contrato no tenía como causa la suplencia de un trabajador, sino que encubría una relación laboral indeterminada autentica. Igualmente, también es importante la precisión que hace el TC respecto al puesto al que retorna un trabajador de una relación de suplencia desnaturalizada, pues se podría pensar que es un imposible jurídico que retorne porque su puesto ya está ocupado por otro trabajador (el titular); en este caso nos parece correcta la solución señalada en el fallo de que el trabajador deba ser reincorporado a otro puesto de igual o similar nivel; si tenemos en cuenta que si se mantuvo a un trabajador a pesar del retorno del trabajador titular, quiere decir que existía una plaza similar y que puede ser ocupada por el "trabajador suplente".

4. La simulación o fraude de las normas establecidas en la Ley

Según la normativa vigente, se desnaturaliza el contrato modal, cuando el trabajador demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la LPCL.

Esta causal hace alusión a dos figura disímiles pero que tienen un fin común: burlar la realidad y obtener un efecto jurídico distinto del que le correspondería. Así, estamos frente a una simulación cuando las partes crean un contrato con la intención de que lo pactado no corresponda con la realidad de la relación jurídica; y en el caso específico de la causal estudiada nos hallamos frente a una simulación relativa, pues las partes pactan un negocio distinto del disimulado, ello con el fin de ocultar una obligación negocial distinta de la pactada.

Por otra parte, la causal también hace alusión al fraude a ley, por el cual se intenta eludir una norma imperativa que prohíbe conseguir con el acto un resultado determinado, persiguiendo un resultado análogo[19].

En ambos casos, la normativa laboral ha establecido como sanción que la relación laboral nacida de este acto fraudulento mute a una de plazo indeterminado, en lugar de que sea declarada nula, esto en atención del principio protector del trabajo y el principio de conservación de los actos jurídicos.

En esa línea, esta causal a nivel de la jurisprudencia ha tenido una interesante evolución, pues tomando como base que los contratos de trabajo modal tienen una causa expresa y típica, **se entiende que existe una desnaturalización cuando**

(19) SANTORO PASARELLI, Francesco. "Doctrinas generales del Derecho Civil". Trad. de Luna Serrano. En: *Revista de Derecho Privado*. Madrid, 1964, p. 225.

las actividades para las que son contratados los trabajadores no cumplen con el requisito de señalar la causa objetiva de contratación, que no supone solamente señalar la labor para la cual fue contratada la persona sino además consiste especificar fehacientemente la causa de contratación en el texto del contrato. Esto se colige de la STC Exp. Nº 00001-2010-PA/TC, donde se aprecia que el empleador había señalado las funciones del trabajador en los contratos de la forma como lo esquematiza el tribunal (ver cuadro Nº 3).

> *"(...) se entiende que existe una desnaturalización cuando las actividades para las que son contratados los trabajadores no cumplen con el requisito de señalar la causa objetiva de contratación."*

El Tribunal señaló que en el texto de los contratos señalados no se hacía referencia alguna a la causa objetiva de la contratación temporal que autorizaría la contratación sujeta a modalidad por servicio específico, observándose, más bien, **de la sola descripción del puesto para el que fue contratado el trabajador correspondía a labores permanentes de la empresa**. En ese sentido, la sentencia concluyó que "no habiéndose verificado la existencia de causa objetiva que hubiere motivado la contratación del demandante, corresponde entender que al haberse verificado el supuesto de desnaturalización al que se refiere el artículo 77 inciso d) del TUO de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, D.S. Nº 003-97-TR, debía entenderse que el demandante estaba sujeto a una relación laboral de tipo indeterminado y en esa medida no podía ser separado de su puesto de trabajo sino solo por causa fundada en su conducta o su capacidad y luego de un procedimiento con todas las garantías" (el resaltado es nuestro).

Una conclusión muy similar también la encontramos en el STC Exp. Nº 01768-2010-PA/TC donde el Tribunal concluye que unos contratos de servicio específico han sido desnaturalizados, **toda vez que en ellos no se ha cumplido con precisar el servicio específico que debía prestar el trabajador, limitándose a señalar la labor que debía realizar**, "que resulta ser la misma que ejecutó en el primer periodo, esto es, labores en el Área de Logística de la institución demandada. Por otro lado, debe tenerse presente que las referidas labores no son de naturaleza temporal, sino permanentes (…) Por consiguiente, el contrato modal del demandante se desnaturalizó, **por haberse simulado una relación laboral de carácter temporal cuando, en realidad, era de naturaleza permanente**; por lo tanto, se configuró la causal de desnaturalización prevista en el inciso d) del artículo 77 del Decreto Supremo Nº 003-97-TR, y el contrato que suscribió el actor se convirtió en un contrato de duración indeterminada" (el resaltado es nuestro).

Igualmente, hallamos el mismo parecer en la STC Exp. Nº 01268-2010-PA/TC, donde el Tribunal señala que "en los contratos para servicio específico (…) **no se ha establecido la causa objetiva de contratación; tan solo se ha consignado en qué área laboró** (…) Por lo tanto, al no haberse consignado un elemento esencial de la contratación modal, el contrato del demandante se ha desnaturalizado, al tenor del supuesto previsto en el inciso d) del artículo 77 del Decreto Supremo Nº 003-97-TR; por lo tanto, es un contrato sujeto a plazo indeterminado" (el resaltado es nuestro).

Así, observamos que la tendencia interpretativa de esta casual de desnaturalización supone que sea utilizada para sancionar la contratación sin señalar su causa objetiva, que no solo supone señalar las funciones o labores para las cuales el trabajador fue contratado sino además que tengan fundamento en la "razón de ser" de los contratos modales que, como señalamos, responden en esencia a la necesidad temporal de contratar más personal, lo que en muchos casos no

CUADRO Nº 3

Contrato	Plazo	Causa objetiva de contratación / función
Locación de servicios Nº 020-2007-DRH-UTEA	23 de enero al 30 de abril de 2007	Para desempeñarse como auxiliar de trámites administrativos
Contrato de trabajo por servicio específico Nº 093-2007-JDRH-UTEA	1 de junio al 31 de diciembre de 2007	Para prestar servicios como auxiliar conserje en el Área de Trámite Documentario
Contrato de trabajo por servicio específico Nº 540-2008-JDRH-UTEA	1 de julio al 31 de diciembre de 2008	Para que se desempeñe como conserje en el rectorado de la UTEA.
Contrato de trabajo por servicio específico Nº 001-2009-JDRH-UTEA	5 de enero al 5 de febrero de 2009	Para que se desempeñe como secretario de producción de la UTEA

se trasluce en la contratación que hacen muchas empresas actualmente, que solo buscan "vestir un santo con los ropajes de otro" con el único fin de burlar el derecho a la estabilidad laboral de los trabajadores.

Conclusiones

1. La contratación modal no es una figura antagónica de la contratación a plazo indeterminado sino complementaria, y obedece a las necesidades transitorias de las empresas, por lo general.

2. Los contratos de trabajo sujetos a modalidad son formales por antonomasia, pues deben cumplir con una serie de formalidades y condiciones para su eficacia, y cuya inobservancia podría determinar su desnaturalización.

3. La causalidad en los contratos modales es la que en esencia define su contenido, pues si bien en términos generales no puede existir un contrato sin la presencia de la causa, en el contexto de los contratos de trabajo modales la causa adquiere una relevancia mayor al tener que plasmarse fehacientemente en la realidad.

4. Los contratos modales son intrínsicamente temporales, aunque esto no supone un tratamiento laboral distinto de los contratos a plazo indeterminado pues la diferencia es meramente cronológica respecto del contrato concertado por tiempo indefinido.

5. La desnaturalización de los contratos modales supone la utilización de estos negocios jurídicos para los fines que fueron creados, y supone como sanción de que estos sean considerados como contratos a plazo indeterminado. En esa línea, la desnaturalización es la aplicación automática de los supuestos previstos en las normas legales.

6. La contratación, más allá de los plazos máximos señalados en la Ley, no hace colegir que se usaron estos contratos para simular una relación laboral a plazo indeterminado, lo cual tiene como consecuencia legal que estos contratos modales sean ineficaces y el vínculo laboral se torne en indeterminado.

7. En los casos de desnaturalización de contratos de suplencia, los trabajadores en caso de ser repuestos, deberán ser reincorporados a otro puesto de igual o similar nivel; teniendo en cuenta que si se mantuvo a un trabajador a pesar del retorno del trabajador titular, quiere decir que existía una plaza similar y que puede ser ocupada por el "trabajador suplente".

8. Existe una desnaturalización cuando los contratos modales no cumplen con el requisito de señalar la causa objetiva de contratación, que no supone solamente señalar la labor para la cual fue contratado, sino además enfatizar expresamente la causa del contrato.