



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

CASACIÓN LABORAL Nº 18325-2016

LIMA

Pago de horas extras
PROCESO ORDINARIO - NLPT

***Sumilla:** El reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado, no implica que un trabajador se encuentre obligatoriamente incluido en la jornada máxima para la procedencia del pago de horas extras, pues, se requiere analizar la labor brindada. Para tal efecto, se debe observar los alcances previstos en los Decretos Supremos Nos. 008-002-TR y 007-2002-TR.*

Lima, veintidós de noviembre de dos mil dieciocho

VISTA; la causa número dieciocho mil trescientos veinticinco, guion dos mil dieciséis, guion **LIMA**, en audiencia pública de la fecha; y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante, **Augusto Raúl Villavicencio Subauste**, mediante escrito presentado el veintiséis de julio de dos mil dieciséis, que corre en fojas trescientos treinta y cuatro a trescientos treinta y nueve, contra la Sentencia de Vista de fecha cinco de julio de dos mil dieciséis, que corre en fojas trescientos doce a trescientos dieciocho, que **confirmó** la Sentencia apelada de fecha veinte de enero de dos mil quince, que corre en fojas ciento ochenta y uno a ciento ochenta y tres, vuelta, que declaró **infundada** la demanda; en el proceso laboral seguido con la parte demandada, **Mitsoo S.A.**, sobre pago de horas extras.

CAUSAL DEL RECURSO:

El recurso de casación interpuesto por el demandante, se declaró procedente mediante Resolución de fecha seis de julio de dos mil dieciocho, que corre en fojas cincuenta y tres a cincuenta y seis, del cuaderno de casación, por la siguiente causal: **infracción normativa por inaplicación de los artículos 53°, 64°, 68° y 72° del Texto Único Ordenado del Decreto**



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

CASACIÓN LABORAL N° 18325-2016

LIMA

Pago de horas extras
PROCESO ORDINARIO - NLPT

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 noventa y dos a noventa y seis, subsanada en fojas ciento uno a ciento seis, el actor solicita el reintegro de sus remuneraciones por concepto de horas extras; en consecuencia, el reintegro de sus beneficios sociales.

b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Décimo Quinto Juzgado Especializado de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Sentencia de fecha veinte de enero de dos mil quince, declaró infundada la demanda, al considerar que el actor realizaba sus labores en calidad de conductor, brindando servicios de taxi en la modalidad remisista, por lo que estaba sujeto a disposición de la demandada; sin embargo, realizaba labores en forma intermitente de espera, por existir periodos de inactividad; motivo por el cual, estaba excluido de la jornada máxima, no debiendo amparar el pago de horas extras.

c) Sentencia de segunda instancia: El Colegiado de la Tercera Sala Laboral de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de fecha cinco de julio de dos mil dieciséis, confirmó la Sentencia emitida en primera instancia, al argumentar que el actor se encontraba a disposición de la empresa demandada en el turno de doce horas, quien tenía momentos de espera para cubrir algún servicio de traslado de



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

CASACIÓN LABORAL N° 18325-2016

LIMA

Pago de horas extras
PROCESO ORDINARIO - NLPT

huéspedes del Westin Hotel y Swiss Hotel, del cual se concluye que el accionante gozaba de lapsos de inactividad a la espera de un nuevo servicio de movilidad. En consecuencia, la labor desarrollada por el actor se encuentra dentro del supuesto de hecho, prescrito en el inciso b) del artículo 10° del Decreto Supremo N° 008-2002-TR. Asimismo, el vehículo asignado al actor era su herramienta de trabajo, y por ende la conservación de éste era su responsabilidad, motivo por el cual, no se encuentra comprendido en la jornada máxima, conforme el artículo 5° del Decreto Supremo N° 007-2002-TR; además, que tampoco estaba sujeto a una fiscalización.

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 por inaplicación de los artículos 53°, 64°, 68° 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*



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

CASACIÓN LABORAL Nº 18325-2016

LIMA

Pago de horas extras
PROCESO ORDINARIO - NLPT

Los artículos de la norma en mención, prescriben:

“Artículo 53.- *Los contratos de trabajo sujetos a modalidad pueden celebrarse cuando así lo requieran las necesidades del mercado o mayor producción de la empresa, así como cuando lo exija la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar o de la obra que se ha de ejecutar, excepto los contratos de trabajo intermitentes o de temporada que por su naturaleza puedan ser permanentes.*

Artículo 64.- *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.*

Estos contratos podrán efectuarse con el mismo trabajador, quien tendrá derecho preferencial en la contratación, pudiendo consignarse en el contrato primigenio tal derecho, el que operará en forma automática, sin necesidad de requerirse de nueva celebración de contrato o renovación”.

Artículo 68.- *En los contratos de trabajo de temporada necesariamente deberá constar por escrito lo siguiente:*

a) *La duración de la temporada;*

b) *La naturaleza de la actividad de la empresa establecimiento o explotación; y,*

c) *La naturaleza de las labores del trabajador.*



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

CASACIÓN LABORAL N° 18325-2016

LIMA

Pago de horas extras
PROCESO ORDINARIO - NLPT

Artículo 72.- Los contratos de trabajo a que se refiere este Título 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”.

Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento

Conforme se verifica del recurso de casación y lo actuado por las instancias de mérito, la presente casación está relacionado a determinar si corresponde o no la aplicación de los artículos 53°, 64°, 68° 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.

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



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

CASACIÓN LABORAL Nº 18325-2016

LIMA

Pago de horas extras
PROCESO ORDINARIO - NLPT

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.

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

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



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

CASACIÓN LABORAL N° 18325-2016

LIMA

Pago de horas extras
PROCESO ORDINARIO - NLPT

intermitente está relacionado directamente al objeto del contrato (ejemplo: los pescadores interrumpen la prestación de sus servicios por los períodos de veda), mientras la labor intermitente, a la jornada, propiamente, a fin de que no proceda el pago de horas extras.

Séptimo: Contratos de temporada

El contrato de temporada se define como aquella negociación jurídica celebrada entre un empleador y un trabajador, con el objeto de atender necesidades propias del giro de la empresa o establecimiento, que se cumplen sólo en determinadas épocas del año y que están sujetas a repetirse en períodos equivalentes en cada ciclo en función a la naturaleza de la actividad productiva.

Octavo: Validez de los contratos sujetos a modalidad y desnaturalización de los contratos

La validez de los contratos sujetos a modalidad, se ciñen a lo dispuesto en el artículo 72° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, por lo cual, corresponde establecer las formalidades de los contratos de trabajo sujetos a modalidad, entre los cuales, se encuentra constar por escrito y por triplicado los contratos, debiendo consignarse en forma expresa su duración y las causas objetivas, las mismas que deberán estar descritas de manera clara y precisa y, deberán estar debidamente justificadas, a través de documentos suficientes que demuestren las razones por las cuales se contrató bajo un contrato modal y no una a plazo indeterminado; pues, de lo contrario los empleadores podrían incurrir en un abuso para la contratación de trabajadores bajo las modalidades previstas



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

CASACIÓN LABORAL N° 18325-2016

LIMA

Pago de horas extras
PROCESO ORDINARIO - NLPT

en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.

Noveno: Solución al caso concreto

El recurrente sostiene en su recurso de casación que la Sala Superior debió aplicar los artículos 53°, 64°, 68° 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, para determinar que entre las partes ha existido una relación laboral a plazo indeterminado; premisa necesaria para la procedencia del pago de horas extras.

En atención a lo expuesto, en la demanda y la contestación de demandada; así como, lo alegado por las partes en la Audiencia de Conciliación, se dispuso mediante Acta, que corre en fojas ciento cincuenta y uno a ciento cincuenta y dos, como pretensiones objeto del proceso, los siguientes: “ 1) *El reintegro de remuneraciones por concepto de horas extras a razón de tres horas extras diarias desde el 01 de agosto del 2005 hasta el 09 de junio del 2013.* 2) *El reintegro de compensación por tiempo de servicios, vacaciones y gratificaciones por incidencia del no pago de las horas extras; más intereses legales, financieros, costas y costos*”; extremo que no fue modificado, de acuerdo a lo descrito en el Acta de Audiencia de Juzgamiento, que corre en fojas ciento setenta y ocho a ciento ochenta, y en atención a lo descrito en el segundo considerando de la Sentencia emitida en Primera Instancia.

Décimo: De lo anotado, se verifica que no ha sido objeto de controversia del presente proceso, determinar la existencia o no de una relación laboral a plazo indeterminado del demandante, pues, el debate estaba relacionado a



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

CASACIÓN LABORAL N° 18325-2016

LIMA

Pago de horas extras
PROCESO ORDINARIO - NLPT

determinar la procedencia del pago de horas extras, en cuyo caso se debía analizar si el actor brindada o no una labor intermitente, a fin de establecer si se encuentra comprendido en la jornada máxima, de acuerdo al artículo 5° del Decreto Supremo N° 007-2002-TR, en concordancia con el inciso b) del artículo 10° del Decreto Supremo N° 008-2002-TR.

Cabe señalar, que aun cuando se determine que entre las partes ha existido una relación laboral a plazo indeterminado, por la desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad, este no es argumento suficiente para establecer que el trabajador se encuentra comprendido en la jornada máxima, y con ello declarar fundado del pago de horas extras, pues, se debe analizar en aplicación del principio de primacía de la realidad, el tipo jornada del trabajador, conforme los alcances previstos en las normas citadas en párrafo precedente.

Décimo Primero: Siendo así, y atendiendo que en el caso concreto el actor no ha suscrito contratos sujetos a modalidad, a fin de verificar la supuesta infracción normativa; además, que dicho extremo ha sido tema controversia del presente proceso, resultaba acorde a Ley, que la Sala Superior no aplique los artículos 53°, 64°, 68° 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; deviniendo en **infundada** la causal declarada procedente.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN

Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Augusto Raúl Villavicencio Subauste**, mediante escrito



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

CASACIÓN LABORAL Nº 18325-2016

LIMA

Pago de horas extras
PROCESO ORDINARIO - NLPT

presentado el veintiséis de julio de dos mil dieciséis, que corre en fojas trescientos treinta y cuatro a trescientos treinta y nueve; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista de fecha cinco de julio de dos mil dieciséis, que corre en fojas trescientos doce a trescientos dieciocho; y **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido por la parte demandada, **Mitsoo S.A.**, sobre pago de horas extras; interviniendo como ponente el señor juez supremo **Malca Guaylupo**; y se devuelva.

S.S.

YRIVARREN FALLAQUE

RODRÍGUEZ CHÁVEZ

YAYA ZUMAETA

TORRES GAMARRA

MALCA GUAYLUPO

Jmrp/rjrl