



Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
CASACIÓN LABORAL N° 4903-2009
LIMA

Lima, tres de noviembre
del dos mil diez.-

**LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL PERMANENTE DE
LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA:**

VISTOS; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha con los Magistrados Távara Córdova, Acevedo Mena, Yrivarren Fallaque, Mac Rae Thays y Torres Vega; emite la siguiente sentencia:

1.- RECURSO DE CASACIÓN:

Se trata del recurso de casación interpuesto por el Banco Hipotecario en Liquidación, mediante escrito de fojas cuatrocientos dieciocho, contra la sentencia de vista de fojas trescientos treinta, de fecha once de diciembre del dos mil ocho, expedida por la Primera Sala Laboral Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmando la sentencia apelada de fojas ciento ochentiséis de fecha veinticuatro de octubre del dos mil siete, declara fundada la demanda sobre pago de beneficios sociales.

2.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

La entidad recurrente se ampara en las causales previstas en los incisos a), c) y d) del artículo 56 del texto modificado de la Ley N° 26636 (Ley Procesal del Trabajo), y denuncia como agravios:

i) Aplicación indebida del principio de la primacía de la realidad contenido en el artículo 4 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, que lleva a considerar al Colegiado que los contratos de locación de servicios son de naturaleza laboral.



SENTENCIA
CASACIÓN LABORAL N° 4903-2009
LIMA

ii) Inaplicación de las siguientes normas de derecho material:

Artículo 218 del Decreto Legislativo N° 770 (Ley General de Instituciones Bancarias, Financieras y de Seguros).

Artículos 114 y 115 de la Ley N° 26702 (Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros).

Artículo 4 inciso k) de la Resolución de Superintendencia de Banca y Seguros N° 797-96, publicada en el Diario Oficial “El Peruano” con fecha catorce de diciembre de mil novecientos noventa y seis. Las normas mencionadas, autorizan a los liquidadores de las entidades del sistema financiero en liquidación a contratar bajo la modalidad de contrato de locación de servicios.

Artículos 1764 y 1770 del Código Civil, sobre los contratos de locación de servicios, en tanto el contrato que se discute en este proceso laboral es de naturaleza civil.

iii) Contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema y las Cortes Superiores, pronunciadas en casos objetivamente similares, relacionadas con las anteriores causales, en las cuales se señala que no se aplica el principio de la primacía de la realidad en empresas del sistema financiero en liquidación como la del banco recurrente. Señala que no se han observado nueve ejecutorias supremas que han sido favorables a su institución las cuales son: Casación N° 73-2005, Casación N° 79-2005, Casación N° 1967-97, Casación N° 1198-97, Casación N° 2013-98, Casación N° 451-97, Casación N° 420-97, Casación N° 2491-2007, sentencia de vista N° 111-2004 IND(S).



SENTENCIA
CASACIÓN LABORAL N° 4903-2009
LIMA

3.- CONSIDERANDO:

Primero: Que, el recurso de casación cumple con los requisitos de forma previstos en el artículo 57 de la Ley N° 26636, modificado por la Ley N° 27021.

Segundo: Que, en cuanto a la causal contenida en el acápite i), referida a la aplicación indebida del principio de primacía de la realidad, esta Suprema Sala tiene establecido que el principio de primacía de la realidad como tal, no constituye propiamente una norma de derecho material, consecuentemente no puede denunciarse al amparo de dicha causal, la aplicación indebida de los principios de orden general, por lo que de conformidad con lo previsto en el último párrafo del artículo 58 de la Ley N° 26636, modificado por la Ley N° 27021, deviene en improcedente la causal anotada.

Tercero: Que, con respecto a la causal prevista en el literal ii), referente a la inaplicación del artículo 218 del Decreto Legislativo N° 770 (Aprueban el nuevo texto de la Ley General de Instituciones Bancarias, Financieras y de Seguros), la parte recurrente señala que se inaplicó la Resolución de la Superintendencia de Banca y Seguros N° 797-96 promulgada al amparo de la Ley N° 26702 - publicada el nueve de diciembre de mil novecientos noventa y seis - y el artículo 103 de la Constitución Política de 1993, por cuanto en ella quedan aprobadas las normas referidas a los procesos liquidatorios de empresas del sistema financiero y de seguros; la acotada resolución prescribió entre otros rubros que los liquidadores en el ejercicio de sus funciones gozan de las facultades para contratar profesionales u otros trabajadores bajo la modalidad de contratos de locación de servicios; que la fundamentación expuesta cumple el requisito de fondo exigido por la norma procesal laboral, por consiguiente, este extremo de la causal denunciada debe declararse procedente.



SENTENCIA
CASACIÓN LABORAL N° 4903-2009
LIMA

Cuarto: Que, en lo concerniente a la inaplicación de los artículos 114 y 115 de la Ley N° 26702 (Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros), debe desestimarse, en razón que la fundamentación resulta ser genérica pretendiendo que en realidad se vuelva a apreciar los hechos, las pruebas y las normas aplicables; además la impugnante no ha fundamentado la pertinencia de cada norma a la controversia materia de *litis* y cómo aquella modificaría el resultado del proceso, por lo que este extremo también deviene en improcedente, de conformidad con lo previsto en el último párrafo del artículo 58 de la Ley Procesal del Trabajo modificado por la Ley N° 27021.

Quinto: Que, acerca de la inaplicación del artículo 4 inciso k) de la Resolución SBS N° 797- 96 (Aprueban normas referidas a los procesos liquidatorios de las empresas del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros), alega la parte recurrente que dicha norma determina que los liquidadores gozan de facultad para contratar profesionales u otros trabajadores bajo la modalidad de contratos de locación de servicios; argumentación, que cumple el requisito de fondo exigido por la norma procesal laboral, por consiguiente este extremo debe declararse procedente.

Sexto: Que, en lo referente a la inaplicación de los artículos 1764 y 1770 del Código Civil, señala que los contratos materia de controversia son de naturaleza civil, por lo que debe aplicarse la parte pertinente vinculada a la locación de servicios; que esta argumentación satisface el requisito de fondo, por lo tanto debe declararse procedente.

Sétimo: Que, finalmente, respecto a la última denuncia, la parte recurrente omite precisar con cuál de las causales establecidas en el artículo 56 del texto modificado de la Ley Procesal del Trabajo, está relacionada la supuesta



SENTENCIA
CASACIÓN LABORAL N° 4903-2009
LIMA

contradicción que denuncia, por lo tanto, al no haber cumplido con fundamentar con claridad y precisión su denuncia, conforme lo prescribe el artículo 58 de la citada Ley Procesal, modificado por la Ley N° 27021, ésta deviene en improcedente.

Octavo: Procediendo a emitir pronunciamiento sobre el fondo de las causales declaradas procedentes, cabe precisar que la entidad demandada - Banco Hipotecario en Liquidación - por Resolución de Superintendencia N° 766-92-SBS, de fecha seis de agosto de mil novecientos noventidós, fue declarada en estado de disolución para la liquidación definitiva de sus bienes y negocios, cancelándose en consecuencia su autorización de funcionamiento; asimismo, en el artículo 2 de la precitada resolución, se indica que no se pone término a la existencia legal del banco, la que seguirá vigente hasta que concluya su proceso liquidatorio y se inscriba su extinción en el registro público correspondiente.

Noveno: En relación a la causal de inaplicación de una norma de derecho material, referida al artículo 218 del Decreto Legislativo N° 770, que señala *“los contratos a que se refiere este artículo se realizan bajo la modalidad de locación de servicios”*, así como el artículo 4, inciso “k” de la Resolución de Superintendencia de Banca y Seguros N° 797-96, que prescribe: *“Artículo 4º.- Los liquidadores en el ejercicio de sus funciones gozan de las siguientes facultades: k.- Contratar profesionales u otros trabajadores bajo la modalidad de Contrato de Locación de Servicios”*, los liquidadores de la entidad demandada procedieron en el ejercicio de sus funciones a contratar profesionales u otros trabajadores bajo la modalidad de contratos de locación de servicios. De esta manera, los liquidadores con cargo a los recursos de la empresa, contrataron los servicios del demandante bajo la modalidad de



SENTENCIA
CASACIÓN LABORAL N° 4903-2009
LIMA

locación de servicios para realizar labores que consistieron en limpieza y mantenimiento de las oficinas, archivos, mensajería, entre otros, a partir del cinco de enero de mil novecientos noventa y ocho hasta el treintiuno de diciembre del dos mil cuatro, fecha en que fue cesado.

Décimo: Al respecto se debe tener presente que la libertad de contratación constituye un derecho constitucional reconocido por el artículo 2, inciso 14, de la Constitución Política del Perú. El contenido constitucional de este derecho ha sido definido por el Tribunal Constitucional como un derecho que garantiza, *prima facie*: “La autodeterminación para decidir la celebración de un contrato, así como la potestad de elegir al co-celebrante; y la autodeterminación para decidir, de común acuerdo, la materia objeto de regulación contractual” [STC 0008-2003-AI/TC, fundamento 26, apartado b)]. Por otro lado, como sucede con otros derechos fundamentales, la libertad contractual también se encuentra sujeta a límites. El Tribunal Constitucional ha precisado que “el orden público al que hace alusión el artículo 2 inciso 14 de la Constitución hace explícita la carga institucional de todo derecho fundamental que da lugar a que la libertad de contratación no pueda ser apreciada como una isla oponible a costa de la desprotección de otros derechos fundamentales. Por ello, (...) en un Estado social y democrático de derecho (artículo 43 de la Constitución Política del Estado), el orden público y el bien común se encuentran instituidos en el propio contenido protegido del derecho fundamental a la libre contratación, actuando sobre él, cuando menos, en una doble perspectiva: prohibitiva y promotora. Prohibitiva en el sentido de que, como quedó dicho, ningún pacto contractual puede oponerse al contenido protegido de otros derechos fundamentales. Y promotora en cuanto cabe que el Estado exija a la persona la celebración de determinados contratos, siempre



SENTENCIA
CASACIÓN LABORAL N° 4903-2009
LIMA

que, de un lado, no se afecte el contenido esencial del derecho a la libertad de contratación y, de otro, se tenga por objeto conceder debida protección a otros derechos fundamentales” (sentencia del Tribunal Constitucional N° 2736-2004-PA-TC, fundamento 11).

Décimo Primero: En ese orden de ideas, si bien el demandado Banco Hipotecario en Liquidación se encontraba **facultado** para contratar personal bajo la modalidad de contratos de locación de servicios, por haberlo así dispuesto la ley especial que regula las normas referidas a los procesos liquidatorios de las empresas del sistema financiero y del sistema de seguros (Resolución SBS N° 797-96), empero la potestad de contratar de la demandada no puede transgredir las normas que interesan al orden público o las buenas costumbres, como estipula el artículo V del Título Preliminar del Código Civil, aplicado de forma supletoria de acuerdo a lo establecido en el artículo IX del Título Preliminar de dicho cuerpo legal.

Décimo Segundo: En cuanto a la causal de inaplicación de los artículos 1764 y 1770 del Código Civil, señala que los contratos materia de controversia son de naturaleza civil, por lo que debe aplicarse la parte pertinente vinculada a la locación de servicios. Al respecto, si bien el artículo 1764 del Código Civil permite la contratación de servicios personales bajo los parámetros establecidos en dicha norma, también es cierto que cualquier distorsión que afecte su especial naturaleza, conllevaría a la desnaturalización de dicha forma de contratación, al punto de establecer un supuesto de ejercicio abusivo del derecho, como cuando de la naturaleza de la relación se advierte que se dan los elementos propios de un contrato de trabajo, pero se pacta la existencia de un contrato de naturaleza distinta.



SENTENCIA
CASACIÓN LABORAL N° 4903-2009
LIMA

Décimo Tercero: Que, en el caso de autos, valorados los medios probatorios actuados se ha definido que el actor ha prestado servicios personales, remunerados y subordinados a favor de la parte demandada desde el cinco de enero de mil novecientos noventa y ocho hasta el treintiuno de diciembre del dos mil cuatro, aplicando el principio de primacía de la realidad o de veracidad que se constituye en un elemento implícito del ordenamiento jurídico, que es concretamente impuesto por la naturaleza tuitiva de la Constitución Política del Estado de 1993, que contempla el trabajo como un deber y un derecho, base de bienestar social, y medio de realización de la persona (artículo 22) y además como un objetivo de atención prioritaria del Estado (artículo 23), que delimita que el Juez en caso de discordia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o de acuerdos, debe darle preferencia a lo primero, es decir, a lo que ocurre en el terreno de los hechos o de la realidad, pues el contrato de trabajo constituye un contrato realidad, tipificado por la forma y condiciones bajo las cuales se ha prestado el servicio con prescindencia de la denominación que se pudiese otorgar a dicha relación.

Décimo Cuarto: Por lo que en aplicación del criterio de razonabilidad y de proporcionalidad, asumir la postura que en aplicación al principio de primacía de la realidad al corroborar que todo el tiempo de servicios prestados bajo un contrato de locación de servicios para una entidad financiera determine la existencia de una relación de carácter laboral, generando a favor del trabajador derechos inherentes propios de esta forma de contratación, es correcto, no pudiendo dividirse la relación prestada por el trabajador en atención al tiempo máximo previsto por el artículo 1768 del Código Civil y separar dos períodos, uno como locación de servicios y otro como de naturaleza laboral, si se constata que se viene realizando en esencia esa



SENTENCIA
CASACIÓN LABORAL N° 4903-2009
LIMA

misma labor para el mismo empleador, razón por la cual resultan inaplicables para este caso las normas materiales invocadas por la parte recurrente.

Décimo Quinto: Por tanto, en uso de la facultad concedida por el artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial esta Sala Suprema sustituye cualquier posición anterior divergente que se haya adoptado por cualquiera de los miembros de este colegiado, al venir considerando que resulta posible que una entidad financiera en estado de liquidación pueda contratar bajo la modalidad de locación de servicios, por haberlo dispuesto la ley especial que regula las normas referidas a los procesos liquidatorios de las empresas del sistema financiero y del sistema de seguros (Resolución SBS N° 797-96), caso en el cual deberá atenderse a la naturaleza del cargo desempeñado y los servicios prestados en la entidad financiera en liquidación, así como que el plazo se sujete al tiempo máximo permitido en el artículo 1768 del Código Civil; conviene en precisar en adelante que si del examen efectuado por las instancias de mérito se advierte que nos encontramos ante una relación de carácter laboral por encima de lo que el contrato privado indique, se deberá darle preferencia al primero, es decir, a lo que ocurre en el terreno de los hechos o de la realidad, pues el contrato de trabajo constituye un contrato realidad, tipificado por la forma y condiciones bajo las cuales se ha prestado el servicio con prescindencia de la denominación que se pudiese otorgar a dicha relación, caso en el cual se le deberá reconocer al trabajador los derechos inherentes propios de esta forma de contratación, sin que para ello se establezca una división entre el tiempo prestado como locador y en calidad de trabajador tratándose de una sola relación de trabajo.



SENTENCIA
CASACIÓN LABORAL N° 4903-2009
LIMA

Décimo Sexto: Que, en ese orden de consideraciones, se tiene que las denuncias referidas a la inaplicación de las normas materiales antes señaladas devienen en infundadas, pues si bien la parte demandada sólo se encuentra autorizada a realizar la contratación civil (locación de servicios no personales) las instancias de mérito han discernido correctamente al determinar que en el presente caso ha existido una relación de naturaleza laboral.

4.- DECISIÓN:

Por las razones expuestas, de conformidad con el artículo 59 de la Ley N° 26636, modificado por la Ley N° 27021: declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas cuatrocientos dieciocho, por el Banco Hipotecario en Liquidación, contra la sentencia de vista de fojas trescientos treinta, su fecha once de diciembre del dos mil ocho; **CONDENARON** a la recurrente al pago de una multa de dos Unidades de Referencia Procesal; en los seguidos por don Luis Alberto Silva Clemente, sobre pago de beneficios sociales; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano"; y los devolvieron.- *Vocal ponente: Mac Rae Thays.*

S.S.

TÁVARA CÓRDOVA

ACEVEDO MENA

YRIVARREN FALLAQUE

MAC RAE THAYS

TORRES VEGA



Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
CASACIÓN LABORAL N° 4903-2009
LIMA