

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

ESCUELA DE POSGRADO



**LA PERSECUTORIEDAD DEL CRÉDITO LABORAL Y SU AFECTACIÓN AL
DERECHO DE PROPIEDAD ADQUIRIDO DE BUENA FE**

**TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAGÍSTER EN DERECHO DE
LA EMPRESA CON MENCIÓN EN GESTIÓN EMPRESARIAL**

AUTOR

ERICK ELCH LUJÁN OLIVARES

ASESOR

LUIS ERWIN MENDOZA LEGOAS

LIMA, PERÚ

Diciembre, 2019

DEDICATORIA

La presente investigación la dedico a Dios, a quien debo todo; a mi esposa, con la que espero poder compartir una larga vida; y a mi hijo Rodrigo, a quien amo con todo mi corazón y es mi mayor motivación.



RESUMEN EJECUTIVO

Una de las manifestaciones del status privilegiado del que goza el crédito laboral es su carácter persecutorio sobre los bienes del negocio (del empleador), el cual en su aplicación judicial ha llevado a que se afecte la propiedad de un tercero que adquirió de buena fe tales bienes, por la sola razón de que éstos en algún momento pertenecieron al empleador deudor. La presente investigación ha buscado exponer con detalle la problemática así generada y, en su parte final, sugerir la introducción de ciertos correctivos en la legislación vigente que procuren una solución.

ABSTRACT

One of the signs of the privileged status granted to workers claims (credits) is the attribute to persecute the employer assets. However, its implementation affects the rights of the good faith acquirer of those assets, just because they previously belonged to the employer. The purpose of this research has been to address the aforementioned problem, and, at the end, to suggest some amendments to the current related legislation in order to get a solution.

ÍNDICE

	Pág.
Resumen	1
Índice	2
Lista de figuras	4
INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO I: EL CRÉDITO LABORAL Y SUS PRIVILEGIOS	11
1.1 Definición de crédito laboral	11
1.2 Antecedentes normativos sobre protección del crédito laboral en el Perú	12
1.3 Normativa vigente sobre protección del crédito laboral en el Perú	13
1.4 Normativa sobre protección del crédito laboral en la legislación comparada	15
1.5 Limitaciones de otros remedios de protección al pago de créditos en general	19
1.5.1 La acción pauliana	19
1.5.2 La ineficacia concursal	19
1.6 El privilegio del crédito laboral	20
1.6.1 Preferencia y persecutoriedad	21
1.6.2 Preferencia y persecutoriedad como conceptos autónomos	23
1.6.3 La acción persecutoria	26
1.7 Aplicación de los privilegios del crédito laboral por parte de la judicatura nacional	28
1.8 Pronunciamientos de INDECOPI en torno al crédito laboral	40
1.9 Antecedentes en el tratamiento de la problemática	43
CAPÍTULO II: EL DERECHO DE PROPIEDAD Y SU PROTECCIÓN EN EL ORDENAMIENTO LEGAL VIGENTE	45
2.1 El derecho de propiedad	45
2.2 La protección del derecho de propiedad en la legislación peruana	45
2.3 El sistema registral	49
2.3.1 Los principios registrales	49
2.3.1.1 El principio de buena fe registral	50
2.3.1.2 El principio de prioridad	51
2.3.2 Importancia de preservar la eficacia del sistema registral	52
2.4 La seguridad jurídica	52
2.4.1 El principio de seguridad jurídica	52
2.4.2 El principio de seguridad jurídica según el Tribunal Constitucional	53

2.5 La protección al tercero en la legislación peruana	54
CAPÍTULO III: EL DERECHO DE PROPIEDAD DEL TERCERO ADQUIRIENTE DE BUENA FE VERSUS LA PERSECUTORIEDAD DEL CRÉDITO LABORAL	57
3.1 Consideraciones previas	57
3.1.1 El Estado social de derecho en el Perú	57
3.1.2 Interpretación de normas y solución en caso de conflictos	59
3.1.2.1 Reglas y principios	59
3.1.2.2 Conflictos normativos y mecanismos de solución	61
3.2 El problema objeto de la presente investigación	63
3.3 ¿Tiene la persecutoriedad del crédito laboral amparo constitucional?	66
3.3.1 ¿Puede inferirse la constitucionalidad del carácter persecutorio del crédito laboral a partir del principio de igualdad oportunidades sin discriminación?	68
3.3.2 ¿Puede inferirse la constitucionalidad del carácter persecutorio del crédito laboral a partir del principio referido al carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución o la ley?	68
3.3.3 ¿Puede inferirse la constitucionalidad del carácter persecutorio del crédito laboral a partir del principio de interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma?	71
3.3.4 La persecutoriedad desde un análisis literal e histórico del artículo 24° de la Constitución	72
3.3.5 ¿Puede inferirse la constitucionalidad del carácter persecutorio del crédito laboral a partir de una interpretación sistemática de nuestro ordenamiento constitucional?	74
3.4 ¿Debe ser oponible el derecho de propiedad adquirido de buena fe frente a las acciones persecutorias del crédito laboral?	78
CAPÍTULO IV: LOS NECESARIOS LÍMITES AL SUPERPRIVILEGIO DEL CRÉDITO LABORAL - UNA PROPUESTA DE SOLUCIÓN	85
4.1 Las deficiencias del Decreto Legislativo N° 856	86
4.2 Armonizando la persecutoriedad del crédito laboral con el derecho del tercero adquirente de buena fe	87
CONCLUSIONES	94
BIBLIOGRAFÍA	98

LISTA DE FIGURAS

Figura 1: Manifestaciones del privilegio del crédito laboral	25
Figura 2: Esquema de las normas en conflicto	64



INTRODUCCIÓN

La presente investigación aborda la problemática que se genera en la aplicación del carácter persecutorio que ostenta el crédito laboral sobre los bienes del empleador, en la medida que el ejercicio de este privilegio afecta el derecho de propiedad de aquellos terceros que adquirieron alguno de estos bienes, pese a ser ajenos a la relación de trabajo en cuyo marco surgió el crédito laboral materia de reclamación y a haber obrado de buena fe. La temática así planteada corresponde al campo normativo del Derecho laboral aunque en una situación de conflicto con instituciones del Derecho civil.

Es ampliamente conocido que el derecho laboral y su normativa poseen un carácter tuitivo que implica proveer al trabajador con un tratamiento especial que se refleja en protecciones de índole legal que un individuo normalmente no recibiría sino es exclusivamente en atención a dicha condición (de trabajador). Esta intervención del Estado, a través de su legislación, encuentra fundamento en la necesidad de equilibrar en lo posible la asimetría existente entre empleadores y trabajadores, en la que los primeros normalmente se encuentran en una mejor posición para cautelar sus intereses en comparación con los segundos.

El crédito laboral, conformado principalmente por remuneraciones y beneficios sociales, es uno de los aspectos que ha merecido la atención del derecho laboral a efectos de dotarlo de mecanismos que permitan asegurar su pago, considerando el carácter alimentario que representan los ingresos que generan los trabajadores en el marco de una relación de trabajo.

Así, la Constitución Política del Perú, en el segundo párrafo de su artículo 24°, señala que el pago de remuneraciones y beneficios sociales del trabajador tiene prioridad por sobre cualquier otra obligación del empleador, estableciéndose así un privilegio de preferencia de pago en favor del primero. Este privilegio se encuentra ampliado a nivel legal por medio del Decreto Legislativo N° 856, en el cual no sólo se ratifica la preferencia de pago antes anotada, sino que extiende sus alcances al otorgarle adicionalmente un carácter persecutorio sobre los bienes del negocio (del empleador), aunque limitado a determinados supuestos allí indicados. Así entonces, el privilegio del que goza el crédito laboral presenta dos manifestaciones: prioridad (preferencia) y persecutoriedad.

El tratamiento privilegiado al que hacemos referencia, viene a ser una suerte de garantía supletoria que el legislador ha visto por conveniente establecer en favor de los trabajadores dada la situación de desventaja en que éstos normalmente se encuentran frente a sus empleadores en relación al cobro de sus remuneraciones o beneficios sociales, no sólo durante la relación laboral, sino sobre todo después de concluida ésta. Por lo tanto, esta garantía supletoria no es sino una manifestación más del carácter tuitivo que ostenta la normativa laboral, según hemos referido anteriormente.

Ahora bien, el mencionado atributo persecutorio del crédito laboral, cuya aplicación es materia de estudio en la presente investigación, tal y como está diseñado, y sobre todo como viene siendo interpretado y aplicado por buena parte de nuestra judicatura, ha permitido que para hacer pago de adeudos laborales se afecte sin restricción alguna el derecho de propiedad de terceros que pudieran haber adquirido algún bien del empleador deudor, en el entendido de que el crédito laboral puede “perseguir” los bienes que pertenecieron a éste y realizarlos sin importar que ya no se encuentren bajo titularidad del deudor.

Sobre el particular, existen algunos trabajos que se han ocupado del tema, abordándolo con distinta profundidad y desde enfoques diversos. Entre ellos podemos mencionar a Andrés Montoya Mendoza (2010), Hugo Huerta Rodríguez (2011) y Huáscar Ezcurra Rivero (2002). Asimismo, a nivel de tesis o trabajos de investigación podemos mencionar a Mario Reyes Puma (2012) y a José Centeno Huamán y Sandro Almeida López (2017). A todos ellos nos referiremos a lo largo de la presente investigación, ya sea concordando o discrepando con algunas de sus posturas.

Si bien la problemática en torno a los privilegios del crédito laboral data ya de largos años, el hecho concreto es que hasta la fecha ésta no ha encontrado solución, conforme lo expondremos en el cuerpo de la presente investigación al citar algunos precedentes judiciales que así lo corroboran. En efecto, la realidad es que mantenemos una normativa que resulta ser cuando menos imprecisa y hasta el momento no se han introducido las mejoras que servirían para dar solución definitiva a la problemática. De otro lado, si bien existen opiniones que desde diferentes ópticas han llamado la atención sobre el tema y urgido sobre la necesidad de realizar algunas modificaciones legislativas, en muchos casos discrepamos con el enfoque que le han brindado o con las soluciones propuestas, las cuales nos parecen en algunos casos mal concebidas y en otros insuficientes, conforme en su oportunidad lo haremos notar. Todo ello nos ha motivado a retomar esta investigación que iniciáramos el año 2010 a efectos de ofrecer

un modesto aporte que en modo alguno pretende agotar la discusión al respecto, pues estimamos que su tratamiento siempre podrá ser enriquecido.

Dicho esto, corresponde indicar que cuando en el párrafo anterior hemos mencionado la existencia de una problemática al haber advertido situaciones en las que al aplicarse la persecutoriedad del crédito laboral se ha procedido a hacer pago de adeudos laborales afectando el derecho de propiedad de terceros que adquirieron algún bien del empleador, nos preocupa que tal afectación se realice sin considerar si tal adquisición se realizó de buena fe y fue inscrita en el registro cuando en éste no constaba información alguna que pusiera en cuestión o siquiera hiciera presumir el riesgo de tal adquisición. Esto, pese a que el derecho de propiedad cuenta también con reconocimiento y protección de parte de nuestro ordenamiento jurídico, así como la adquisición de buena fe e inscrita en el registro respectivo que también ostenta una protección especial contenida en el Código Civil.

Esta situación de conflicto de derechos nos lleva inexorablemente a preguntarnos si ¿debe ser oponible o no el derecho inscrito del tercero adquirente de buena fe y a título oneroso frente al ejercicio persecutorio del crédito laboral?; interrogante que nos lleva al punto central de la problemática materia de la presente investigación, cuya propuesta de solución nos obliga a determinar primero si existe o no un conflicto en el ámbito constitucional entre la propiedad adquirida de buena fe y la manifestación persecutoria del crédito laboral, o si únicamente estamos ante una norma infra constitucional mal diseñada o inadecuadamente interpretada por parte de nuestra judicatura.

Al revisar con detenimiento las instituciones jurídicas involucradas, una primera atinencia que podría formularse es el sostener que el fundamento de la protección del crédito laboral tiene sustento en el artículo 24° de la Constitución y que por tanto éste debería prevalecer sobre el artículo 2014° del Código Civil que protege la adquisición de buena fe. Sin embargo, deberá también observarse que la Constitución establece en dicho artículo únicamente un privilegio de prioridad (en el sentido de preferencia) y que el privilegio persecutorio solo aparece mencionado a nivel legal. Asimismo, deberá apreciarse que la acción persecutoria no sólo afecta la protección registral a la adquisición de buena fe (Código Civil, artículo 2014°), sino también al derecho de propiedad mismo, el cual posee reconocimiento constitucional en el Artículo 2° inciso 16° de la Constitución Política del Perú que lo cataloga como un derecho fundamental de la persona humana, mientras que por su parte el Artículo 70° establece que el derecho de propiedad es inviolable y que el estado lo garantiza. Asimismo, advertimos

también que una afectación al derecho de propiedad en estas circunstancias lesiona el principio de seguridad jurídica, el cual tiene reconocimiento en nuestra Norma fundamental según ha establecido el Tribunal Constitucional, conforme será explicado en el Capítulo II.

Adicionalmente, no podemos dejar de hacer notar que, de la información que normalmente consta en los registros públicos, un tercero no tiene cómo saber si su transferente empleador (generalmente una persona jurídica) mantiene contingencias laborales que potencialmente puedan amenazar su adquisición en el futuro. Ante esta situación, la única “solución” sería la realización de otro tipo de indagaciones, como por ejemplo una suerte de *due diligence* o auditoría al transferente antes de proceder a la adquisición de un bien, lo cual sin embargo resultaría un elemento entorpecedor del tráfico comercial además de encarecer los costos de transacción. Por esta razón, cabe plantearse si acaso la única diligencia exigible a este tercero debería ser la que se exige en cualquier transacción, esto es, el verificar la situación del bien en el registro (que para eso existe) y confiar en su exactitud conforme la ley garantiza, aun cuando en la realidad extra registral existieran potenciales reclamaciones ocultas o en ciernes que, en principio, no tendrían por qué afectarlo.

Como se mostrará en la presente investigación, existen posiciones disímiles en la jurisprudencia respecto a la aplicación del carácter persecutorio del crédito laboral, aunque con una clara inclinación por preferir el pago de éste incluso si para ello es necesario afectar la propiedad adquirida de buena fe por un tercero. Por su parte, a nivel normativo, existe cuando menos poca claridad respecto a los alcances del mentado privilegio, lo que ha permitido precisamente que se generen las decisiones dispares antes mencionadas.

Frente a ello, y a modo de hipótesis, el presente trabajo apunta a sostener que la propiedad adquirida onerosamente y de buena fe, e inscrita además en el registro respectivo, debe ser oponible a la acción persecutoria, impidiendo que una persona que ha adquirido un bien en estas condiciones sea despojada del mismo para satisfacer un crédito laboral cuya obligación de pago corresponde en realidad a otra persona (el empleador). Esta posición la fundamentaremos, entre otras consideraciones, en el hecho de que la Constitución sólo otorga al crédito laboral prioridad (preferencia) más no persecutoriedad y en que la adquisición de buena fe goza de una coraza protectora compuesta de la protección constitucional al derecho de propiedad, la protección legal a la adquisición de buena fe contenida en el artículo 2014° del Código Civil y los

fundamentos constitucionales del principio de seguridad jurídica. Respecto a esto último, en el entendido de que la seguridad jurídica en el tráfico comercial es condición necesaria para el desarrollo económico de una sociedad, el cual constituye el medio idóneo para alcanzar el bien común.

Para lograr el objetivo de la investigación, en el Capítulo I se muestra el estado de la cuestión relacionado al problema materia de análisis, exponiéndose para el efecto el fundamento del privilegio otorgado al crédito laboral y cómo dentro de este marco encaja el carácter persecutorio que la ley le ha reconocido, haciendo además una necesaria distinción entre este concepto y el de prioridad (preferencia). Asimismo, se verá cómo en la práctica ha venido siendo aplicado por la judicatura nacional, y en la parte final del capítulo se hará mención a algunas investigaciones que se han ocupado sobre la materia. En el Capítulo II se complementa el estado de la cuestión exponiéndose el concepto de derecho de propiedad, sus atributos y su grado de protección en nuestro ordenamiento legal, por ser este derecho el bien jurídico afectado por el ejercicio persecutorio del crédito laboral. Se hará lo propio con la protección legal a la propiedad adquirida de buena fe y con el principio de seguridad jurídica, instituciones que consideramos también resultan afectadas por la persecutoriedad laboral.

En el Capítulo III, luego de algunas consideraciones previas, se plantea el problema de investigación y seguidamente se efectúa la discusión acerca del mismo, la que partirá primero por establecer si la persecutoriedad tiene amparo constitucional o no, para lo cual nos servirán las consideraciones previas antes mencionadas, las cuales se refieren al modelo de Estado constitucional al que adscribió nuestro país en la Carta de 1993, así como a los tipos de normas existentes (normas regla - normas principio) y a las vías a seguirse en los casos en que resulta necesaria realizar una ponderación de intereses en conflicto.

En base a los resultados de este primer análisis, procedemos a colocar el atributo persecutorio del crédito laboral frente a la institución con la cual entra en conflicto como es el derecho de propiedad del tercero adquirente de buena fe, a fin de determinar el impacto lesivo del primero sobre el segundo y sobre todo establecer si realmente existe o no fundamento para que el crédito laboral en su ejercicio persecutorio se imponga por sobre el derecho del tercero o si por el contrario éste constituye su límite. En la parte final del capítulo se concluirá en que la propiedad adquirida de buena fe no debe ser afectada por las acciones persecutorias laborales.

En el Capítulo IV hacemos una valoración sobre la necesidad de mantener las instituciones que protegen al crédito laboral y a la propiedad adquirida de buena fe de la manera más armónica posible, proponiendo para el efecto la realización de algunas modificaciones normativas que permitan su coexistencia, en particular al artículo 24° de la Constitución Política así como al artículo 3° del Decreto Legislativo N° 856 en el sentido de permitir que la persecutoriedad sólo opere en casos de transferencias de activos realizadas con ánimo fraudulento por parte del empleador y en connivencia con el tercero, dejando a salvo aquellas en las que el tercero hubiera obrado de buena fe.

La presente investigación, estimamos necesario aclarar, no ha sido abordada desde una perspectiva procesal, sino desde los aspectos sustantivos de las instituciones jurídicas involucradas, en base a lo cual se ha logrado arribar a las conclusiones ya adelantadas en los párrafos precedentes.

La importancia de contribuir a solucionar la problemática a la que se ha dedicado esta investigación radica en que, más allá de la necesaria eliminación de una fuente de inseguridad jurídica y de distorsión en las transferencias de activos entre empresas o hacia particulares, resulta necesario proteger al ciudadano común de un resultado injusto como sería el despojarlo de un bien en cuya adquisición quizá haya invertido los ahorros de toda su vida a efectos de satisfacer un crédito de cuyo pago no es el responsable.

CAPÍTULO I

EL CRÉDITO LABORAL Y SUS PRIVILEGIOS

1.1 Definición de crédito laboral

Desde una perspectiva puramente obligacional, entendemos por crédito a aquella facultad o poder que habilita a una persona a exigir de otra el cumplimiento de una determinada prestación (Castillo, 2014, p. 211). Bajo esta premisa entonces, el crédito laboral vendría a ser el derecho que habilita a una persona, que tiene o ha tenido la condición de trabajador, a exigir de otra¹ el cumplimiento de determinadas obligaciones nacidas en el marco de una relación laboral. Esta definición, sin embargo, resulta ser general, pues es la legislación de cada país la que finalmente establece de modo taxativo qué es lo que constituye un crédito laboral.

En el caso peruano, el Decreto Legislativo N° 856 considera como crédito laboral a las remuneraciones, la compensación por tiempo de servicios (CTS), las indemnizaciones, los aportes impagos a los sistemas pensionarios, y en general a todos los beneficios que por ley se adeuden a los trabajadores. Están comprendidos también los aportes pendientes de pago a los sistemas pensionarios (privado o nacional), y los intereses y gastos que por estos conceptos pudieran generarse.

Cabe señalar que algunos de los conceptos antes enunciados, al ser regulados por sus normas especiales, precisan con mayor amplitud los beneficios que comprenden. Así por ejemplo, dentro del concepto de remuneraciones quedan incluidas las gratificaciones por fiestas patrias y navidad (reguladas en la Ley N° 27735), los pagos por trabajo en sobretiempo (regulado en el Decreto Legislativo N° 854), el pago por descansos remunerados (regulado en el Decreto Legislativo N° 713), la asignación familiar (regulada en la Ley N° 25129), las prestaciones alimentarias referidas en la legislación sobre Compensación por Tiempo de Servicios (Decreto Legislativo N° 650) y otras establecidas por ley expresa. Asimismo, en cuanto a las indemnizaciones, éstas comprenden por ejemplo los montos pagados como compensación por el despido arbitrario (regulado en el artículo 38° del TUO del Decreto Legislativo 728) y las indemnizaciones por daños a la salud en el trabajo (reguladas en la Ley N° 29783 – Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo).

¹ Nótese que a esta “otra” persona no la designamos como empleador, pues como más adelante explicaremos, las acciones de cobro de un crédito laboral eventualmente podrían dirigirse hacia un tercero distinto al empleador y por tanto ajeno a la relación de trabajo en que dicho crédito se originó.

La importancia de precisar claramente qué es un crédito laboral radica en identificar cuál será el objeto específico sobre el que recaerá la especial protección que el Estado le brinda a través de su legislación.

1.2 Antecedentes normativos sobre protección del crédito laboral en el Perú

Al revisar los antecedentes normativos sobre protección al crédito laboral en nuestro país, veremos que éste no estuvo en un principio regulado por normas emanadas del ámbito del Derecho laboral, sino más bien de la legislación comercial, y más precisamente de la legislación sobre quiebras, en la cual se consideraba al trabajador como uno más de los acreedores que concurrían sobre la masa patrimonial de un sujeto en liquidación, y al que si bien ya se le otorgaba cierta preferencia, no se le concedía aún el primer orden. Posteriormente, con el desarrollo del Derecho del trabajo como una disciplina autónoma, fueron ya las normas laborales propiamente dichas las que empezaron a regular la protección de estos créditos, así como sus privilegios. A continuación un breve repaso al tratamiento del crédito laboral en la legislación peruana.

- En el Código de Comercio de 1902 se reconocía una cierta protección al crédito laboral, aunque con limitaciones de orden temporal y de rango. Así, el artículo 924° de dicha norma establecía que los acreedores por trabajo personal, incluyendo a los dependientes de comercio por los seis meses anteriores a la quiebra, podían concurrir en tercer orden sobre los bienes muebles de la quiebra, precedidos por los acreedores por gasto de entierro, funeral y testamentaría, y por los acreedores alimenticios, quienes ocupaban el primer y segundo orden respectivamente. Frente a los inmuebles la norma los reservaba en primer orden para atender los créditos con garantía real, y sólo residualmente para los demás acreedores, siguiendo el orden de prelación fijado para el caso de los bienes muebles.
- La Ley N° 7566 – Ley de Quiebras de 1932 establecía un sistema de reconocimiento y atención de créditos con bienes específicos, señalándose por ejemplo que el prestador a riesgo marítimo tenía derechos sobre la carga que garantiza el préstamo, los comisionistas sobre los objetos consignados, el acreedor pignoraticio sobre los bienes empeñados para el pago del capital, entre otros. Sólo de manera residual y en tercer orden, se pagaría con “los demás bienes muebles e inmuebles” los salarios y jornales de los dependientes, criados y obreros del deudor, correspondientes al semestre anterior a la declaratoria de

quiebra, así como las indemnizaciones que les puedan corresponder. Se aprecia entonces que, como en la ley anterior, existía un límite temporal y de rango a los mecanismos de protección al crédito laboral.

- La Ley 15485 de 1965 introdujo un cambio fundamental en el tratamiento del crédito laboral, pues se eliminaron las limitaciones de tiempo y de rango que hasta ese momento habían existido, estableciéndose que los bienes de los empleadores quedaban afectos al pago de la totalidad de los sueldos, salarios e indemnizaciones insolutos, con preferencia sobre cualquier otro crédito (primer orden), y sin ceñirse a un periodo determinado de cobertura. Asimismo, por primera vez se menciona que *“las acciones correspondientes tienen carácter persecutorio del negocio”*, con lo cual el crédito laboral adquirió el status de crédito privilegiado.
- Con la Constitución de 1979, el privilegio del crédito laboral se eleva al rango supremo, estableciéndose en su artículo 49° que *“el pago de las remuneraciones y los beneficios sociales de los trabajadores es en todo caso preferente a cualquier otra obligación del empleador. La acción de cobro prescribe a los quince años”*. Cabe hacer notar que la persecutoriedad no fue recogida en este texto constitucional, quedando su reconocimiento únicamente a nivel legal.
- El Decreto Ley 26116 de 1992, Ley de Reestructuración Empresarial, estableció que las empresas en reestructuración, disolución y liquidación o quiebra judicial, deberían pagar en primer orden *“los créditos que tengan como origen el pago de remuneraciones y beneficios sociales adeudados a los trabajadores”*. El Decreto Legislativo N° 845 de 1996 que lo sustituyó, mantuvo este primer orden de pago a favor de los créditos laborales.

1.3 Normativa vigente sobre protección del crédito laboral en el Perú

La normativa vigente sobre protección al crédito laboral tiene actualmente su soporte máximo en la Constitución de 1993, y su desarrollo legal en el Decreto Legislativo 856. Aquí una breve reseña:

- La Constitución de 1993 ha mantenido casi textualmente la norma contenida en la Carta de 1979, estableciendo en el segundo párrafo de su Artículo 24° que *“el pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene*

prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador". Es de resaltar, sin embargo, que aquí el constituyente retiró el límite temporal que existía en la carta anterior en la forma de un plazo de prescripción de quince años para iniciar la acción de cobro. Asimismo, no consideró en su texto el carácter persecutorio del crédito laboral, sino tan sólo el privilegio preferente en el sentido de ostentar el primer orden de prelación respecto a otras acreencias del empleador.

- El Decreto Legislativo N° 856, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 04 de octubre de 1996, constituye una norma que desarrolla el artículo 24° de la Constitución, brindando al crédito laboral una protección más amplia que la reconocida a nivel constitucional. A continuación transcribimos las partes más importantes de su contenido, que son las referidas a los privilegios que reconoce:

DECRETO LEGISLATIVO N° 856
PRECISAN ALCANCES Y PRIORIDADES DE LOS CRÉDITOS LABORALES

[...]

Artículo 2.- *Los créditos laborales a que se refiere el artículo anterior tienen prioridad sobre cualquier otra obligación de la empresa o empleador. Los bienes de este se encuentran afectos al pago del íntegro de los créditos laborales adeudados. Si estos no alcanzaran el pago se efectuará a prorrata.*

El privilegio se extiende a quien sustituya total o parcialmente al empleador en el Pago directo de tales obligaciones.

Artículo 3.- *La preferencia o prioridad citada en el artículo precedente se ejerce, con carácter persecutorio de los bienes del negocio, solo en las siguientes ocasiones:*

a) Cuando el empleador ha sido declarado insolvente, y como consecuencia de ello se ha procedido a la disolución y liquidación de la empresa o su declaración judicial de quiebra. La acción alcanza a las transferencias de activos fijos o de negocios efectuadas dentro de los seis meses anteriores a la declaración de insolvencia del acreedor;

b) En los casos de extinción de las relaciones laborales e incumplimiento de las obligaciones con los trabajadores por simulación o fraude a la ley, es decir, cuando se compruebe que el empleador injustificadamente disminuye o distorsiona la producción para originar el cierre del centro de trabajo o transfiere activos fijos a terceros o los aporta para la constitución de nuevas empresas, o cuando abandona el centro de trabajo.

Artículo 4.- *La preferencia o prioridad también se ejerce cuando en un proceso judicial el empleador no ponga a disposición del juzgado bien o bienes libres suficientes para responder por los créditos laborales adeudados materia de la demanda. [...]*

- Por su parte, la actual Ley N° 27809 de 2002, Ley General del Sistema Concursal, contiene en su artículo 42° una previsión según la cual “en los procedimientos de disolución y liquidación” de empresas, el primer orden en la preferencia de pago lo tienen “las remuneraciones y beneficios sociales adeudados a los trabajadores” junto con los pagos por aportes previsionales. Por su parte, en el caso de empresas que se sometan a un plan de restructuración, establece bajo sanción de nulidad que de los fondos que se asignen anualmente

al cronograma de pagos de obligaciones, *“por lo menos un 30% se asignará en partes iguales al pago de obligaciones laborales”*. Cabe señalar que las modificatorias² a esta ley no han alterado en esencia este esquema de protección.

Asimismo, en su artículo 19.1, la comentada ley prevé un mecanismo para declarar la ineficacia de ciertos actos de disposición (por parte del deudor) que puedan perjudicar la expectativa de cobro de sus acreedores. Para evitar redundancias, nos referiremos a esta figura en el acápite 1.5.

1.4 Normativa sobre protección del crédito laboral en la legislación comparada

La protección al crédito laboral ha recibido un variado tratamiento en los ordenamientos jurídicos de los distintos países, tanto en lo referente a la jerarquía de la protección otorgada como a sus alcances. Así por ejemplo, mientras algunos países lo tienen consagrado en sus constituciones, otros lo han regulado a nivel infra constitucional. Y mientras que algunos le dan a esta protección una gran amplitud (como el caso peruano), otros lo otorgan sujeto a ciertos parámetros, conforme a continuación pasaremos a revisar.

- En Ecuador, la Constitución (2008) establece en el artículo 35° numeral 7 que *“(...) Todo lo que deba el empleador por razón del trabajo, constituirá crédito privilegiado de primera clase, con preferencia aún respecto de los hipotecarios”*.
- En Honduras, la Constitución (1982) establece en el artículo 128° numeral 4 que *“los créditos a favor de los trabajadores por salarios, indemnizaciones y demás prestaciones sociales, serán singularmente privilegiados, de conformidad con la Ley.”*
- En México, la Constitución (1917) establece en su artículo 123° (sección A numeral XXIII) que *“los créditos en favor de los trabajadores por salario o sueldos devengados en el último año, y por indemnizaciones, tendrán preferencia sobre cualquiera otros en los casos de concurso o de quiebra”*.

² La Ley N° 28709 ha sido modificada por el Decreto Legislativo N° 1050; Decreto Legislativo N° 1170; Decreto Legislativo N° 1189 y la Ley N° 30844.

- En Argentina, la Ley 23.472 de 1986 dispuso la creación de un “Fondo de Garantía de Créditos Laborales” que se formaría en base a contribuciones a cargo de todos los empleadores para respaldar a los trabajadores o a sus causahabientes ante la imposibilidad de pago del empleador, ya sea en caso de concurso o de liquidación judicial o cuando un juez en un proceso laboral declare su imposibilidad de pago. Esta ley, al no haber sido reglamentada, en la práctica no entró en vigencia. Sin embargo, en 1993 Argentina adhirió³ al Convenio 173 de la OIT sobre protección de los créditos laborales que más adelante pasaremos a explicar.
- En España, de acuerdo al Estatuto de los Trabajadores de 1980⁴, existen dos vías de protección al crédito laboral que dependerán de si el empleador se encuentra sometido a concurso o no. Así, para el primer caso, existe un Fondo de Garantía Salarial que *“abonará a los trabajadores el importe de los salarios pendientes de pago a causa de insolvencia o concurso del empresario”*, mientras que para el segundo caso están previstas las denominadas “garantías del salario” que prevén preferencias al crédito laboral *“sobre cualquier otro crédito, aunque éste se encuentre garantizado por prenda o hipoteca”* con un plazo de un año para ejercitar esta preferencia contado desde que debió percibirse el salario. Por su parte, la ley concursal española⁵ establece en su artículo 84° que *“los créditos por salarios por los últimos treinta días de trabajo efectivo anteriores a la declaración de concurso y en cuantía que no supere el doble del salario mínimo interprofesional”* se pagarán *“de forma inmediata”*, dejando a los demás créditos laborales (indemnizaciones por despido, pagos por prestaciones en materia de salud laboral) como créditos con privilegio del quinto orden.
- El Convenio número 95 de la OIT - Sobre la protección del salario (1949), establece que en caso de quiebra o liquidación de una empresa, los trabajadores de la misma deben ser tenidos por acreedores preferentes con relación a sus remuneraciones adeudadas por los servicios que hubieran prestado *“durante un período anterior a la quiebra o a la liquidación judicial, que será determinado por la legislación nacional, o en lo que concierne a los salarios que no excedan de*

³ Si bien la Ley 24.285 aprobó la ratificación del convenio, no se ha completado la formalidad de realizar el depósito del instrumento ratificado para que adquiriera plena vigencia.

⁴ Se ha considerado el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995.

⁵ Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

una suma fijada por la legislación nacional". Asimismo, el convenio libra a la legislación de cada país la fijación del rango de preferencia que tendrá el salario respecto a los demás créditos preferentes. Este convenio en la práctica constituye una simple proposición a los Estados, pues serán éstos los que al final decidirán en su legislación interna qué rango de preferencia otorgar al crédito laboral, el que además, de acuerdo al convenio, está limitado únicamente a los salarios.

- El Convenio número 173 de la OIT - Sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador (1992), pretendió superar las limitaciones del Convenio 95 estableciendo una protección en base a dos instituciones: el otorgamiento de un "privilegio" y la creación de una "institución de garantía". En cuanto a lo primero, en su artículo 5° el Convenio propone que los créditos laborales ostenten el privilegio de ser pagados antes que los acreedores no privilegiados con cargo a los bienes del empleador en insolvencia. En este punto, resalta el hecho de que si bien se reconoce un privilegio, éste no es absoluto, pues queda limitado⁶ a anteponerse sólo a *"los acreedores no privilegiados"*. Asimismo, el artículo 6° dispone que el privilegio debe cubrir los salarios equivalentes a cuando menos tres meses anteriores a la insolvencia o a la culminación del vínculo laboral; a los adeudos por vacaciones relacionadas al trabajo efectuado dentro del año en el que se ha producido la insolvencia o la culminación de la relación laboral, así como las del año anterior; a los adeudos por concepto de ausencias retribuidas, equivalentes a cuando menos tres meses anteriores a la insolvencia o a la culminación del vínculo laboral, y a los adeudos por concepto de indemnizaciones al trabajador relacionadas con la culminación de la relación de trabajo. En cuanto a lo segundo, a partir del artículo 9° se prevé la creación de una "institución de garantía" que se encargará del pago de los créditos laborales *"cuando no pueda ser efectuado por el empleador debido a su insolvencia"*. La forma de constitución y financiación de este tipo de instituciones queda librada a la legislación de cada país.
- La Recomendación 180 de la OIT – Recomendación sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador (1992), aprobada en la

⁶ Aunque el artículo 7° establece luego que la normativa de cada país debe otorgar a los créditos laborales un rango superior "al de la mayoría" de los demás créditos privilegiados, queda claro que aquí tampoco se propone otorgar un carácter absoluto a dicho privilegio, pues incluso deja abierta la puerta a que algunos créditos se antepongan al laboral.

misma fecha que el Convenio 173, precisa con mayor claridad que la protección del crédito laboral debe alcanzar, además de los salarios, a los pagos por horas extraordinarias, las comisiones y otras modalidades remunerativas correspondientes al trabajo efectuado durante un determinado período, inmediatamente anterior a la insolvencia o a la terminación de la relación laboral; este período debería ser determinado en la legislación nacional pero en un término no inferior a doce meses. Asimismo, en cuanto a las “instituciones de garantía” mencionadas en el Convenio 173, señala que los empleadores deberían contribuir a su financiación (a menos que lo haga enteramente el Estado) y que deberían cubrir al trabajador al margen de si su empleador ha cumplido o no sus obligaciones de financiamiento.

Cabe señalar que el Convenio Número 95 y el Convenio Número 173 de la OIT no han sido ratificados por el Perú (Organización Internacional del Trabajo, n.d.), aunque de lo reseñado hasta este momento queda de manifiesto que la legislación interna de nuestro país otorga al crédito laboral una protección de mayor alcance que la propuesta por los citados instrumentos internacionales. No obstante, es necesario precisar que el aparente bajo estándar de protección fijado por la OIT no debe ser interpretado como un convencimiento de que tal estándar es el idóneo para la protección del crédito laboral, pues la propia OIT ha indicado que ello fue consecuencia de la necesidad de alcanzar un mínimo de consenso que permitiera su aceptación general por parte de los países miembros, dada la disparidad de sus ordenamientos jurídicos y realidades socioeconómicas. (Organización Internacional del Trabajo, 2003, p. 171).

De las regulaciones antes citadas, se puede apreciar que el tratamiento dado al crédito laboral es variado, aunque prima el otorgamiento de una preferencia de primer orden, (Ecuador, Honduras, México, España) sin que ello implique la concesión de un atributo persecutorio sobre los bienes del empleador. También se aprecian regulaciones que buscan asegurar el pago de este tipo de créditos mediante el establecimiento de fondos de garantía, tal y como ocurre en los casos de Argentina y España (en este último limitado a empresas sometidas a concurso), lo que parece acoger una de las alternativas propuestas por la OIT en el Convenio 173. Cabe señalar que en estos casos tampoco se prevé otorgar al crédito laboral un carácter persecutorio, siendo ésta la mayor diferencia respecto al régimen legal peruano.

1.5 Limitaciones de otros remedios de protección al pago de créditos en general

En el acápite 1.3 nos hemos referido a la normativa dictada específicamente para la protección del crédito laboral en el Perú. Sin embargo, antes de pasar a analizar la problemática en torno a esta materia, es preciso señalar que existen en nuestro ordenamiento jurídico otros mecanismos destinados a garantizar el pago de créditos en general, los cuales en teoría podrían servir también para proteger a los acreedores laborales. Entre estos remedios encontramos a la acción pauliana y a la acción de ineficacia concursal. A continuación revisaremos brevemente estos otros mecanismos de protección:

1.5.1 La acción pauliana.- también conocida como “acción revocatoria”, existe en palabras de nuestra Corte Suprema, *“para proteger al acreedor quirografario como un remedio contra los actos reales de enajenación, gravamen o renuncia de bienes, efectuado por el deudor con el propósito de eludir el pago de sus obligaciones”*⁷. Al regular esta acción, el artículo 195° del Código Civil establece que procede ante actos de disposición (el artículo 196° considera como actos de disposición a la constitución de garantías) a título gratuito que determinen la imposibilidad de pagar el crédito, o a título oneroso, siempre que el crédito sea anterior al acto de disminución patrimonial y que el tercero hubiera conocido del perjuicio ocasionado al acreedor. Asimismo, si el crédito es posterior al acto de disminución patrimonial, la acción pauliana procederá sólo si el acreedor logra probar que el deudor y el tercero lo hubieran llevado a cabo con el propósito de perjudicarlo. La clara limitación de este remedio radica en que no permitiría por ejemplo que el acreedor laboral fuera preferido ante un acreedor comercial con garantía hipotecaria constituida, a menos que pudiera probar el conocimiento o la mala fe, según sea el caso, en el tercero, probanza que ya no es necesaria si nos amparamos en la preferencia absoluta e incondicionada que provee el Decreto Legislativo N° 856 para los casos de concurrencia de acreedores.

1.5.2 La ineficacia concursal.- es un mecanismo previsto en el artículo 19° de la Ley N° 27809 – Ley General del Sistema Concursal, el cual habilita a un juez a declarar ineficaces y por lo tanto inoponibles frente a los acreedores del proceso concursal (incluidos los laborales), los gravámenes, transferencias, contratos y

⁷ Casación N° 410-2011-LIMA, del 13 de enero de 2012, de la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República. Cabe precisar que el Código Civil hace mención del acreedor en general y no específicamente del quirografario.

demás actos jurídicos, sean a título gratuito u oneroso, no vinculados al desarrollo habitual de la actividad del deudor, *“que perjudiquen su patrimonio y que hayan sido realizados o celebrados por éste dentro del año anterior a la fecha en que presentó su solicitud para acogerse a alguno de los procedimientos concursales, fue notificado de la resolución de emplazamiento o fue notificado del inicio de la disolución y liquidación”*. Este lapso de tiempo al que se refiere la norma citada, comúnmente conocido como “periodo de sospecha”, sirve para hacer retornar a la masa concursal cualquier activo que pudiera haber sido traspasado a terceros con la finalidad de evadir el cumplimiento de obligaciones frente a los acreedores. La norma precisa además que no resultará afectado con esta acción el tercero que adquiere a título oneroso y de buena fe algún derecho del deudor que en el registro pertinente aparece con facultades para otorgarlo. Cabe señalar que este remedio tiene la gran limitación de que no protege a los trabajadores que reclaman su pago contra empleadores no sometidos a concurso, o que estándolo, han dispuesto de sus activos (sea en transferencias o mediante gravámenes) con anterioridad al periodo de sospecha. Asimismo, no comprende a los actos de disposición que sí se refieren a la actividad habitual del deudor.

Como puede apreciarse, estos otros remedios, que en estricto podrían ser usados para la protección del crédito laboral, tienen cada uno las particulares limitaciones que se han expuesto, lo cual justifica la existencia de una regulación especial que proteja a este tipo de crédito. Resta determinar si esta regulación especial resulta armónica con los intereses y derechos de terceros a efectos de constatar si constituye la respuesta adecuada a la necesidad de protección del crédito laboral, lo cual será materia de análisis en el Capítulo III.

1.6 El privilegio del crédito laboral

El desarrollo del derecho laboral como una disciplina autónoma significó, en cuanto al crédito laboral, que se fueran dictando normas específicas y de contenido más amplio para su protección, en las cuales se empezaron a reconocer verdaderos privilegios, teniendo como fundamento y guía al que quizá sea el principio más importante del derecho laboral como es el principio protector, el cual parte de la premisa de que existe una desigualdad en las condiciones en que empleadores y trabajadores pueden proteger sus intereses, justificándose de esta manera que el derecho laboral compense

la natural desventaja en que se encuentran estos últimos, utilizando para ello un esquema normativo con un marcado carácter tuitivo. En palabras de Vinatea:

Es indudable que en una relación laboral existe, como elemento caracterizador, un desequilibrio entre las partes que contratan. Tal desequilibrio ha actuado como fundamento de la intervención del Estado, el que ha superado el mismo mediante un rol protector, que es el que explica el contenido de la actual normativa laboral (Vinatea, 2004, pp 100-101).

Y es que quien posee un crédito laboral pendiente de cobro se puede enfrentar con situaciones que tornarían su derecho en un mero espejismo o ilusión, situaciones tales como la quiebra o insolvencia del empleador, o incluso el fraude en que éste pueda incurrir para burlar su obligación de pago.

Como respuesta a las situaciones de riesgo que se han descrito, las cuales pueden poner en entredicho la posibilidad de pago de las remuneraciones y demás beneficios sociales de los trabajadores, el derecho laboral peruano construye un sistema normativo protector que tiene entre sus instrumentos más contundentes al hecho de dotar al crédito laboral de un estatus privilegiado. Así consta en el artículo 24° de la Constitución ya antes mencionado, el cual le otorga a su pago prioridad por sobre cualquier otra obligación del empleador. Asimismo, al desarrollar dicho artículo el Decreto Legislativo N° 856 amplía este privilegio brindándole además un carácter persecutorio sobre los bienes del negocio.

1.6.1 Preferencia y persecutoriedad

Queda entonces claro que el privilegio conferido al crédito laboral por la normativa vigente posee dos manifestaciones:

- Una manifestación preferente, que consiste en reconocerle el primer orden de prelación (para el pago) en caso de concurrencia de acreedores.
- Una manifestación persecutoria, que le permite perseguir los bienes del negocio del empleador en determinadas condiciones.

En cuanto a la primera manifestación, ésta normalmente tiene lugar en los casos de insolvencia o quiebra de un negocio, reservándose así el patrimonio del insolvente o

quebrado para hacer pago en primer orden de sus obligaciones de carácter laboral, y sólo de manera residual las demás obligaciones. El privilegio se manifiesta además en el hecho de que el pago de adeudos laborales tendrá preferencia incluso frente a otras obligaciones anteriores a su nacimiento, y aun cuando éstas gozaran de garantía real. Al respecto, se ha señalado que:

“[...] no resulta relevante que el crédito laboral sea anterior o posterior a uno de naturaleza civil (por ejemplo un crédito comercial) o que se encuentre inscrito en un registro público (como ocurre con la hipoteca), lo más importante es que nos encontremos ante un trabajador que tiene adeudos de carácter laboral” (Toyama, 2008, p. 365).

La segunda manifestación, y seguramente la más controvertida por sus implicancias, es el carácter persecutorio que la ley (Decreto Legislativo N° 856) le reconoce respecto de los bienes del negocio. Así, tal y como una hipoteca goza de “reipersecutoriedad” sobre el bien dado en garantía, y por tanto se dice que ésta “persigue a la cosa”, el crédito laboral también “perseguirá” los bienes del negocio del empleador deudor, siempre que se configuren los supuestos previstos en la ley, siendo el más común de ellos el mecanismo de “evasión” en el que el empleador realiza transferencias de sus bienes a terceros para evitar que el crédito laboral privilegiado pueda ser ejecutado (Toyama, 2008, p.370). En el caso de que el empleador sea una persona jurídica, la persecutoriedad podrá operar sobre cualquier bien que hubiera sido de propiedad de éste (normalmente activos fijos), mientras que si el empleador es persona natural, se circunscribe a sus bienes propios, excluyendo por ejemplo a aquellos pertenecientes a la sociedad de bienes gananciales (Dolorier, 2010, p. 391).

Son diversas las manifestaciones prácticas en que un crédito laboral puede verse privilegiado, pudiéndose mencionar a modo de ejemplo a tres situaciones: 1) obtener preferencia de pago por sobre un tercero ejecutante al efectuarse el remate de un bien del empleador deudor (tercería); 2) afectar y realizar un bien del empleador incluso si sobre el mismo pesa una hipoteca inscrita con anterioridad a favor de un tercero; 3) afectar y realizar la propiedad de un bien ya transferido y en poder de un tercero por el solo hecho de que perteneció al empleador deudor para con éste hacer pago de los adeudos laborales.

Las dos primeras situaciones enunciadas muestran la materialización de la “preferencia” del crédito laboral, mientras que la tercera es una clara muestra de su “persecutoriedad”,

siendo esta última manifestación (en la cual se afecta el derecho de propiedad de un tercero incluso si obró de buena fe) la que motiva la presente investigación, al advertirse una colisión entre el privilegio otorgado al pago del crédito laboral y el derecho de propiedad adquirido de buena fe, lo cual nos lleva a preguntarnos por qué se ha optado por hacer prevalecer a uno de ellos (el crédito laboral); si es que resulta jurídicamente correcto proceder de tal manera, y si no se están afectando otros bienes jurídicos -más allá de la propiedad y la buena fe- que también merecen nuestra atención.

No parece haber una gran controversia en cuanto a la manifestación preferente del crédito laboral⁸, toda vez que además de estar expresamente reconocida en el artículo 24° de la Constitución⁹, es natural consecuencia del principio protector del derecho laboral y por ello diversas legislaciones lo contemplan. No sucede lo mismo con el privilegio persecutorio, ya que éste no sólo carece de reconocimiento constitucional expreso, sino que su aplicación por medio de la “acción persecutoria” llega a afectar derechos de terceros ajenos a la relación laboral en cuyo marco se originó el crédito.

1.6.2 Preferencia y persecutoriedad como conceptos autónomos

En este punto, creemos necesario realizar una clara distinción entre los atributos de “preferencia” y “persecutoriedad” con que cuenta el crédito laboral, los cuales si bien pueden formar parte de un mismo esquema de protección, son conceptos de una naturaleza y finalidad diferente.

En efecto, mientras que el *derecho de preferencia* o “*ius praeferendi*” implica que se otorgue a quien lo detenta la facultad de anteponerse a otro que reclame un derecho de igual o similar jerarquía; la persecutoriedad o “*ius persequendi*” es la facultad de la que goza el titular de un derecho (usualmente real) para perseguir una cosa sin importar en poder de quién ésta se encuentre.

Esta distinción también la encontramos en el artículo 1097° del Código Civil peruano, el cual al regular la hipoteca precisa que ésta “otorga al acreedor los derechos de persecución, preferencia y venta judicial del bien hipotecado”, debiendo notarse cómo

⁸ Cuando decimos que “no parece haber una gran controversia” nos referimos al claro amparo legal y constitucional con que cuenta esta preferencia, lo que en modo alguno implica la inexistencia de voces que planteen restringir sus alcances, conforme señalaremos en la parte final del presente capítulo.

⁹ Cabe señalar que esta disposición de nuestra carta fundamental constituye una norma autoaplicativa, es decir que no requiere de una norma que la desarrolle para establecer sus alcances. Así lo ha precisado la Corte Suprema en la Casación N° 15192-2013 – Lambayeque, de fecha 21 de julio de 2015.

es que al enumerar estos atributos el codificador se tomó la molestia de separar a la preferencia de la persecutoriedad en lugar de asumirlas como un mismo concepto o como dos dimensiones de una misma realidad. En efecto, un acreedor hipotecario es “preferido” en la medida en que el bien entregado en garantía va a satisfacer a su crédito antes que al de cualquier otro, mientras que ese mismo acreedor ejercerá “persecución” cuando, llegado el momento de realizar el bien (ejecución de la garantía), éste hubiera sido transferido por el deudor a un tercero¹⁰.

Sobre el particular, Avendaño J. y Avendaño F. precisan que la persecución “es la consecuencia de la oponibilidad del derecho real de hipoteca” (2017, p.149); mientras que la preferencia “significa que el acreedor hipotecario cobra antes que otros acreedores” (2017, p.150), lo cual ratifica que estamos ante conceptos claramente diferenciados, aun cuando puedan operar en complementariedad en el ámbito laboral. En ese sentido, debemos discordar de lo sostenido por Reyes (2012, 75 ss), quien en una investigación que se ha ocupado del tema opina que preferencia y persecutoriedad son instituciones indesligables, que son consecuencia una de otra, y que el fundamento de la persecutoriedad se encuentra en la preferencia de los créditos laborales.

Desde nuestra óptica, estimamos que si bien estas dos instituciones se pueden llegar a complementar (en el sentido de que ambas buscan asegurar al trabajador el pago de su remuneración), no por ello dejan de ser autónomas y perfectamente desligables, ya sea porque una determinada situación no haga necesaria su existencia conjunta o porque como opción legislativa un Estado pueda haber optado por otorgar al crédito laboral únicamente preferencia y no persecutoriedad.

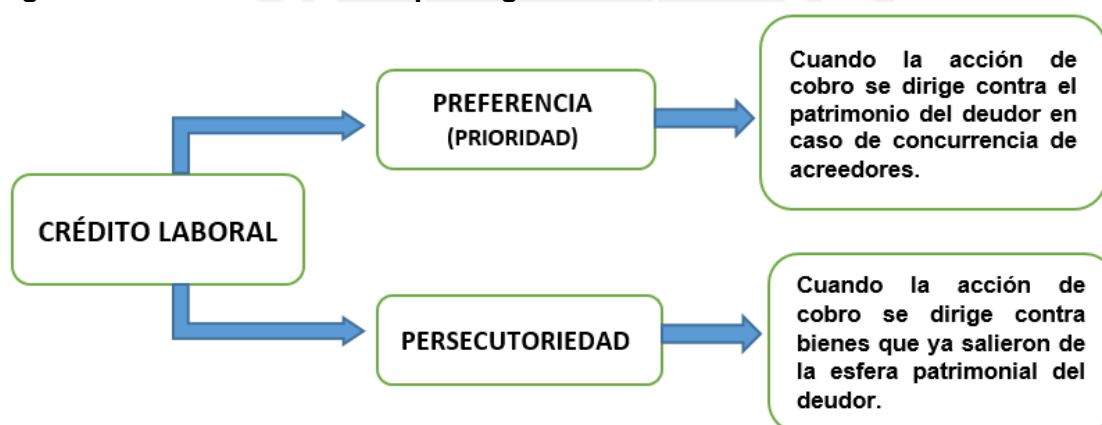
En efecto, existen situaciones en las que la preferencia puede operar perfectamente sin persecutoriedad, tal y como sucede en los casos de concurrencia de acreedores en los que el deudor mantiene un patrimonio con el cual responder a sus obligaciones. En estos supuestos, no se necesita de la persecutoriedad para hacer realizable el crédito laboral, pues ante acreedores de diferente naturaleza, el acreedor laboral siempre será preferido y pagado en primer orden al amparo exclusivo del privilegio de preferencia, el cual en este caso se basta por sí mismo para cumplir con esta finalidad¹¹.

¹⁰ Quien lo habría adquirido con pleno conocimiento de la carga que pesa sobre el mismo por constar ésta en el registro.

¹¹ Lo señalado ocurre también en los procedimientos concursales seguidos ante INDECOPI, en los que la preferencia opera sin persecutoriedad.

Por el contrario, para los casos en que el deudor carece de patrimonio porque éste fue transferido a terceros, no es el atributo preferente el que permitirá hacer efectivo el cobro del crédito, sino el privilegio persecutorio y la mala fe con que hubiera obrado al desprenderse de sus activos. Sin embargo, la sola necesidad de contar con un atributo persecutorio para este tipo de situaciones no hará que éste surja espontáneamente o pueda ser inferido como una derivación del atributo preferente, sino que su existencia obedecerá a una razón de opción legislativa en virtud de la cual algunos Estados podrán decidir dotar al crédito laboral de esta facultad persecutoria (en adición al privilegio de preferencia); mientras que otros Estados podrán considerar brindarle una protección más limitada, concediéndole preferencia pero no persecutoriedad, tal y como ocurre en países como Ecuador, Honduras, México y España (a los que nos hemos referido al revisar la legislación comparada), cuyas legislaciones contemplan privilegios de preferencia pero no de persecutoriedad.

Figura 1: Manifestaciones del privilegio del crédito laboral



El esquema anterior nos ayuda a apreciar que la preferencia y la persecutoriedad son instituciones de carácter instrumental que tienen por finalidad asegurar el cumplimiento de una obligación de pago (crédito laboral), pero que se enfocan en escenarios distintos. Así, mientras que la preferencia otorga al acreedor laboral el privilegio de ser pagado en primer orden en los casos de concurrencia de acreedores y cuando el deudor mantiene un patrimonio contra el cual se pueden dirigir las acciones de cobro, la persecutoriedad busca más bien asegurar la realización del crédito laboral contra bienes que ya no están en la esfera patrimonial del deudor por haber sido transferidos a terceros.

En ese sentido, podemos adelantar algunos reparos a cierta interpretación de la Corte Suprema que considera como fundamento de la acción persecutoria al carácter

prioritario del crédito laboral¹². Tal concepción nos parece errada si de ella se pretende inferir que la persecutoriedad tiene amparo constitucional, pues como ya hemos explicado, prioridad (preferencia) y persecutoriedad son instituciones de distinta naturaleza, por lo cual resultaría incongruente sostener que una de ellas garantiza la existencia automática de la otra, pues si bien ambas persiguen la misma finalidad (asegurar el pago del crédito laboral), cada cual existe para operar en diferentes supuestos. Asimismo, como ya hemos señalado anteriormente, el dotar al crédito laboral de un atributo persecutorio es una opción legislativa que algunos Estados pueden tomar y otros no.

1.6.3 La acción persecutoria

La acción persecutoria no es otra cosa que la concreción, a nivel procesal, del carácter persecutorio de los créditos laborales. Conforme establece el artículo 3° Decreto Legislativo N° 856, procede “sólo” en los siguientes casos:

- a) *Cuando se ha iniciado la disolución y liquidación de la empresa (o su declaración de quiebra) como consecuencia de haberse declarado su insolvencia, en cuyo caso la acción persecutoria opera sobre las transferencias de activos o de negocios que hubieran ocurrido dentro de los seis meses anteriores a dicha declaración.*
- b) *Cuando hay extinción de la relación laboral e incumplimiento por parte del empleador de sus obligaciones frente al trabajador por actos de simulación o fraude a la ley, como por ejemplo en los casos en que el empleador disminuye la producción para forzar el cierre del centro de trabajo, traspasa a terceros activos fijos o los aporta como capital para la creación de una nueva empresa, o cuando abandona el centro de trabajo.*

Del texto del artículo antes referido se desprende que la preferencia de la que goza el crédito laboral opera “con carácter persecutorio de los bienes del negocio” en los casos de quiebra o insolvencia del empleador o ante situaciones de fraude por parte de éste, siendo entonces oportuno efectuar una breve revisión sobre qué implican estas circunstancias especiales que habilitan la posibilidad de ejercer la persecutoriedad.

¹² En la Casación N° 128-2001 Lima, se precisa que “la acción persecutoria de los beneficios sociales se enmarca necesariamente a partir de dos presupuestos: (i) la irrenunciabilidad de derechos de los trabajadores; y, (ii) su abono con carácter prioritario. Que estos dos presupuestos dan fundamento o fuerza de la acción persecutoria tendiente al cobro de las acreencias laborales”.

I) Quiebra o insolvencia del empleador

La quiebra o insolvencia de las empresas es parte natural de las economías que, como la nuestra, están regidas por las leyes del mercado. Ello supone entonces la posibilidad de que los créditos laborales no lleguen a ser realizables, pues junto a los trabajadores concurrirán sobre la misma masa patrimonial diversos acreedores tales como la administración tributaria, instituciones financieras, proveedores y otros, quienes normalmente se encuentran en mejor posición y con mayores recursos para “rescatar” sus créditos de la empresa en crisis.

El trabajador en cambio, normalmente no tiene las mismas posibilidades, y es por ello que en un informe del año 2003 la Organización Internacional del Trabajo sostuvo que la necesidad de brindar una especial protección al crédito laboral radica en que “la insolvencia de una empresa y la subsiguiente cesación de pagos constituyen una amenaza directa para los medios de subsistencia de los trabajadores y sus familias” (2003, p. 172).

II) Simulación o fraude por parte del empleador

La posibilidad de realización del crédito laboral no siempre puede estar amenazada por una situación indeseada y hasta a veces inevitable como es la quiebra de la unidad de negocio para la cual el trabajador venía laborando, sino que en muchos casos el riesgo nace de la conducta dolosa del empleador, quien para evitar el pago a sus trabajadores, celebra diversos actos jurídicos destinados a desprenderse de su patrimonio, configurándose así situaciones de simulación o de fraude. Sobre la distinción entre simulación y fraude Vidal señala que “en el acto jurídico simulado, pues, hay un concierto de voluntades para presentar un acto jurídico que no responde a la voluntad interna de las partes y que sólo sirve de medio para producir engaño a los terceros” (Vidal, 2000, p. 336). En cuanto al fraude, el mismo autor sostiene que este se realiza “mediante un acto jurídico real y verdadero cuyos efectos son queridos por el fraudador. Consiste en la enajenación de bienes a título oneroso o gratuito, que realiza quien es deudor para evitar que su acreedor pueda ejecutarlo” (Vidal, 2000, p. 368).

En estos casos, el fundamento para la intervención del Derecho laboral es “impedir fraudes basados en la connivencia entre el empresario y clientes reales o ficticios que hayan realizado presuntas compras aún no pagadas o retiradas” (A. Montoya, 1990, p. 377), buscando burlar de esta manera el pago a sus trabajadores.

Cabe señalar que de acuerdo al desarrollo jurisprudencial de nuestra Corte Suprema, la acción persecutoria consiste en identificar bienes o activos que pertenecieron al empleador deudor a efectos de realizarlos, incluso si éstos ya habían sido transferidos a terceros. Así por ejemplo, en la Casación N° 1303-2003 se ha establecido sobre la acción persecutoria que ésta:

“[...] reposa en el hecho que la relación laboral genera una vinculación de tipo personal y además patrimonial entre el empleador y el trabajador, teniendo por finalidad apremiar los bienes del empleador o empresario deudor, pues éstos constituyen la garantía para el pago de las acreencias laborales; no se trata de identificar quién o quienes ejercen actualmente la propiedad de los bienes de la empresa deudora, o si hay algún vínculo familiar o personal de los terceros adquirentes con el empleador, de lo que se trata es de identificar los bienes, tener la certeza que pertenecieron al empleador deudor;

Que, en ese sentido, el segundo párrafo del artículo veinticuatro de la Constitución Política del Estado, determina que el pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tienen prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador, norma que por su rango constitucional tiene supremacía respecto al artículo dos mil catorce del Código Civil, norma legal referida a la buena fe del tercero adquirente”¹³.

Es en este punto donde nace la controversia al discutirse si para hacer pago de créditos laborales es legítima la afectación de bienes de terceros bajo la simple constatación de que éstos antes pertenecieron al empleador deudor, o si debería determinarse primero si existió un ánimo fraudulento por parte del empleador al disponer de los mismos y, sobre todo, si hubo complicidad o cuando menos conocimiento por parte del tercero.

1.7 Aplicación de los privilegios del crédito laboral por parte de la judicatura nacional

Existe en la judicatura nacional una posición mayoritaria que se inclina por darle un carácter virtualmente absoluto e irrestricto a los privilegios con que cuenta el crédito laboral, y en particular a su expresión más controvertida como es su atributo persecutorio. La suerte de definición de lo que es la acción persecutoria brindada por la

¹³ Casación N° 1303-2003 – Lambayeque. (SSC N° 523 del 30.11.2004 – p 13151).

Corte Suprema en la Casación N° 1303-2003 citada líneas arriba, es más o menos el criterio que domina entre los magistrados peruanos.

Se considera entonces que ante reclamos de un trabajador por el pago de adeudos laborales, responden los bienes del empleador incluso si éstos ya no se encuentran en poder del mismo. Así lo ha precisado también la Corte Suprema en la Casación N° 281-2001, al establecer que la acción persecutoria tiene por objeto apremiar los bienes del empleador moroso, en el entendido de que estos bienes constituyen una garantía para el pago de sus obligaciones laborales, y que de lo que se trata es de identificar que tales bienes le pertenecieron (al empleador) para afectarlos al pago¹⁴.

Como puede verse, en esta concepción sobre los alcances del atributo persecutorio del crédito laboral, no importa si el tercero adquirente ignoraba que sobre su transferente pesaban pasivos laborales, no importa tampoco si tales pasivos siquiera existían al momento de la transferencia, e igualmente no interesa si la adquisición por parte del tercero se produjo de buena fe; bastará simplemente con demostrar que los bienes que hoy son de propiedad de este tercero en algún momento pertenecieron al empleador deudor para que estos puedan ser ejecutados.

Cabe señalar que también han existido casos en los que la judicatura ha optado por sujetar el alcance del privilegio del crédito laboral (tanto en preferencia como en persecutoriedad) a los límites establecidos en el Decreto Legislativo N° 856, lo cual en todo caso no hace sino mostrar una sinuosidad en sus decisiones que genera una innecesaria incertidumbre por la falta de predictibilidad en las decisiones judiciales. A continuación analizamos algunos precedentes de la Corte Suprema que han sido escogidos con la finalidad de mostrar la diversidad de posiciones en el tratamiento de este tema. Se citarán primero los párrafos pertinentes y luego se hará un breve comentario.

Casación N° 128-2001 - Lima¹⁵

17 de abril de 2001

“la acción persecutoria tiene por finalidad apremiar los bienes del empleador o empresario deudor, pues éstos constituyen la garantía para

¹⁴ Casación N° 281-2001 – Lima (SSC N° 481 del 01.04.2002 – pp 8636-8637).

¹⁵ Casación N° 128-2001, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria (SSC N° 474 31.08.2001 pp 7658-7659)

el pago de las acreencias laborales. No se trata de identificar quién o quiénes ejercen actualmente la posesión de los bienes de la empresa originaria, o si hay algún vínculo familiar o personal de los terceros adquirentes con el empleador; lo que se trata es de identificar los bienes, tener la certeza de que pertenecieron al empleador deudor y, eventualmente, realizarlos

[...]

el inciso b) del artículo tercero del Decreto Legislativo número ochocientos cincuenta y seis precisa que para su viabilización deben darse dos condiciones previas para el ejercicio del carácter preferente o prioritario de los adeudos laborales con carácter persecutorio en caso de simulación o fraude a ley; (i) que exista extinción de las relaciones laborales; e, (ii) incumplimiento de las obligaciones con los trabajadores. Si se verifican estos dos supuestos previos, la conducta injustificada del empleador prevista en el artículo tercero inciso b) será fraudulenta”

Comentario:

Este caso versa sobre la pretensión de cobro de un trabajador (Hilario Cruz Basualdo) dirigida contra una empresa (Explotadora Industrial SA) a la que el primero señalaba como vinculada a su empleador (Unión de Productores de Leche SA). La Corte Suprema declaró fundado el recurso, y del primer párrafo citado podemos advertir que para ésta no importa si el adquirente de un bien obró de buena fe al momento de realizar su adquisición, desconociendo la existencia de adeudos laborales por parte de su transferente, ya que aun así el bien podrá ser afectado. Del segundo párrafo podemos apreciar que la Corte no se sujeta a los presupuestos previstos en el Decreto Legislativo N° 856 para considerar una situación de fraude a la ley (cuando el empleador injustificadamente transfiere activos o cuando provoca el cierre del centro de trabajo) sino que, en una interpretación que se aparta del sentido de la norma, establece que basta con que se verifique el no pago de créditos laborales por parte del empleador para que se considere su comportamiento como “fraudulento”.

De otro lado, no entendemos porqué en esta sentencia la Corte Suprema desarrolla el concepto de persecutoriedad si del caso fluye que no estamos ante la posibilidad de “perseguir” un bien determinado que ha pasado a la esfera de un tercero, sino ante la pretendida solidaridad entre dos empresas vinculadas, figura totalmente

distinta. Cabe señalar que si bien esta resolución fue emitida en la década pasada, y no es en modo alguno la primera de su tipo respecto al tema que nos convoca, la tomamos como referencia tanto para mostrar las incongruencias de la judicatura ya anotadas, como para acreditar que este problema tiene larga data.

Casación N° 2117-2003 – La Libertad¹⁶

08 de abril de 2005

“[...]conforme establece el artículo dos mil catorce del Código Civil, el tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho aunque después se anule rescinda o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los registros públicos, precisándose además que la buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro; en tal sentido, al no existir medios probatorios idóneos en autos que determinen la ausencia de buena fe en el accionar del ahora demandante –pues la sentencia de vista no desvirtúa el fundamento fáctico de la sentencia de primera instancia que resolvió amparar la demanda– corresponde amparar el reclamo del accionante [...]”.

Comentario:

En este caso, José Sabino Aguirre Avila cuestionó que se hubieran afectado dos vehículos adquiridos de su anterior propietaria, doña Rosa Silvia Lázaro Salirrosas (codemandada) toda vez que no puede responder con sus bienes por una deuda que él no contrajo y que además no conocía, denunciando que se inaplicaron los artículos 2012, 2013, 2014 y 2016 del Código Civil. Asimismo, alegó que la medida cautelar a favor del acreedor laboral Guillermo Benites Lavado es de fecha posterior a la transferencia de los vehículos a su favor, por lo que debería prevalecer lo dispuesto por el artículo 2014° del Código Civil en atención a que su adquisición se produjo de buena fe. La Corte Suprema menciona que el fundamento principal de la sentencia de vista para no amparar la tercería interpuesta por José Sabino

¹⁶ Casación N° 2117-2003, Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema. (Publicada en la página web del Poder Judicial – enlace roto: <http://servicios.pj.gpb.pe/jurisWeb/faces/home.jsp>).

Aguirre Avila fue que los vehículos fueron transferidos cuando el expediente sobre beneficios sociales seguido por el acreedor laboral estaba listo para sentenciar, por lo que ello indicaría que la propietaria primigenia de los vehículos los enajenó con la finalidad de evadir su obligación de carácter laboral. No obstante, al declarar fundado el recurso, la máxima instancia judicial contesta esta argumentación sosteniendo que en el proceso no se demostró la existencia de simulación en la transferencia de los vehículos o el conocimiento previo del adquirente de la preexistencia del proceso judicial laboral. Este pronunciamiento constituye una excepción en el proceder de la Corte Suprema, pues aquí claramente se colocó una cortapisa a la persecutoriedad del crédito laboral, desde una concordancia entre la necesidad de cumplir los presupuestos del Decreto Legislativo N° 856 como es el acreditar un ánimo fraudulento en la transferencia de activos del empleador (en este caso la Corte indicó –a nuestro juicio acertadamente- que el dolo se pruebe no solo en el transferente sino también en el adquirente) y la aplicación del artículo 2014° del Código Civil que protege la adquisición de buena fe.

Casación N° 1012-2008 - Arequipa

25 de mayo de 2009

“[...] toda interpretación legal o aplicación del Decreto Legislativo número ochocientos cincuenta y seis deberá partir de la norma fundamental [...] es necesario recurrir a los principios constitucionales laborales, como es el inciso tres del artículo veintiséis de la Carta Fundamental, que consagra el principio del in dubio pro operario. [...] el segundo párrafo del artículo veinticuatro de la Constitución señala que el pago de las remuneraciones y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador; sin embargo los artículos tres y cuatro del Decreto Legislativo número ochocientos cincuenta y seis, pretenden limitar el derecho constitucional al pago preferente de las acreencias del trabajador sólo a determinados supuestos, lo que colisiona con lo regulado en la Carta Fundamental y aún en contra del artículo dos del mismo Decreto Legislativo que igualmente reconoce la prioridad de los créditos laborales sobre cualquier otra obligación de la empresa o empleador [...] por tanto corresponde a esta Sala ejerciendo el control difuso que la Carta Magna le autoriza, preferir la norma constitucional, artículo veinticuatro de la Constitución”.

Comentario:

En este caso las instancias de grado habían desestimado la tercería preferente de pago interpuesta por Cila Senobia Meza Gutiérrez con la finalidad de que se suspenda el pago al Banco Interbank por la ejecución de una garantía constituida por un bien de propiedad de Octavio Gómez y Rosa Portugal, quienes fueron empleadores de la actora. El motivo por el cual se desestimó la tercería en primera instancia fue el hecho de considerarse que el crédito del acreedor garantizado (Banco Interbank) era anterior en el tiempo al crédito laboral, mientras que la segunda instancia declaró improcedente la demanda al considerar que no se había cumplido con el presupuesto del Decreto Legislativo N° 856, esto es, el haber acreditado que previamente se requirió a los empleadores (en el proceso laboral) que pusieran a disposición bienes libres de carga o gravamen. Como se desprende del texto citado, en este caso la Corte Suprema dio la razón al acreedor laboral considerando inconstitucional que el Decreto Legislativo N° 856 estableciera límites al privilegio del crédito laboral y le reconoció a éste unos alcances casi ilimitados.¹⁷

Casación N° 2971-2008 - La Libertad¹⁸

23 de setiembre de 2008

“[...] el segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución Política ha sido desarrollado normativamente por el Decreto Legislativo número 856, y es en ese sentido que la prioridad o preferencia en el pago de una acreencia laboral tiene el carácter de persecutorio en los dos supuestos previstos en el artículo 3 del citado Decreto Legislativo, en donde la calidad de persecutorio supone que la acreencia laboral va a poder seguir teniendo la posibilidad de tener un respaldo en un determinado bien, a pesar que éste haya podido ser transferido y haber salido de la esfera patrimonial del empleador; supuesto que no se presenta en los de autos. De manera que, la inaplicación del artículo 24 de la Constitución Política para este caso concreto no se debe tanto al supuesto señalado por el recurrente sino a que los garantes hipotecarios cuyo bien viene siendo ejecutado no tienen la calidad de empleadores del demandante”.

¹⁷ En esta casación observamos también que se hace referencia a la aplicación del principio *indubio pro operario*, invocación que nos parece incorrecta conforme lo precisaremos en el Capítulo III.

¹⁸ Casación N° 2971-2008, Sala Civil Permanente de la Corte Suprema (SSC N° 602 del 02-03- 2009, p 24334)

Comentario:

En este caso el Banco de Crédito del Perú recurrió en casación contra la sentencia de vista que había declarado fundada la demanda de tercería interpuesta por Julio Alberto Ruiz Palomino, disponiendo que con el producto del remate de un inmueble señalado como perteneciente a su empleador Jaime Vértiz Gutiérrez, se le pague la suma de 92,500 nuevos soles. La Corte Suprema declaró fundado el recurso, valorando que si bien el artículo 24° de la Constitución otorga preferencia al pago de los créditos laborales, en el presente caso tal disposición no resultaba de aplicación en tanto el inmueble no pertenecía a Jaime Vértiz Gutiérrez considerado de manera individual sino a la sociedad conyugal conformada por Jaime Vértiz Gutiérrez y su esposa, y que esta última no tenía la condición de empleadora del actor. Esta sentencia nos parece correcta en tanto queda claro que la sociedad conyugal propietaria primigenia del bien no era la empleadora, y que por tanto dicho bien no podía ser afectado para el pago de los créditos laborales. Asimismo, muestra que en esta oportunidad la Corte Suprema optó por considerar que los alcances del privilegio del crédito laboral están limitados a los dos supuestos previstos en el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 856. Es decir, se cuidó de que el crédito laboral no pasara por encima de la institución del patrimonio autónomo sociedad conyugal en su intento por alcanzar un bien para realizarlo, a diferencia de otras decisiones en las que no se ha tenido reparo en avasallar otra institución, como es el derecho de propiedad, con la finalidad de afectar el bien de un tercero también ajeno a la relación laboral que dio origen al crédito reclamado. No obstante lo anterior, cabe hacer notar que en este caso la Corte confunde los conceptos de “preferencia” y de “persecutoriedad” del crédito laboral, pues en caso la pretensión del tercerista hubiera sido amparada, entregándosele el dinero producto del remate del bien, la figura que habría operado sería la de preferencia y no la de persecutoriedad.

Casación N° 7766-2013 - Ayacucho¹⁹

25 de setiembre de 2014

“[...] la premisa constitucional prevista en el artículo 24 de la Constitución Política del Estado, reconociendo el carácter alimentario de los derechos laborales, establece que el pago de la remuneración y de los beneficios

¹⁹ Casación N° 7766-2013, Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema (ver anexo).

sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador, no obstante para quien reclama dicho pago se le exige conforme a la Ley de Desarrollo prevista en el Decreto Legislativo N° 856, que el carácter persecutorio de los bienes del negocio del empleador, conforme lo exige el recurrente en su demanda al pretender la suspensión del proceso luego de haberse llevado a cabo el remate, se produce solo en los casos en el que el empleador haya sido declarado insolvente o en la extinción de las relaciones laborales o por el incumplimiento de las obligaciones con los trabajadores por simulación o fraude a la Ley, de donde se aprecia que además de encontrarse reservado el supuesto previsto en esta Ley a los casos en que se exige la persecutoriedad de los bienes del negocio, lo que no contradice la premisa constitucional por encontrarse orientada a regular una situación jurídica determinada, a la cual se le imponen ciertas condiciones que tampoco se puede decir, rebasan el contenido constitucional de la norma, pues las mismas se encuentran orientadas a la exigencia de determinadas condiciones para un supuesto jurídico especial que permite que el acreedor persiga la deuda hasta el nuevo adquirente, supuesto que para que pueda resultar exigible debe además, de acuerdo al artículo 4 del mismo Decreto Legislativo N° 856, de haber acreditado el incumplimiento del empleador del mandato judicial expedido en el proceso laboral. [...] por ende deviene en infundada la pretensión impugnatoria en virtud a la cual debió considerarse a la norma prevista en el Decreto Legislativo N° 856, como contraria a la Constitución Política del Estado y que las sentencias de mérito debieron considerar al control difuso como una forma de control de la constitucionalidad”.

Comentario:

En este caso, el señor Jesús Henry Gómez Díaz interpuso demanda de tercería a fin de que se suspenda el pago a COFIDE producto del remate de un bien perteneciente a ANDIMAR SA, al ser esta última su ex empleadora y deudora de un crédito laboral a su favor por S/ 58,095.00 Nuevos Soles, solicitando que se pague primero su adeudo laboral antes que la acreencia de COFIDE, toda vez que en el proceso laboral donde fue determinado su crédito el actor había obtenido una anotación de embargo sobre el bien. Las instancias de grado declararon improcedente la demanda al determinar que no se habían cumplido los

presupuestos del artículo 3 del Decreto Legislativo N° 856 (se consideró que no se había acreditado una situación de fraude ni que la empleadora hubiera sido requerida para poner a disposición del juzgado laboral bienes libres de gravamen). La Corte Suprema declaró infundado el recurso, en uno de los pocos casos en los que ha determinado que los parámetros diseñados por el Decreto Legislativo N° 856 para el ejercicio del privilegio del crédito laboral son constitucionales y deben cumplirse, a diferencia de otros precedentes en que se ha considerado a estos límites como contrarios a la Constitución.

Casación Laboral N° 20159-2017 - Moquegua²⁰

11 de octubre de 2018

“[...] es decir, la obligación laboral a favor del trabajador antecede a la compraventa realizada, por lo que las instancias de mérito aplicaron debidamente la norma que regula el carácter persecutorio de los derechos laborales”

Comentario:

En este caso la empresa Tecnológica de Alimentos SA (TASA) accionó en casación contra la sentencia de vista que, confirmando la de primera instancia, había declarado fundada una demanda laboral sobre derecho persecutorio incoada por Andrés Castillo Morán, en virtud de la cual éste había obtenido que se afecte la embarcación pesquera “Mar Mediterráneo” adquirida por TASA a “Pesquera C&M S.A.C.”, ésta última ex empleadora del titular del crédito laboral. La Corte Suprema declaró infundada la casación, validando que se afectara un bien que ya no era de propiedad del empleador deudor sino de un tercero ajeno a la relación laboral, por el solo hecho de que dicho bien había pertenecido al primero.

Cabe señalar que en este caso existió un voto en discordia de la magistrada Rosa Bedriñana, quien se pronunció por declarar fundado el recurso estimando que el privilegio del crédito laboral no tiene alcances ilimitados, sino que debe ceñirse a las condiciones para su aplicación estipuladas en la norma legal que lo desarrolla. Asimismo, al describir en qué consiste la acción persecutoria, si bien usa una fórmula reiteradamente empleada por la Corte Suprema en el sentido de que de lo que se

²⁰ Casación N° 20159-2017, Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema (SSC pp 120425-120426 El Peruano 02.01.2019) (ver anexo).

trata es de identificar que los bienes objeto de persecución pertenecieron al empleador deudor, añade una importante precisión al indicar que sobre éstos también se debe tener la certeza de que *“fueron transferidos a terceros a fin de evadir el pago de los beneficios sociales del trabajador”*, reivindicando la necesidad de cumplir la exigencia legal de que se advierta la mala fe del empleador, cosa que la Corte Suprema en otros casos ha considerado innecesario. Adicionalmente, el voto en discordia repara también en que la transferencia de la embarcación se produjo mucho antes de los seis meses establecidos en el Decreto Legislativo N° 856 como “periodo de sospecha”, y que en consecuencia no se habían cumplido con los presupuestos de dicha norma para activar la acción persecutoria.

Esta sentencia es una muestra de que no todos los magistrados tienen el criterio de considerar como inconstitucionales los límites que la ley ha impuesto a la persecutoriedad laboral, si bien posiciones como ésta se encuentran en clara minoría en nuestra judicatura.

Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral 2012²¹

29 de setiembre de 2012

El pleno adoptó por mayoría la segunda ponencia que enuncia: “La preferencia del crédito laboral sí es oponible frente al tercero adquirente de buena fe; pues el fraude al que se refiere el Decreto Legislativo N° 856 es al fraude a la ley más no al fraude entre acreedores”.

Comentario:

En este pleno jurisdiccional participaron vocales de diferentes cortes superiores del país, y ante la pregunta acerca de si ¿la preferencia del crédito laboral se ejercita incluso frente al tercero adquirente registral? se pusieron a debate dos ponencias: la primera sostenía que la preferencia del crédito laboral no es oponible frente al tercer adquirente de buena fe; salvo que se demostrara en base a indicios que éste tenía conocimiento de la pre existencia del proceso judicial laboral, de la existencia de limitaciones patrimoniales del comprador precedentes a la adquisición o de vínculo familiar entre las partes intervinientes en la compraventa. Esta ponencia obtuvo 31 votos contra 59 de la segunda ponencia que fue adoptada por mayoría y que sí

²¹ Poder Judicial (2012).

consideró oponible el crédito laboral al tercer adquirente de buena fe por la razón expuesta en la cita textual mostrada líneas arriba.

El resultado de este pleno nos permite extraer algunas conclusiones interesantes. La primera de ellas es que, si bien se ratificó la posición que tradicionalmente ha adoptado el Poder Judicial (preferir el crédito laboral), sigue sin existir unanimidad al respecto, lo cual se desprende de los 31 votos que obtuvo la ponencia contraria. La segunda es que, pese a ser evidente que el objeto de discusión era la situación del tercero frente a las acciones persecutorias, se hace mención a “la preferencia” del crédito laboral, lo cual es una muestra de la persistente confusión entre los conceptos de “preferencia” y “persecutoriedad”, los cuales parecen ser tomados como sinónimos. Finalmente, consideramos un error que se haya descartado la protección al tercero bajo el argumento de que el fraude al que se refiere el Decreto Legislativo N° 856 es un “fraude a la ley” (se entiende que por parte del empleador) y no un “fraude entre acreedores”, pues la protección al tercero contenido en el artículo 2014° del Código Civil no hace tal distinción.

Sentencia Tribunal Constitucional - EXP 00122-2007-PA/TC²²

18 de diciembre de 2007

“3. Que [...] el Juez a quo determinó que en el caso resultaba de aplicación el artículo 3, inciso b), así como el artículo 4 del Decreto Legislativo 856, que desarrolla el artículo 24 de la Constitución, en el sentido de dar preferencia al cumplimiento de los créditos laborales; de otro lado, debe tenerse presente lo dispuesto en el artículo 26.2 de la propia Constitución, en cuanto al carácter irrenunciable de los derechos reconocidos en la Constitución y la ley, por lo que es posible la existencia de acciones persecutorias de parte del trabajador, incluso cuando el empleador haya transferido la propiedad o los activos de la empresa a terceros, para evadir sus obligaciones frente a los trabajadores, como ocurre con el proceso de autos.

4. Que siendo ello así la entidad recurrente no puede alegar la violación de sus derechos al debido proceso, toda vez que las instancias judiciales han actuado en el marco de la Constitución y la ley a efectos de dar pleno

²² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00122-2007-PA/TC.

cumplimiento a una sentencia judicial que declaraba derechos laborales que estaban siendo desatendidos por parte de la empresa emplazada en dicho proceso”.

Comentario:

En este caso el Banco de Crédito del Perú había adquirido el año 2002 la embarcación “Nélida-B” a la empresa Pesquera Aquarius SRL y concedida en arrendamiento financiero a Pesquera Preko SAC. Es decir, la propiedad de la embarcación permanecía en poder del banco, aunque su posesión fuera cedida a la arrendataria financiera. No obstante, en 2005 el banco tomó conocimiento que desde el 2001 se ventilaba un proceso laboral seguido por Martín Rosado Rodríguez contra Pesquera Aquarius SRL, quien en etapa de ejecución había logrado que se aplique la acción persecutoria sobre la embarcación “Nélida-B” y que se requiera al banco el pago de la deuda laboral como si fuera deudor solidario. El Banco de Crédito alega que se lesionaron sus derechos al debido proceso, a la defensa, y de propiedad. El Tribunal Constitucional, sin embargo, rechazó su recurso en los términos ya citados. Es decir, el máximo intérprete de la constitución no encontró irregular que se afectara la propiedad de un tercero ajeno a la relación laboral por efecto de la acción persecutoria, remitiendo al afectado únicamente a la opción de repetir contra su transferente.

De los pronunciamientos del Poder Judicial que hemos comentado, podemos apreciar que existe una diversidad de posiciones adoptadas respecto a los alcances del privilegio del crédito laboral, constituyendo esta falta de uniformidad un atentado contra el principio de predictibilidad en las decisiones judiciales que supone “la exigencia de coherencia o regularidad de criterio de los órganos judiciales en la interpretación y aplicación del derecho” (Tribunal Constitucional STC N° 03950-2012-PA/TC). Asimismo, en lo que concierne al presente trabajo, nos interesa hacer notar que se haya llegado a interpretar que la persecutoriedad prácticamente no tiene límites, afectándose incluso el derecho de propiedad de terceros ajenos a la relación laboral en una concepción errada de los alcances de este privilegio, conforme se explicará en el Capítulo III del presente trabajo.

En cuanto al pronunciamiento del Tribunal Constitucional, éste valida el accionar del Poder Judicial de permitir acciones persecutorias al crédito laboral basado en los artículos 3 y 4 del Decreto Legislativo N° 856, considerando incluso que tal proceder

está además refrendado por el carácter irrenunciable de los derechos reconocidos en la Constitución, en una interpretación a nuestro juicio errada, conforme lo explicaremos al analizar los principios del derecho laboral en el Capítulo III, donde también explicaremos que la invocación al artículo 4° del Decreto Legislativo N° 856 como supuesto habilitante para ejercer la persecutoriedad es igualmente errada, demostrando ello la poca prolijidad, incluso en el Tribunal Constitucional, para abordar los alcances del privilegio materia de la presente investigación.

1.8 Pronunciamientos de INDECOPI en torno al crédito laboral

Hemos indicado anteriormente que el privilegio del crédito laboral tiene una manifestación preferente y una manifestación persecutoria. Los procedimientos concursales seguidos ante INDECOPI constituyen casos típicos en los que se hace patente el privilegio de preferencia, por tratarse de una situación en la que concurren varios acreedores respecto de un mismo obligado, frente a lo cual la ley es clara en establecer que debe ser preferido, en el primer orden, el acreedor laboral.

Si bien la presente investigación no está avocada a analizar el atributo de preferencia, sino el carácter persecutorio del crédito laboral, consideramos relevante e ilustrativo mostrar la comprensión y tratamiento que el INDECOPI brinda a los créditos laborales, haciendo notar algunos errores de concepto en los que incurre.

Así por ejemplo, podemos mencionar la Resolución N° 1178-2010/SC1-INDECOPI que trata sobre la solicitud para el reconocimiento de créditos laborales presentada por el Consorcio Líder Azucarero del Norte SAC (CLAN) frente a Industrial Pucalá SAC (empresa sometida a concurso) respecto de los adeudos laborales de Manuel Cadenillas Fernández originados en la relación laboral que éste mantuvo con Agro Pucalá SAC (adeudos que el ex trabajador cedió a CLAN), invocándose solidaridad entre estas empresas y amparando el pedido en el artículo 3° del Decreto Legislativo N° 856. Si bien la solicitud fue denegada al indicarse que no podía establecerse una responsabilidad solidaria en los términos pretendidos por el solicitante y que incluso no se cumplían con los presupuestos de persecutoriedad invocados, el pronunciamiento resulta interesante por asumir una serie de posturas que primero citaremos y luego pasaremos a analizar.

Así, en el considerando 28 el Tribunal de Defensa de Competencia de INDECOPI estableció respecto a la persecutoriedad lo siguiente:

“La figura de la persecutoriedad en el ámbito laboral tiene su origen en el artículo 24° de la Constitución Política del Perú (en adelante, La Constitución) el cual establece el privilegio en el pago de los créditos laborales –o pago preferente– cuando existe concurso de acreedores: [...]” (p. 7)

El párrafo citado contiene una deficiente interpretación de la normativa efectuada por INDECOPÍ, pues esta entidad asume erróneamente que la “persecutoriedad” tiene amparo en el artículo 24° de la Constitución²³, cuando en realidad dicho artículo sólo otorga al crédito laboral “prioridad” (preferencia) mientras que la “persecutoriedad” es un atributo reconocido solo a nivel legal en el Decreto Legislativo N° 856. El pronunciamiento antes citado demuestra también que INDECOPÍ al parecer confunde los conceptos de “persecutoriedad” con “preferencia”, los que si bien es cierto persiguen un mismo fin (asegurar el pago del crédito laboral), son en esencia diferentes, conforme ya lo hemos explicado anteriormente.

Cabe señalar que esta concepción de INDECOPÍ no constituye un caso aislado, pues ha sido ratificada por ejemplo en la Resolución N° 2501-2012/SC1-INDECOPÍ y se ha mantenido incluso en pronunciamientos de reciente expedición como la Resolución N° 0048-2017/SCO-INDECOPÍ, en la que se sigue sosteniendo que la persecutoriedad del crédito laboral tiene sustento en el artículo 24° de la Constitución.

Por otro lado, en su considerando 38, la citada Resolución N° 1178-2010/SC1-INDECOPÍ sostiene respecto a los alcances del ejercicio persecutorio que:

“De allí que se considera que la figura de la persecutoriedad debe ser aplicada de manera restrictiva, es decir, una vez que se haya acreditado fehacientemente que la transferencia de los bienes ha ocurrido en el marco de los supuestos referidos en el Decreto Legislativo 856” (p. 10)

Esta posición nos parece correcta en la medida que considera que la aplicación de la figura de la persecutoriedad tiene que ceñirse a las condiciones previstas en la ley, y debemos asumir que tal criterio responde a una genuina convicción de INDECOPÍ respecto a cómo debe aplicarse la mencionada figura, pues en el momento en que su pronunciamiento fue emitido, los tribunales administrativos aún tenían la posibilidad de

²³ En el Capítulo III se explica con más detalle porqué consideramos que la persecutoriedad no tiene amparo constitucional.

realizar control difuso²⁴, por lo que bien podían haber tenido por “inconstitucionales” a los límites impuestos por el Decreto Legislativo N° 856 al ejercicio persecutorio laboral, si es que así lo hubieran considerado.

Finalmente, en el considerando 39 de la Resolución N° 1178-2010/SC1-INDECOPI bajo comentario, se realiza una interesante apreciación respecto a la protección que otorga el efecto persecutorio del crédito laboral, señalando que:

“[...] dicha protección no representa un derecho real de garantía. Así pues tampoco hay norma legal que establezca que el adquirente del bien se convierte en deudor de las obligaciones laborales reclamadas debido a que al ejercer la persecutoriedad el trabajador únicamente se limita a perseguir el bien determinado y a venderlo para hacerse cobro con el producto de la venta del mismo” (p. 10)

Esta precisión representa un giro en la posición de INDECOPI respecto a lo que considera es el efecto de la acción persecutoria, pues como ha hecho notar Montoya (2010, p. 83), en pronunciamientos anteriores la citada entidad había asumido el criterio según el cual el atributo persecutorio de los créditos laborales confería al trabajador un derecho real de garantía sobre los bienes que pertenecieron al empleador y fueron transferidos a terceros. Así consta en diversas resoluciones como por ejemplo la Resolución N° 0043-2005/TDC-INDECOPI y la Resolución N° 0776-2007/TDC-INDECOPI.

El cambio de posición antes mencionado nos parece acertado, pues el efecto del ejercicio persecutorio del crédito laboral no puede ser equiparado al que generan los derechos reales de garantía contemplados en el Código Civil, ya que a diferencia de éstos, el crédito laboral carece de un claro signo de reconocibilidad²⁵ y su capacidad persecutoria es más limitada, al menos si nos ceñimos a las condiciones para su ejercicio previstas en el Decreto Legislativo N° 856 (Montoya, 2010, p. 92). Por ello, el

²⁴ Atribución que les fue negada recién a partir del año 2014, tal y como se desprende de los fundamentos 31 a 35 de la sentencia del 18 de marzo de 2014 emitida por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 4293-2012-PA/TC, en la que, dejando sin efecto un criterio anterior, estableció que los tribunales administrativos carecen de la facultad de realizar control difuso.

²⁵ Si bien en algunos casos podría detectarse la existencia de créditos laborales contingentes a través de la realización de una auditoría previa al transferente, ésta es sin embargo una vía que resulta mucho más engorrosa y onerosa si se la compara con la publicidad certera y a bajo costo que brindan los derechos reales de garantía por medio del sistema registral. La auditoría, además, se torna en inútil frente a los créditos laborales contingentes que se generen con posterioridad a su realización, pero que igualmente podrían generar acciones persecutorias en el futuro.

sostener que la protección del ejercicio persecutorio no representa un derecho real de garantía, resulta ser una posición que guarda mayor coherencia con lo señalado en la exposición de motivos del artículo 2022° del Código Civil²⁶ en el sentido de que un embargo para efectivizar el cobro de un derecho de crédito que es personal, no convierte a dicho derecho en uno de carácter real, pues la anotación en el registro no cambia la naturaleza de los derechos.

De la breve revista que hemos efectuado a algunos precedentes de INDECOPI, lo relevante ha sido mostrar la confusión en que incurre dicha entidad al no apreciar las diferencias conceptuales que existen entre preferencia y persecutoriedad, así como repetir el error de algunas sentencias de la Corte Suprema que creen encontrar en el artículo 24° de la Constitución el fundamento de la persecutoriedad. Esto último será explicado con más detalle en el Capítulo III.

1.9 Antecedentes en el tratamiento de la problemática

Como ya adelantáramos en la introducción de esta investigación, existen algunos trabajos que se han ocupado de la problemática en torno a la aplicación de los privilegios del crédito laboral, cada cual abordándola con distinta profundidad y desde enfoques diversos.

Así por ejemplo, cabe resaltar el trabajo de Andrés Montoya Mendoza²⁷, quien ha realizado una apreciable investigación sobre el tema pronunciándose por una necesaria delimitación de los alcances que tiene el privilegio del crédito laboral, aun cuando no compartimos necesariamente sus planteamientos de solución, conforme será expresado en la parte final de esta investigación. Tenemos también a Hugo Huerta Rodríguez²⁸, quien al abordar los privilegios del crédito laboral estima inviable modificar

²⁶ La exposición de motivos del Código Civil peruano referida al Libro IX – Registros Públicos, al comentar el artículo 2022° señala que “[...] Por ejemplo, quien embarga un inmueble no convierte su derecho de crédito que es personal, derivado de la falta de cumplimiento de la obligación de pago, en un derecho real, porque la inscripción no cambia la naturaleza de los derechos. El crédito seguirá siendo a pesar de la inscripción un derecho personal. Puede ser que se haya embargado un inmueble que en el registro aparezca como de propiedad del demandado; sin embargo, no podrá hacer valer su derecho de embargante, contra quien en el momento del embargo era el verdadero propietario, a pesar de que este inscriba su derecho con posterioridad. El embargante no podrá hacer uso de su derecho porque esa es la solución que nos otorga el derecho común cuando nos dice que los bienes que deben ser materia de un embargo son aquellos de propiedad del demandado”. (Exposición de Motivos Oficial del Código Civil, publicado en el diario El Peruano, Lima, el 19 de julio de 1987, p.24).

²⁷ Montoya Mendoza, Andrés. *La Eficacia de las garantías reales y derechos del tercero adquirente frente a la protección de los créditos laborales*, Editorial Motivensa, 1ª Edición, 2010, Lima, p.229.

²⁸ Huerta Rodríguez, Hugo. *El privilegio del crédito laboral en el Perú*, Editorial Motivensa, 1ª Edición, 2011, Lima, pp. 154-156.

el estado actual de los mismos en un sentido que los limite debido al principio de no regresividad social y laboral y a la llamada resistencia del Derecho del Trabajo a su desconstitucionalización, posición con la que discrepamos conforme también lo explicaremos oportunamente. Un punto de vista interesante lo hallamos en la opinión de Huáscar Ezcurra Rivero²⁹, quien asume una postura audaz al abogar por desplazar la prioridad de los créditos laborales al segundo orden de manera que no puedan ser oponibles a las garantías reales inscritas con anterioridad.

Asimismo, de entre los trabajos a nivel de tesis, podemos mencionar a Mario Reyes Puma³⁰, a quien se ha citado anteriormente para discordar de su concepción sobre el presunto carácter indesligable que existiría entre la preferencia y persecutoriedad del crédito laboral; y finalmente a José Centeno Huamán y Sandro Almeida López³¹, quienes también se han referido al tema aunque desde la perspectiva de la responsabilidad que atañe a las sociedades escindidas frente a las acreencias laborales, cuya investigación ha puesto en entredicho que la persecutoriedad sea aplicada sin analizar si existió o no fraude en la transferencia de bienes por parte del empleador, por lo cual sugieren la necesidad de mejoras a la normativa vigente.

La disparidad que encontramos en estos trabajos, tanto en el enfoque brindado a la problemática materia de investigación como en los planteamientos que cada uno éstos formulan, es una clara muestra de que los alcances de los privilegios al crédito laboral constituyen un asunto controvertido que no encuentra todavía una posición de consenso en la doctrina respecto a cómo éstos deberían estar diseñados y sobre todo a cuáles deberían ser sus alcances.

²⁹ Ezcurra Rivero, Huáscar. *Derecho Concursal. Estudios previos y posteriores a la nueva ley concursal*, Palestra Editores, 1ª Edición, Lima, 2002, pp. 206-2008.

³⁰ Reyes Puma, Mario Elíseo. *Crédito laboral: su falta de signo de reconocibilidad como causante de inseguridad jurídica (tesis UNMSM)*, 2012, Lima, p. 231.

³¹ Centeno Huamán, José y Almeida López, Sandro. *La responsabilidad de la sociedad beneficiaria de la escisión y de la parcialmente escindida frente a las acreencias laborales: salvaguardando la constitucionalidad del art. 389° de la LGS (tesis Universidad de Lima)*, 2017, Lima, p. 61

CAPÍTULO II

EL DERECHO DE PROPIEDAD Y SU PROTECCIÓN EN EL ORDENAMIENTO LEGAL VIGENTE

Debido a que el derecho de propiedad de los terceros adquirentes de buena fe es el bien jurídico que resulta directamente afectado por la acción persecutoria, en el presente capítulo realizaremos una breve revisión a los alcances de este derecho y en particular a la protección que recibe de la Constitución y del sistema registral para los casos en que éste se encuentra inscrito. Asimismo, revisaremos también el Principio de seguridad jurídica, el cual resulta igualmente afectado por la acción persecutoria laboral.

2.1 El derecho de propiedad

El derecho de propiedad es sin duda uno de los componentes más importantes en la estructura de la mayoría de sociedades, lo cual se constata en el hecho de que el tratamiento legal que se le brinda refleja la concepción filosófica de cada nación en cuanto a su modo de organizarse a sí misma. (Mendoza, 2013, p. 97).

En cuanto a su conceptualización, más allá de sostenerse (como hace nuestro ordenamiento civil) que la propiedad es el poder ejercido sobre un bien que habilita a su titular a usarlo, disfrutarlo, disponer de él y reivindicarlo, idea que para Mendoza resulta ser más una descripción de atribuciones que una definición, puede señalarse que la propiedad es el “dominio que tiene el titular sobre el bien, respetando la ley y el derecho de terceros” (Mendoza, 2013, p. 98), definición esta última que nos da una idea de que este derecho no es absoluto, pues su ejercicio debe respetar la ley y “el derecho de terceros”.

Ahora bien, no siendo el presente trabajo un tratado sobre derechos reales, nos centraremos principalmente en la definición y rango que la normativa vigente otorga al derecho de propiedad, así como a realizar algunas atenciones respecto de sus alcances, protección y límites a su ejercicio

2.2 La protección del derecho de propiedad en la legislación peruana

La Constitución Política de 1993 en su artículo 2, inciso 16 otorga al derecho de propiedad el carácter de derecho fundamental, mientras que su artículo 70° le reserva una vigorosa cláusula de protección al establecer que este derecho es inviolable, y

aunque se indica que se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley, también se señala de manera indubitable que nadie podrá ser privado de su propiedad salvo por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declaradas por ley, previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. En este punto cabe hacer notar la sustancial diferencia entre la Constitución vigente respecto a su predecesora de 1979, cuyo artículo 124° contenía cláusulas mucho más restrictivas al ejercicio del derecho de propiedad en cuanto prescribía por ejemplo que este derecho “obliga a usar los bienes en armonía con el bien social” y que la ley debería señalar “las formas, obligaciones, limitaciones y garantías del derecho de propiedad”. Estas diferencias muestran que los constituyentes que elaboraron cada una de estas normas fundamentales no siguieron necesariamente el mismo camino en cuanto a la manera de enfocar los alcances y límites de este derecho. La carta de 1993 refleja claramente la deliberada intención de vigorizar la protección a este derecho reduciendo para ello la capacidad de intervención estatal sobre el mismo.

En cuanto a nuestra codificación civil, la norma vigente (Código Civil de 1984) establece en su artículo 923° que la propiedad “es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley”; siendo oportuno resaltar que este artículo se concibió bajo la égida de la Constitución de 1979, de un carácter más progresista que la actual, y es por ello que se habla de esta “armonía con el interés social”. La Constitución actual, como ya hicimos notar, no contiene esta cláusula, pues únicamente señala que el derecho de propiedad debe ejercerse “en armonía con el bien común”.

Pero sea por “interés social” o por “bien común”, conceptos que han sido distinguidos por cierta parte de la doctrina³² aunque para el Tribunal Constitucional parecieran comprender lo mismo³³, lo claro es que el derecho de propiedad no puede ejercerse de manera ilimitada o hasta egoísta por parte de su titular, y es que desde la aparición de

³² Por ejemplo, para Martín Mejorada “el bien común puede ser interpretado como la suma de intereses individuales, es un concepto básicamente liberal, mientras que el interés social tiene un contenido de solidaridad”. (Mejorada, 2004, p. 129). Para Carlos Blancas, por el contrario, el “bien común”, “al aludir a la preminencia del interés general o de la comunidad sobre el interés particular o individual viene a cumplir, más allá del origen ideológico de cada expresión, el mismo rol que la de “función o interés social”” (Blancas, 2011, p. 157).

³³ En la Resolución del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 06251-2013-PA/TC (fundamento 10), al analizarse el derecho de propiedad conforme es tratado en la Constitución de 1993, el colegiado estimó que éste cumple una “función social”. En esa misma línea, para Gunther González “el “interés social” del Código Civil deberá entenderse como sinónimo del “bien común” previsto en la Constitución” (González, 2010, p. 397).

la teoría de la función social³⁴ de la propiedad, se ha dejado de concebir a este derecho como absoluto, reconociéndose que la ley puede en ciertos casos limitar las facultades del propietario en atención a las mencionadas consideraciones de interés social o bien común.

Bajo esta concepción, el derecho de propiedad es concedido a su titular no sólo para el desarrollo de su propio interés, sino también para cumplir ciertas finalidades de interés general (Serrano, 2009, p. 89). Es decir, la función social de la propiedad viene a constituir un instrumento de doble legitimación, pues por un lado autoriza ciertas injerencias estatales sobre el derecho del propietario y por el otro obliga a que éste ejercite su derecho en armonía con el interés público (Mesía, 2018, p. 338-339).

No obstante ello, consideramos que las limitaciones autorizadas por la dimensión social del derecho de propiedad, no habilitan al Estado a desdibujar su contenido, pues como señala Vicente Montes, el contenido esencial del derecho de propiedad constituye “de una parte, el límite de la intervención del Estado. De otra parte, el criterio que nos ha de permitir –in límine- la distinción entre configuración de los derechos y privación o ablación de los mismos” (citado en Ramírez, 2003, p. 72). Así, se reconoce que un atributo fundamental del derecho de propiedad es su intangibilidad para el Estado y sus agentes, quienes sólo podrían afectarlo en las situaciones de excepción expresamente previstas en la ley.

A este respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho de propiedad cumple un rol:

[...] tanto de instituto sobre el que el Estado interviene bajo determinados supuestos, como de derecho individual de libre autodeterminación. Con lo primero se garantiza que el poder estatal o corporativo no invada los ámbitos de la propiedad fuera de lo permisiblemente aceptado por la Norma Fundamental. Con lo segundo, que la propiedad como poder jurídico responda eficazmente a los requerimientos de uso, usufructo y disposición (Tribunal Constitucional, Exp. 9417-2005-PA/TC).

³⁴Suele mencionarse al jurista francés Pierre Léon Duguit como el fundador de esta teoría y específicamente a su obra *Las transformaciones generales del derecho privado desde el Código de Napoleón*, a partir de la cual el concepto ha ido evolucionando. En líneas generales, puede decirse que según esta teoría, el derecho de propiedad importa el deber de ejercerlo en armonía con el bien común, evitando abusar del mismo en perjuicio de la colectividad, para lo cual el Estado puede imponer determinadas regulaciones.

Sobre el particular Martín Mejorada señala que “en las economías libres, la propiedad no es absoluta pero está muy protegida, no como un valor espiritual sino como un medio práctico para incentivar la actividad privada” (Mejorada, 2015, p. 235).

De esta manera, queda claro que nuestra Constitución no reconoce otra posibilidad de intervención estatal sobre el derecho de propiedad de un particular que aquellas situaciones expresamente previstas en ella misma, como son las que involucran la seguridad nacional o que sean de necesidad pública, en ambos casos declaradas por ley. En ese sentido el Tribunal Constitucional ha precisado también en una sentencia que solo se pueden admitir restricciones al derecho de propiedad siempre que éstas se encuentren previstas en la ley, sean necesarias, sean proporcionales y persigan alcanzar un fin legítimo (Tribunal Constitucional, Exp. 05614-2007-PA/TC)³⁵.

En suma, si bien es ampliamente reconocido que el derecho de propiedad cumple una función social, y que por tanto puede estar sujeto a algunas restricciones, el legislador no puede ampararse en ello para privar al propietario de su facultad de goce, ya que ello convertiría la protección constitucional otorgada a este derecho en mera retórica, produciéndose en los hechos una expropiación (González, 2005, p. 529), y si un país ha adoptado el plan de una economía libre, no puede por tanto dejar desprotegido el derecho de propiedad de sus ciudadanos, pues lo contrario implicaría echar a perder el incentivo a su principal fuente de riqueza (Mejorada, 2015, p. 235).

Por lo expuesto, no parece que sea constitucionalmente posible afectar el derecho de propiedad de una persona con la finalidad de hacer pago de un crédito laboral ajeno, pues por más atendible que sea éste dado su carácter alimentario, no constituye ni una situación de seguridad nacional, ni una de necesidad pública.

Ahora bien, como señalamos desde la introducción de la presente investigación, la propiedad no sólo está protegida por cláusulas constitucionales y disposiciones legales ya mencionadas, sino que en el Libro IX del Código Civil existe también un sistema de protección a la adquisición de bienes registrables, y dado que el presente trabajo se enfoca específicamente en la afectación de la propiedad registrada por efecto de la acción persecutoria laboral, a continuación revisaremos los aspectos más relevantes de nuestro sistema registral.

³⁵ Este criterio ha sido nuevamente recogido por el Tribunal Constitucional en la resolución emitida en el Expediente N° 03258-2010-PA/TC.

2.3 El sistema registral

El sistema registral de un país existe con la finalidad de inscribir determinados derechos y permitir que la información relativa a éstos se encuentre disponible para los partícipes del tráfico comercial principalmente y para la colectividad en general en última instancia, brindando seguridad a las transacciones en base a la garantía que otorga el Estado de hacer valer como cierta la información allí publicitada.

En lo que respecta al registro de bienes inmuebles, Gonzáles señala que un sistema registral de bienes inmuebles “se caracteriza por exteriorizar de forma continua y organizada ciertas situaciones jurídicas, que en tal virtud resultan ser susceptibles de conocimiento general y producen, además, eficacia sustantiva en el ámbito del derecho privado” (Gonzales, 2002, p. 91).

La importancia entonces de un registro público radica en que la confianza que éste genera contribuye a reducir los costos de transacción y se convierte así en el instrumento más eficaz de seguridad jurídica para la protección y potenciación de derechos ya creados, los que una vez inscritos alcanzan planos superiores de legitimación (Castillo, 2007, p. 37).

2.3.1 Los principios registrales

Hemos dicho que todo sistema registral se sustenta en la garantía que otorga el Estado a los particulares de que la información publicitada por los registros será válida y causará plenos efectos jurídicos. A ello habría que añadir que esta garantía tiene su concreción jurídica en los llamados “principios registrales”, contenidos en el caso peruano en el Libro IX del Código Civil.

Estos principios no son sino las columnas sobre las que reposa nuestro sistema registral, y son los que además regulan su operación, efectos, y alcances. El Código Civil señala y define los principios registrales de rogación, publicidad, legitimación, buena fe pública registral, prioridad e impenetrabilidad.

De todos ellos los que más incidencia tienen en la problemática materia de investigación son los principios de publicidad (artículo 2012), legitimación (artículo 2013), buena fe pública registral (artículo 2014) y prioridad (artículo 2016). El primero porque contiene un mandato en virtud del cual se presume, sin admitirse prueba en contrario, que toda

persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones, garantizándose así el efecto *erga omnes* del registro. El segundo, en tanto obliga a tener como cierto el contenido de las inscripciones, las que producirán todos sus efectos mientras no se declare judicialmente su invalidez. El tercero, en cuanto permite que quien haya adquirido un bien de su propietario, de buena fe, y confiando en la información del registro, mantenga su adquisición aun cuando luego se perjudique el título de su transferente por causas que no hayan constando en los asientos o títulos que los sustenten, y que por tanto el adquirente no hubiera tenido oportunidad de conocer. El último principio, en tanto establece la regla a aplicar frente a dos derechos con posibilidad de concurrencia registral.

Pero son dos principios los que particularmente nos interesa analizar. Por un lado el Principio de buena fe, toda vez que es el que entra en directa colisión con los efectos de la acción persecutoria laboral, que como ya hemos visto, puede llegar a afectar el derecho de propiedad de una persona, aun cuando haya existido buena fe en su adquisición y ésta sea totalmente ajena a la relación laboral que dio origen al crédito laboral reclamado. Por otro lado, el Principio de prioridad, en tanto garantiza la preferencia que tiene la adquisición de propiedad inscrita por sobre cualquier contingencia que pretenda ingresar al registro con posterioridad.

2.3.1.1 El principio de buena fe registral

El Código Civil en su artículo 2014° contiene una fórmula de protección a la adquisición a título oneroso y de buena fe, la misma que, valga decir, es consustancial a todo sistema registral.

Artículo 2014°.- Principio de Buena Fe Registral³⁶

El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda, cancele o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los asientos registrales y los títulos archivados que lo sustentan.

La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro.

³⁶ Modificado por la Ley N° 30313. El texto anterior, al mencionar las situaciones que pudieran perjudicar el título del otorgante hacía alusión a “[...] causas que no consten en los registros públicos”

Dicho en otras palabras, adquirir un derecho conforme a lo establecido en el citado artículo, convierte a este derecho en “firme e inatacable, desprovisto de los vicios anteriores a la adquisición del tercero de buena fe. Esta adquisición supone un verdadero saneamiento de la propiedad, eliminando las patologías en la titularidad del bien para efectos de su circulación” (Avendaño & Del Risco, 2012, p 192).

Ahora bien, cuando hablamos de buena fe registral, debemos considerar los criterios objetivo y subjetivo. El primero está referido exclusivamente a la información que consta en el registro, por lo que para considerarse que el tercero obró de buena fe, bastará que el vicio o inexactitud efectivamente no figure en el registro. Por el contrario, cuando hablamos del criterio subjetivo, importará más el conocimiento de la realidad extra registral por parte del tercero, es decir, si éste conocía o no que la información del registro era inexacta, más allá de si tal inexactitud constaba o no en el registro. Este último criterio es el adoptado por nuestra codificación civil en el artículo 2014° (Avendaño & Del Risco, 2012, p 194), y por tanto estimamos que deberá ser considerado cuando corresponda valorar la protección que otorga el principio registral allí establecido frente a la acción persecutoria del crédito laboral.

En resumen, si la razón de ser de un registro público es brindar seguridad jurídica al tráfico comercial, tal propósito nunca se podría alcanzar si el Estado no protege a los usuarios de dicho sistema con relación a las operaciones que se hubieran llevado a cabo en base a la información allí consignada, por lo que dañar este pilar fundamental del sistema equivaldría a quitarle su principal virtud.

2.3.1.2 El principio de prioridad

Como complemento de la regulación antes analizada, tenemos al artículo 2016° del Código Civil, según el cual “la prioridad en el tiempo de la inscripción determina la preferencia de los derechos que otorga el registro”.

Esta disposición completa el sistema de protección que otorga el registro, otorgando preferencia a quien primero logra inscribir su derecho, la cual dicho sea de paso, para Bullard es la norma de derecho común a la que se refiere el segundo párrafo del artículo 2022° (Bullard, 2011, p. 329), siendo ésta una posición en clara discrepancia respecto a lo que sobre el particular señala la exposición de motivos del Código Civil.³⁷

³⁷ La exposición de motivos del Código Civil peruano referida al Libro IX – Registros Públicos, al comentar el artículo 2022° señala que cuando “se trata de un enfrentamiento entre un derecho personal y uno real, y

2.3.2 Importancia de preservar la eficacia del sistema registral

No cabe duda de que la mayor virtud de un sistema registral es la de publicitar los derechos, y sobre todo, de hacerlo con alcance general, convirtiéndose así en el mayor signo de reconocibilidad que se conoce, caracterizado por proveer una información sobre los titulares de derechos que puede calificarse de perfecta si nos atenemos a los efectos absolutos que la ley otorga al contenido de las inscripciones (Hernández, 1993, p. 189).

Por el contrario, un sistema registral en el que no se puede confiar plenamente, generará una incertidumbre a traducirse en el temor de perder el derecho inscrito, y ello conllevará inexorablemente a la elevación de los costos de contratación. Es decir, cuando un derecho no está claramente definido y no se pueden anticipar los resultados de un eventual litigio respecto del mismo, los costos de transacción se elevarán, haciendo más difícil la mayor circulación de la riqueza lo que redundará en un escollo a la generación de bienestar en la sociedad (Bullard, 2005, p. 102).

Preservar la eficacia del sistema registral, otorgando la confianza de que el derecho legítimamente inscrito en el registro no será menoscabado por causas que en su oportunidad no constaban en éste, no responde entonces a una posición meramente principista ni a la simple aplicación de la ley, sino por sobre todo a la necesidad de garantizar a la sociedad un marco de estabilidad que es condición *sine qua non* para alcanzar el bienestar general, objetivo general que siempre estará por encima de los intereses individuales de algún sector particular de la sociedad.

2.4 La seguridad jurídica

2.4.1 El principio de seguridad jurídica

Aunque no reconocido expresamente en la legislación positiva, el concepto de seguridad jurídica informa todo el sistema de garantías contenido tanto en nuestra Constitución como en el ordenamiento legal ordinario, y especialmente, en el sistema registral. Escuchamos a menudo hablar de la seguridad a las inversiones, de la importancia de

a esto alude la segunda parte del citado artículo, tendrá preferencia el titular del derecho real, porque goza de oponibilidad erga omnes, que no tiene el derecho personal, y además porque el derecho real goza de lo que se llama energía persecutoria, de la que también carece el derecho personal". (Exposición de Motivos Oficial del Código Civil, publicado en el diario El Peruano, Lima, el 19 de julio de 1987, p.24).

tener un marco jurídico estable y de garantías a los inversionistas privados. Todo ello naturalmente se vincula con el concepto de seguridad jurídica, que es consustancial al derecho, y que no se expresa de otro modo que permitiendo a los ciudadanos confiar en que la actuación del Estado va a estar siempre sometida a la normativa vigente, y que ésta no va a ser variada abruptamente, o peor aún, avasallada por el poder estatal.

En ese sentido, para Diez-Picaso la seguridad jurídica viene a ser “un corolario del Estado democrático, en el cual existe la oferta o la promesa de que las normas que emanen de él no traspasarán nunca las coordenadas del sistema jurídico o político en el que han sido puestas en funcionamiento” (Diez-Picaso, 2014, p. 16). Por su parte, Arcos señala que “la seguridad jurídica expresa una toma de conciencia sobre ^(sic) importancia de que el Derecho sea una magnitud en sí misma segura, en tanto que cierta, previsible e inviolable” (Arcos, 2000, p. 15), permitiendo de esta manera a sus destinatarios “saber a qué atenerse respecto del mismo Derecho, gracias a principios como los de publicidad, claridad, irretroactividad, etc” (Arcos, 2000, p. 16). Este mismo autor nos señala que los elementos que componen el concepto de seguridad jurídica son 1) La certeza jurídica, que implica que el ciudadano conozca lo que está permitido y lo que está prohibido, y en base a ello pueda predecir la conducta del estado, 2) La eficacia del derecho, que importa la confianza en que las normas serán obedecidas, y 3) La ausencia de arbitrariedad, que no es otra cosa que la ausencia de excesos en la manifestación del poder del Estado, cuyas decisiones no deben ser sólo legítimas (principio de legalidad) sino además razonables y debidamente fundamentadas (Arcos, 2000, pp. 35-63).

En la misma línea García considera que la seguridad jurídica implica el conocimiento de las normas jurídicas y la posibilidad de prever las consecuencias de cada conducta, pero en particular, del actuar de los poderes públicos que deben aplicar tales normas (García, 2002, p. 192).

2.4.2 El principio de seguridad jurídica según el Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional ha establecido que la seguridad jurídica es un principio con rango constitucional, tal y como se desprende de su sentencia emitida en el Expediente Nº 0016-2002-AI/TC en la que al respecto, ha señalado lo siguiente:

“El principio de la seguridad jurídica forma parte consustancial del Estado Constitucional de Derecho. La predecibilidad de las conductas (en

especial, las de los poderes públicos) frente a los supuestos previamente determinados por el Derecho, es la garantía que informa a todo el ordenamiento jurídico y que consolida la interdicción de la arbitrariedad. [...] la seguridad jurídica es un principio que transita todo el ordenamiento, incluyendo, desde luego, a la Norma Fundamental que lo preside. Su reconocimiento es implícito en nuestra Constitución” (Tribunal Constitucional STC N° 00016-2002-AI/TC).

Al comentar la posición del Tribunal Constitucional, Rubio señala que éste no crea de la nada el concepto de seguridad jurídica, sino que a través de un proceso inductivo lo extrae como principio subyacente de diversas normas constitucionales, concluyendo por tanto en que se trata de un principio constitucional que debe ser considerado como de naturaleza superior (Rubio, 2006, p. 78).

De otro lado, el profesor Mario Castillo Freyre considera que el valor de la seguridad jurídica no es puramente teórico, sino que también se justifica desde un punto de vista económico, toda vez que permite reducir los costos de transacción, como son los de información, negociación y vigilancia de lo pactado, siendo la reducción del primero el beneficio más claro de la información que brinda la publicidad registral (Castillo, 2007, pp. 36-37). Esto último nos grafica hasta qué punto la eficacia de los sistemas registrales están vinculados a la seguridad jurídica como principio.

En suma, tenemos que la seguridad jurídica es un principio de relevancia constitucional cuya observancia y cumplimiento por parte del Estado implica que éste debe abstenerse de actuar frente a sus ciudadanos en tanto no se configuren los supuestos que lo habiliten legítimamente a hacerlo. En esa medida, cualquier actuación de la administración pública o de los órganos judiciales, que incida en la realidad jurídica sin contar con un respaldo legislativo claro, constituirá una lesión al principio de seguridad jurídica.

2.5 La protección al tercero en la legislación peruana

De la breve referencia que hemos efectuado al sistema registral y a los principios registrales, en particular a los de Buena fe registral y Prioridad, podemos inferir la preocupación que ha tenido el legislador por proteger la figura del tercero que obra en buena fe, quien muchas veces resulta ser un actor obligado a participar de manera forzosa de un drama que en realidad atañe a otros.

La “buena fe”, como fundamento para proteger al tercero, constituye uno de los más importantes principios generales del derecho, el cual impone a los individuos una exigencia de obrar con rectitud y honradez en sus relaciones sociales y jurídicas. Este principio, que se remonta a la “bona fides” del derecho romano, infunde a toda la normativa y contribuye incluso a la labor interpretativa (Fernández de Buján, 2010, p. 166), de ahí que quien se conduce y obra en consecuencia reciba protección por parte del ordenamiento jurídico.

Ahora bien, en el caso peruano, es preciso advertir que esta protección al tercero no se inicia con el Código Civil vigente ni está circunscrita a la normativa registral, pues como señala Mejorada “la protección a los terceros de buena fe no es asunto que se agote en las normas del Derecho registral o del Derecho Civil. Es parte del régimen económico en general, e incumbe directamente a la propiedad como derecho atribuible al tercero” (Mejorada, 2015, p. 234).

En efecto, la protección al tercero tiene larga data en nuestra legislación, habiendo estado presente desde el primer Código Civil peruano (1852) en diversas partes de su articulado. A modo de ejemplo podemos referirnos al artículo 1392°, el cual establecía que no se perjudicaría al tercero que hubiera adquirido un bien del primer comprador y lo tuviera ya en su poder, en los casos de rescisión de venta de cosas que ya fueron entregadas y cuyo precio no fue pagado ni afianzado, salvo existencia de dolo en el tercero debidamente acreditado. Este es un ejemplo claro de cómo la actuación del tercero se presume de buena fe y en esa medida se le protege, salvo que se destruya esa presunción, claro está, con una probanza debida.

En el Código Civil de 1936 existían también diversas previsiones destinadas a proteger la intervención de terceros, de entre las cuales podemos referirnos al artículo 1100° que respecto a los casos de fraude en los actos jurídicos en los que el deudor ha transferido bienes para perjudicar a sus acreedores, establecía que dicha transferencia no podría ser revocada si el tercero sub adquirente obró de buena fe y a título oneroso.

En el vigente Código Civil (1984), se brinda también protección al tercero en diversos supuestos, pudiendo mencionarse, entre otros, a cuando se establece que la acción de simulación no puede incoarse contra quien de buena fe y a título oneroso hubiera adquirido derechos del titular aparente (artículo 194°); a cuando se señala que la declaración de ineficacia (acción Pauliana) no perjudica al tercero sub adquirente de buena fe y a título oneroso (artículo 197°); al caso en el cual se precisa que la nulidad

de la partición de masa hereditaria con preterición no afecta los derechos de los terceros adquirentes de buena fe y a título oneroso (artículo 865); y por supuesto, a la protección al tercero de buena fe registral (artículo 2014°) ya mencionada anteriormente.

Como puede apreciarse, nuestro ordenamiento jurídico ha contemplado siempre una posición de defensa del tercero que obra de buena fe y a título oneroso en diversas situaciones. Pero esta protección se hace más patente en los casos de derechos inscribibles, en los que la protección al tercero ya no solo descansa en un asunto principista (defender la actuación de buena fe) sino además en la necesidad de dar eficacia plena al sistema registral, el cual no tendría razón de existir si la ley no pusiera debidamente a salvo a quien adquiere e inscribe un derecho confiando en la información y seguridad de dicho sistema. En palabras de Escajadillo, la protección que otorga el registro se refleja en la actuación de los principios del sistema registral sobre los actos inscritos, para lo cual la información que maneja dicho sistema registral está garantizada desde antes de la inscripción (Escajadillo, 2017, p. 200).

A modo de conclusión para el presente capítulo, podemos señalar que en nuestro ordenamiento jurídico el derecho de propiedad goza de una protección directa de la Constitución en el sentido de no poder ser afectado sino por las razones allí expresamente señaladas (seguridad nacional o necesidad pública declaradas por ley), pero además goza de la protección a la adquisición derivada del sistema registral, cuando ésta se ha realizado de buena fe, a título oneroso y se ha inscrito en el registro correspondiente. Esta doble protección a su vez se encuentra apuntalada por el principio de seguridad jurídica, que como ya se ha señalado, goza también de reconocimiento constitucional. En este contexto, surge el cuestionamiento acerca de si es legítima o no la afectación del derecho de propiedad de un tercero para asegurar el pago de un crédito laboral ajeno, situación que será analizada en el siguiente capítulo.

CAPÍTULO III

EL DERECHO DE PROPIEDAD DEL TERCERO ADQUIRIENTE DE BUENA FE VERSUS LA PERSECUTORIEDAD DEL CRÉDITO LABORAL

Sobre la base de los contenidos expuestos en los dos primeros capítulos, corresponde ahora enfocarnos en analizar la problemática materia de investigación y procurar verificar nuestra hipótesis según la cual la propiedad adquirida onerosamente y de buena fe, e inscrita además en el registro respectivo, debe ser oponible a la acción persecutoria del crédito laboral.

No obstante, dado que el análisis propuesto implica la valoración de instituciones que cuentan con amparo constitucional (derecho de propiedad) o sobre las que se debe determinar si tal amparo existe (persecutoriedad), estimamos necesario formular algunas consideraciones previas referidas al modelo constitucional al que se encuentra adscrito nuestro país, así como a los mecanismos idóneos para interpretación de normas y la ponderación de intereses en conflicto. Luego de ello se enunciará el problema de la presente investigación y se proseguirá con su discusión.

3.1 Consideraciones previas

3.1.1 El Estado social de derecho en el Perú

Cuando el Perú adoptó la Constitución de 1993, fue inevitable que se hiciera una comparación con su antecesora de 1979 y, como consecuencia de ello, se discutiera acerca de por cuál modelo de Estado había optado el Constituyente de 1992, tomándose como base la dicotomía entre Estado liberal y Estado social.

Al respecto, Toyama ha sostenido que si bien la carta de 1993 es más austera que su antecesora en lo que se refiere al reconocimiento de algunos derechos sociales, ha mantenido sin embargo el carácter social del Estado peruano, y no sólo porque los artículos 43° y 48° de la Constitución hagan referencia expresa a tal carácter, sino porque se reconocen derechos de segunda generación respecto a los cuales el Estado se ha asignado un rol importante en su promoción y defensa, concluyendo que si bien el modelo actual es “menos social” que su predecesor, no se ha apartado completamente del mismo, aunque sí se ha atenuado (Toyama, 2008, pp. 28-30).

Por su parte, el Tribunal Constitucional ha ratificado que en la Constitución vigente (1993) nuestro país ha adscrito al modelo de Estado social pues en sus artículos 3° y 43° establece que el Perú es una república social y Democrática de Derecho, “superando de este modo la concepción de un Estado liberal de Derecho” (Tribunal Constitucional, STC N° 0048-2004-AI/TC). En la sentencia antes citada, la corte constitucional además conceptúa lo que debe ser entendido por Estado social:

“El Estado Social y Democrático de Derecho, como alternativa política frente al Estado Liberal, si bien asume los fundamentos de éste, le imprime funciones de carácter social; su pretensión es que los principios que lo sustentan y justifican tengan una base y un contenido social. Ello porque en este modelo de Estado, los derechos del individuo no son excluyentes de los intereses de la sociedad, pues la realización de uno no puede ser sin el concurso del otro” (Tribunal Constitucional, STC N° 0048-2004-AI/TC).

La importancia de tener en claro el modelo de Estado social de derecho asumido por nuestra Norma fundamental, radica en que la llamada “cláusula social” (Blancas, 2011, p. 17) que lo caracteriza sirve como “un principio informador, capaz de sustentar la existencia de fines sociales del Estado y de derechos o prestaciones sociales, aunque estos no se encuentren detallados en la Constitución o lo estén de modo insuficiente o incompleto” (2011, p. 19). En otras palabras, la cláusula de Estado social se convierte en una guía obligatoria para autoridades y ciudadanos en la interpretación o indagación del sentido de las normas existentes y de aquellas por crearse (Garrorena, 1984, p. 101).

Lo anterior reviste la mayor importancia si consideramos que la existencia del Estado social, si bien ha significado el reconocimiento pleno de derechos sociales necesarios para el desarrollo de la persona, también ha llevado a la relativización de algunos derechos tradicionales como el derecho de propiedad (Blancas, 2011, p. 95), el cual se encuentra por ejemplo limitado por la función social que se le atribuye.

Ahora bien, no estando en disputa que nuestra actual Constitución ha acogido el modelo de Estado social, tal hecho debe ser matizado con la realidad insoslayable de que el Constituyente de 1992 tuvo también la clara intención de reducir la intervención estatal

y regular las libertades económicas en una clave más liberal³⁸, lo que lleva a Blancas a sostener que concuerda con Fernández “en que “estamos ante un modelo clásicamente liberal que aunque se autocalifique como de “economía social de mercado” [...] la realidad es que esa calificación no se traduce en el ámbito constitucional en unas consecuencias concretas”” (citado en Blancas, 2011, p. 129). Cabe agregar que esta suerte de aparente contradicción en la norma fundamental (Estado social versus régimen económico liberal) ha procurado ser superada por el Tribunal Constitucional al conciliar ambos enfoques en función del concepto de bien común, el cual considera idéntico al interés de la sociedad (Tribunal Constitucional, STC N° 0008-2003-AI/TC).

En suma, la condición de Estado social en conjunción con el modelo económico acogidos en nuestra Constitución, suponen hechos de particular relevancia para el tema que nos ocupa, pues al analizar la contraposición existente entre la persecutoriedad del crédito laboral y la propiedad adquirida de buena fe, deberemos atenernos no sólo a la literalidad de lo que se encuentre o no establecido en la Constitución y las normas legales, sino que tendremos que hacer pasar tales disposiciones por el tamiz de lo que significa entenderlas a la luz de los principios que informa el tipo de Estado al que ha adscrito nuestra norma fundamental.

3.1.2 Interpretación de normas y solución en caso de conflictos

Sin prejuzgar todavía si existe o no un conflicto de derechos a nivel constitucional cuando colocamos a la persecutoriedad del crédito laboral frente al derecho de propiedad adquirido de buena fe, consideramos necesario referirnos brevemente al concepto de reglas y principios como criterio de distinción entre normas, así como a los mecanismos de solución en caso de conflictos normativos.

3.1.2.1 Reglas y principios

Para realizar una distinción entre reglas y principios, podemos mencionar a Rubio, para quien las “normas constitucionales regla” son las que contienen mandatos concretos, como por ejemplo la del artículo 25° de la Constitución que establece con carácter imperativo que la jornada de trabajo máxima es de ocho horas o cuarenta y ocho

³⁸ En lo que concierne a esta investigación, este punto es relevante en tanto el derecho de propiedad no sólo está regulado como derecho fundamental en el artículo 2° de la vigente Constitución (1993), sino también dentro del régimen económico (artículos 70° al 73°), siendo precisamente este último en el que el Constituyente de 1992 realizó las mayores intervenciones respecto a su predecesora (1979).

semanales. Por su parte, las “normas constitucionales principio” tienen un carácter más general e informan a todo el ordenamiento jurídico, como por ejemplo el artículo 43° de la Constitución que establece el principio de separación de poderes como base de la organización del Estado peruano (Rubio, 2013, pp. 58-59). Sobre esta misma distinción Alexy señala:

“[...] los *principios* son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. Por lo tanto, los principios son mandatos de optimización, que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado [...] En cambio las *reglas* son normas que sólo pueden ser cumplidas o no. [...] Esto significa que la diferencia entre reglas y principios es cualitativa y no de grado” (Alexy, 1997, pp. 86-87).

La alusión a esta distinción resulta necesaria en tanto nuestro Tribunal Constitucional la ha recogido en diversos casos³⁹, de entre los cuales consideramos como uno de los más icónicos (para el propósito de la presente investigación) al que refiere Rubio (2013, pp. 60-61) y que se relaciona con el caso vinculado a la votación congresal necesaria para proceder a acusar constitucionalmente a los funcionarios comprendidos en el artículo 99° de la Constitución, cuya problemática se generaba en el hecho de que tal artículo no había previsto el número mínimo de votos requerido para proceder en ese sentido y el Congreso de la República pretendía tener la facultad de llenar esa suerte de vacío constitucional a su arbitrio. Al resolver el caso el Tribunal Constitucional precisó:

“Los “silencios” constitucionales no pueden ser interpretados como tácitas concesiones al legislador, a efectos de que expida regulaciones desvinculadas de la Norma Fundamental. Allí donde las “normas regla” previstas en la Constitución omiten precisiones, la ley o, en su caso, el Reglamento parlamentario están obligados a estipularlas, pero siempre en vinculación directa a las “normas principio” contenidas en la propia Norma Fundamental” (Tribunal Constitucional, STC N° 0006-2003-AI/TC)

De lo antes citado entendemos que, para el Tribunal Constitucional, el hecho de que la Constitución no haya previsto una situación determinada, no quiere decir que tal “vacío”

³⁹ Como por ejemplo en la sentencia emitida en el Expediente N° 0008-2003-AI/TC (a la que hicimos referencia en el acápite anterior), en la que incluso cita los conceptos vertidos al respecto por Alexy.

pueda ser llenado de cualquier manera por el legislador (o eventualmente por un juez), sino que como señala Rubio, debe hacerse “una interpretación sistemática de la Constitución, indagando dentro de la normas constitucionales principio cuál es la mejor, la más coherente dentro del propio sistema constitucional” (Rubio, 2013, p. 61-62).

En ese sentido, en otro pronunciamiento el Tribunal Constitucional ha precisado que no es suficiente con que una conducta sea compatible con un regla de derecho, sino que ésta además no debe contravenir un principio, pues la Norma fundamental no valida un acto que atente contra su contenido principista, aun cuando dicho acto en principio se encuentre sustentado en una regla (Tribunal Constitucional, STC N° 5859-2009-PA/TC).

En suma, la distinción entre reglas y principios resulta importante en tanto nos va a servir más adelante para determinar si la persecutoriedad del crédito laboral, que no ha sido recogida en la Constitución, puede o no inferirse de algún principio constitucional, y en todo caso, ello nos ayudará a determinar cómo armonizar su existencia (de ser acaso posible) con los principios que amparan la adquisición de buena fe y la seguridad jurídica.

3.1.2.2 Conflictos normativos y mecanismos de solución

Otro aspecto que consideramos necesario revisar, dado el propósito de la presente investigación, es el referido a los modos de encarar el conflicto entre dos normas que son invocadas para regular una misma situación, pero que proveen soluciones (reales o aparentes) contrapuestas.

De acuerdo con Alexy, los conflictos entre reglas se solucionan modificando una de ellas (insertándole una cláusula de excepción que elimine el conflicto) o declarándola inválida (al quedar una sola norma vigente, desaparece el conflicto)⁴⁰. Por el contrario, ante una colisión de principios, la solución pasa por hacer que uno de ellos ceda ante el otro, lo cual deberá determinarse según las especiales circunstancias de cada caso en particular, sin que ello signifique en modo alguno que el principio que hubiera sido desplazado pueda ser considerado como inválido, de tal manera que, bajo

⁴⁰ Sobre el particular, Pino menciona que no siempre todo conflicto entre reglas implica la invalidez de una de ellas, pues en la mayoría de los casos lo que más bien ocurre es la inaplicabilidad de una de ellas, colocando como ejemplo el caso de una antinomia entre norma general y norma especial en la que, si esta última es derogada, ello permitirá que la norma general se “re expanda” para regular las situaciones que hasta ese momento regulaba la norma especial. Ello demostraría entonces que la norma general nunca perdió validez, sino que estuvo temporalmente inaplicada. (Pino, 2013, p. 79).

circunstancias diferentes, la solución sobre cuál principio debe preceder al otro podría ser inversa. (Alexy, 1997, pp. 88-89).

Ahora bien, cuando dos normas fundamentales entran en conflicto, Mendoza señala que una solución puede ser optar por jerarquizarlas con la finalidad de que una prevalezca sobre la otra, pero que también puede optarse por realizar entre ellas una “concordancia práctica”, método este último que busca optimizar los derechos en conflicto delimitando razonablemente uno como resultado de la optimización del otro, valiéndose para ello del principio de proporcionalidad (Mendoza, 2007, pp. 83, 87).

De entre las diversas técnicas existentes⁴¹, el Tribunal constitucional peruano ha optado repetidamente⁴² por emplear el llamado “test de proporcionalidad”, el que de acuerdo a Rubio quedó definitivamente formulado en la sentencia 0045-2004-PI-TC con los siguientes elementos: determinación del tratamiento legislativo diferente, determinación de la intensidad de la intervención en la igualdad, determinación de la finalidad del tratamiento diferente, examen de idoneidad, examen de necesidad y examen de proporcionalidad en sentido estricto (o ponderación); precisando que el Tribunal en algunas ocasiones ha empleado los seis pasos antes descritos, en otras los cuatro últimos y en otras ha empleado diferentes combinaciones de los mismos, según el caso (Rubio, 2011, pp. 21-24).

En la sentencia emitida en el expediente N° 0001-2008-AI, el máximo intérprete de nuestra Constitución sostuvo que dicho test es un instrumento que permite intervenir sobre un derecho fundamental (introduciendo prohibiciones, mandatos o cualquier injerencia sobre el mismo) determinando si tal intervención es constitucionalmente legítima, precisando además que el test se compone de los sub criterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto (Tribunal Constitucional, STC N° 0001-2008-PI/TC).

Para García Yzaguirre el test está conformado por un juicio de idoneidad, según el cual toda intervención sobre derechos fundamentales de una persona debe estar validada

⁴¹ Para profundizar más acerca de las técnicas que la doctrina ha identificado como herramientas para encarar los conflictos entre normas fundamentales, puede recurrirse a Bustamante (2001, pp. 121-138), quien menciona a la teoría de las “*preferred position*” o “*preferred freedoms*”, al “*balancing*” y al “*principio del equilibrio o de la ponderación entre bienes y los principios generales del Derecho*”. Puede revisarse también a Martínez (2007) quien se ha referido extensamente a la técnica de la “ponderación” como herramienta de solución de conflictos constitucionales.

⁴² Esto se puede verificar por ejemplo en las sentencias emitidas en los expedientes N° 00030-2004-AI; N° 0045-2004-PI/TC; N° 00050-2004-AI/TC; N° 0027-2006-AI, N° 0001-2008-PI/TC, entre otras.

por la necesidad de alcanzar un fin constitucionalmente legítimo; un juicio de *necesidad* tendiente a establecer que la intervención propuesta resulta, en términos comparativos con soluciones alternativas, la menos lesiva para el derecho fundamental objeto de intervención, y un juicio de *proporcionalidad en sentido estricto* en el que se ponderan por un lado el peso de los derechos fundamentales afectados por la intervención y por el otro el de los principios satisfechos por tal intervención (García, 2012, p. 314).

En suma, de lo que se trata mediante esta técnica es de identificar en cada caso en particular cuál de dos derechos en conflicto debe preceder al otro, sin que ello implique la invalidez del derecho desplazado, puesto que como ya se ha señalado, bajo diferentes circunstancias la precedencia de un derecho sobre otro podría ser inversa.

Tener en claro los criterios de distinción entre normas, así como los mecanismos de resolución de conflictos normativos a los que nos hemos referido en los acápites precedentes, nos va servir de base para valorar desde una mejor posición el conflicto materia de la presente investigación, así como para determinar si la manera en que el privilegio persecutorio del crédito laboral se encuentra encausado es la correcta o si debe ser corregida en un sentido que no lesione el derecho de terceros.

3.2 El problema objeto de la presente investigación

En los dos primeros capítulos hemos pasado revista a las instituciones jurídicas involucradas en la presente investigación: el privilegio del crédito laboral (en particular su manifestación persecutoria) y el derecho de propiedad (en particular el adquirido a título oneroso, de buena fe, e inscrito en el registro respectivo) y la seguridad jurídica. Corresponde ahora exponer la problemática que surge de la contraposición de éstas.

Como ya se ha explicado, la llamada acción persecutoria permite que una propiedad transferida, y por tanto bajo titularidad de un tercero, sea afectada para viabilizar el pago de un crédito laboral ajeno por el solo hecho de verificarse que el bien en cuestión en algún momento perteneció al empleador deudor. Esta acción se lleva a cabo muchas veces sin siquiera indagarse sobre la existencia de mala fe en el transferente o sobre todo en el tercero adquirente. Frente a esta situación, corresponde preguntarse si ¿debe ser oponible o no el derecho inscrito del tercero adquirente de buena fe y a título oneroso frente al ejercicio persecutorio del crédito laboral?. Para graficar las disposiciones involucradas en el conflicto materia de investigación, podemos esquematizarlas de la siguiente manera:

Figura 2: Esquema de las normas en conflicto



Si bien el crédito laboral goza de un privilegio de prioridad establecido en la Constitución (Artículo 24º) como uno de los derechos sociales y económicos que ésta reconoce, el derecho de propiedad al cual afecta cuenta igualmente con reconocimiento constitucional, y nada menos que como un derecho fundamental recogido en su artículo 2 (inciso 16), lo cual podría llevarnos a pensar que el derecho de propiedad ostenta una suerte de jerarquía superior por haber sido “mejor posicionada” en la redacción de la carta fundamental.

No obstante lo anterior, debemos considerar que los derechos sociales y económicos como el derecho al trabajo, a la salud o a la educación son también derechos de la persona entendida no solo como individuo, sino como una entidad que vive y se realiza en comunidad (Castillo, 2008, p.9). Asimismo, debemos también considerar que el Tribunal Constitucional ha señalado que la remuneración que un trabajador recibe en retribución a su labor debe ser entendida como un derecho fundamental (Tribunal Constitucional, STC EXP. N.º 04922-2007-PA/TC).

De otro lado, la Constitución indica en su artículo 3º que la enumeración de derechos fundamentales contemplada en su artículo 2º no excluye a los demás allí reconocidos;

lo que para Abad implica que estamos ante una cláusula abierta que permite reconocer derechos fundamentales implícitos (Abad, 2008, p.683), lo cual debe ser considerado seriamente si nos atenemos a lo señalado por el Tribunal Constitucional cuando al respecto ha precisado que la enumeración abierta a la que se refiere el artículo 3° implica considerar como derechos fundamentales a los derechos de carácter social y económico así como a los derechos políticos comprendidos en los capítulos II y III de la Norma fundamental (Tribunal Constitucional, STC EXP. N.° 03052-2009-PA/TC).

En adición a lo ya expuesto, no podemos pasar por alto la realidad que importa la constitucionalización de los principios laborales al haber sido recogidos en el artículo 26° de nuestra norma fundamental, más aún si, como ya hemos mencionado, los principios jurídicos infunden al resto del ordenamiento legal, le dan soporte, y pueden permitir incluso inferir la orientación que debe seguirse ante “vacíos” constitucionales.

Por todo ello, podemos perfectamente asumir que los derechos laborales recogidos en la Constitución (entre ellos el privilegio de prioridad del crédito laboral), dada su especial naturaleza, deben también ser considerados como fundamentales, lo cual nos coloca en la necesidad de establecer si el atributo persecutorio del crédito laboral es también una institución que está reconocida o no en la Norma fundamental para a partir de ello determinar si la problemática materia de estudio está referida a un conflicto entre derechos constitucionales o no.

En este orden de ideas, debe advertirse que el segundo párrafo del artículo 24° de la Constitución reconoce al crédito laboral una prioridad (preferencia) de pago sin mencionar atributo persecutorio alguno, por lo que la lectura literal del mismo nos deja con la interrogante acerca de si, pese a no haber sido considerado expresamente, tal atributo puede de alguna manera inferirse del texto constitucional.

Como ya hemos visto en el Capítulo I (Pág. 28 y ss.), la judicatura en más de una ocasión ha considerado que los privilegios del crédito laboral virtualmente no tienen límites, y que la amplitud de sus alcances está amparada en la Constitución, no solo en su manifestación preferente sino también en su carácter persecutorio.

En cuanto al privilegio de preferencia (que no es materia de la presente investigación), no podemos formular mayores cuestionamientos a su legalidad, toda vez que la propia Constitución es la que dispone de manera expresa que los créditos laborales precedan a cualquier otra obligación del empleador, y si bien podría ponerse en tela de juicio la

pertinencia de tal privilegio cuando opera por sobre garantías reales constituidas e inscritas con anterioridad, el hecho es que la judicatura en este caso correctamente interpreta que al no haberle colocado el legislador constitucional límite alguno a esta preferencia, una ley ordinaria no podría hacerlo. La preferencia del crédito laboral, cuando opera sobre garantías reales, es explicada por J. Avendaño y F. Avendaño al precisar que:

Este derecho [la hipoteca], sin embargo, está limitado. Por un lado, el pago de las remuneraciones y de los beneficios sociales del trabajador es prioridad sobre los créditos hipotecarios, conforme a lo establecido en el artículo 24° de la Constitución. Puede ocurrir, por ejemplo, que una empresa les deba a sus trabajadores y que haya hipotecado un inmueble de su propiedad a favor de un tercero. Si el tercero, ante el incumplimiento de la empresa, le inicia un procedimiento de ejecución de garantías y saca el inmueble a remate, los trabajadores de la empresa cobran primero, y en segundo lugar, si alcanza, el acreedor hipotecario” (Avendaño, J. y Avendaño, F., 2017 p. 150).

Ahora bien, en cuanto al “privilegio persecutorio” que es motivo central de nuestra investigación, el cual no aparece recogido en el texto del artículo 24° de la Constitución, corresponderá entonces indagar si puede ser inferido del mismo o de algún principio constitucional, como parecería que interpreta la Corte Suprema.

Una vez determinado cuál es el rango jurídico que le corresponde al atributo persecutorio (si tiene soporte constitucional o únicamente legal), deberá realizarse una valoración para establecer si resulta legítimo que se afecte la propiedad adquirida de buena fe para hacer pago de un crédito laboral ajeno, para así estar en condiciones de verificar nuestra hipótesis en el sentido de que la propiedad adquirida onerosamente y de buena fe, e inscrita además en el registro respectivo, debe ser oponible a la acción persecutoria del crédito laboral, en el sentido de que ésta no deba afectarlo.

3.3 ¿Tiene la persecutoriedad del crédito laboral amparo constitucional?

Esta pregunta, así como la respuesta a la cual arribemos, constituye con toda seguridad la parte central de la discusión sobre la que gira el presente trabajo en un modo tal que determina la posición que se ha adoptado, así como la solución que en la parte final se plantea al problema objeto de estudio.

En efecto, si concluimos en que la persecutoriedad tiene amparo constitucional, el análisis a realizar sería el de un conflicto entre derechos constitucionales que implicaría ponderar si realmente corresponde preferir el pago del crédito laboral por sobre el derecho de propiedad adquirido de buena fe y la seguridad jurídica. Por el contrario, si concluimos en que la persecutoriedad no tiene amparo constitucional, la solución será preferir el derecho de propiedad adquirido de buena fe y la seguridad jurídica (por gozar ambos de amparo constitucional) frente a las acciones persecutorias (que sólo gozarían de amparo legal).

En el Capítulo I se ha indicado que para la Corte Suprema el carácter persecutorio del crédito laboral tiene amparo en el segundo párrafo del artículo 24° de la Constitución⁴³. Asimismo, la Corte ha precisado en otras ocasiones que la persecutoriedad se fundamenta, entre otras cosas, en el principio de irrenunciabilidad de derechos de los trabajadores contemplado en el inciso 2° del Artículo 26° de la Constitución⁴⁴.

Dado que el atributo persecutorio del crédito laboral no está recogido en el texto constitucional, corresponde entonces analizar si, como sugiere la Corte Suprema, éste puede ser inferido de su artículo 24° o de alguno de los principios que infunden nuestro ordenamiento laboral, los cuales están constitucionalizados en su artículo 26° (igualdad de oportunidades sin discriminación, carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley e interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma).

En el análisis que vamos a realizar, se debe también considerar al principio tuitivo o protector, el cual aparece recogido en los artículos 22° y 23° de la Constitución (Toyama, 2008, p. 32), pues estimamos que éste viene a ser una suerte de principio madre que da sentido, infunde y articula a los demás, tal y como se desprende de lo señalado por el Tribunal Constitucional para el cual el principio tuitivo se infiere [su existencia] de las normas constitucionales que protegen al trabajador, en particular las de irrenunciabilidad de derechos, indubio pro operario y los principios contemplados en el artículo 23° de la Constitución, así como al modelo de Estado social y democrático de derecho contemplados en sus artículos 3° y 43° (Tribunal Constitucional, STC N° 1124-2001-AA/TC).

⁴³ En la Casación N° 128-2001 - Lima (Ver pie de página 12, p. 26), se señala que la acción persecutoria se fundamenta en la irrenunciabilidad de derechos y en el pago prioritario de los beneficios sociales.

⁴⁴ Así ha sido señalado en la Casación N° 20159-2017 - Moquegua del 11 de octubre de 2018, de la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria y en la Casación N° 128-2001 – Lima.

Si bien por una cuestión de orden a continuación nos vamos a referir a cada principio de manera separada, ello no implica que en el análisis no se esté considerando que las normas deben interpretarse de manera sistemática, lo que se hará allí donde la naturaleza del principio analizado lo haga posible.

3.3.1 ¿Puede inferirse la constitucionalidad del carácter persecutorio del crédito laboral a partir del principio de igualdad oportunidades sin discriminación?

En este caso se puede apreciar con poca dificultad que el principio en mención regula aspectos de las relaciones de trabajo que son de una naturaleza distinta a la que concierne al cobro de créditos laborales. En efecto, el Tribunal Constitucional ha señalado en una sentencia que la igualdad de oportunidades “obliga a que la conducta, ya sea del Estado o de los particulares, en relación a las actividades laborales, no genere una diferenciación no razonable y, por ende, arbitraria”. Por otra parte, en cuanto a la discriminación la misma sentencia ha precisado que ésta ocurre cuando “la conducta del empleador forja una distinción basada en una razón inconstitucional” (Tribunal Constitucional, STC N° 008-2005-PI/TC).

El no pago de los créditos laborales constituye una situación de incumplimiento de obligaciones derivadas de la relación de trabajo, más no una violación al principio de igualdad de trato o no discriminación, como sí lo sería por ejemplo el fijar una remuneración distinta para posiciones de trabajo similares, situación esta última que no es la que genera la problemática materia de investigación.

Por lo expuesto, estimamos que del principio de igualdad de oportunidades sin discriminación no puede inferirse que la prioridad otorgada al crédito laboral en la Norma fundamental implique el reconocimiento constitucional implícito de su atributo persecutorio.

3.3.2 ¿Puede inferirse la constitucionalidad del carácter persecutorio del crédito laboral a partir del principio referido al carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución o la ley?

Ya anteriormente se ha hecho notar que la Corte Suprema ha considerado⁴⁵ que la acción persecutoria tiene como presupuesto a la irrenunciabilidad de derechos de los

⁴⁵ Casación N° 128-2001, Lima.

trabajadores y al carácter prioritario que ostenta el abono de sus beneficios sociales, lo cual nos obliga a prestar una atención mayor a los alcances del principio de irrenunciabilidad de derechos, y para el caso que nos ocupa, a su relación estrecha con el derecho constitucional a la remuneración.

La irrenunciabilidad es una cualidad propia del ámbito del derecho del trabajo en virtud de la cual los derechos laborales resultan ser indisponibles para el trabajador, lo que no ocurre por ejemplo en el derecho civil, en el que las partes libremente pueden renunciar, reducir o transar sobre sus derechos. Al respecto, Plá ha definido a este principio como “la imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el derecho laboral en beneficio propio” (citado en Blancas, 2011, p. 369). Por su parte, Neves señala que este principio “prohíbe que los actos de disposición del titular de un derecho recaigan sobre derechos originados en normas imperativas y sanciona con la invalidez la trasgresión de esta regla” (Neves, 2003, p. 103).

Para un sector de la doctrina, la irrenunciabilidad puede considerarse como una de las manifestaciones del principio protector (o tuitivo) del derecho laboral, pues en atención al mayor poder que usualmente tiene el empleador sobre el trabajador, aquél podría emplear tal poder para obligar a este último a “renunciar” a todo o parte de sus derechos (Blancas, 2011, pp. 370-371). El derecho laboral interviene entonces para impedir que esta posibilidad se concrete. Para otro sector, sin embargo, la irrenunciabilidad deriva en realidad del carácter imperativo de las normas laborales y no del principio protector, al cual en todo caso completa y perfecciona, limitando la autonomía de la voluntad del trabajador para ponerlo a salvo incluso de sus propios actos (Pasco, 2005, p.217).

El Tribunal Constitucional, al referirse a este principio, indica que su función es prohibir “los actos de disposición del trabajador, como titular de un derecho, que está sujeto al ámbito de las normas taxativas que, por tales, son de orden público y con vocación tuitiva a la parte más débil de la relación laboral” (Tribunal Constitucional, STC N° 0008-2005-PI/TC)

Hecha esta breve conceptualización del principio bajo comentario, corresponde ahora responder a la interrogante acerca de si la persecutoriedad del crédito laboral puede o no verse sustentada en la irrenunciabilidad del derecho a la remuneración y los beneficios sociales, considerando además la prioridad que a su pago le otorga la Constitución.

La respuesta que nos atrevemos a brindar es que no puede realizarse una inferencia de esta naturaleza, pues como ya hemos hecho notar, el principio de irrenunciabilidad de derechos laborales está dirigido a limitar la autonomía de voluntad del trabajador para impedirle a él mismo, disponer de sus derechos, o en su defecto tener por nula cualquier acción en ese sentido. La persecutoriedad, por el contrario, no ha sido concebida para operar frente a un acto de disposición de derechos por parte del trabajador, sino frente a una situación no deseada que genera más bien el empleador (incumplimiento de pago). Pero lo más importante es que la persecutoriedad, si bien se activa por causa del empleador, surte sus efectos en cabeza de un tercero ajeno a la relación de trabajo que dio origen al crédito laboral, específicamente sobre el patrimonio de este tercero. Es decir, estamos ante una situación que nada tiene que ver con actos de disposición del trabajador respecto de sus propios derechos. De esta manera, queda claro que no se cumple el presupuesto sobre el que ha sido concebido el principio de irrenunciabilidad de derechos, del cual por tanto no podría indicarse que brinda soporte constitucional a la persecutoriedad.

En adición a ello, es preciso hacer notar que el carácter irrenunciable de los derechos laborales no se despliega tampoco con alcances infinitos, ya que existen circunstancias ante las que tal condición pierde eficacia, como ocurre por ejemplo ante la figura de la prescripción, la cual pone término a la posibilidad de reclamar un derecho laboral al extinguir la acción⁴⁶ aun cuando éste tiene el carácter de “irrenunciable”. Al respecto Vázquez Vialard ha señalado:

“Se enfrentan dos principios, uno del derecho del trabajo (el de la irrenunciabilidad) y otro del derecho común (el de la seguridad jurídica), al que normalmente la doctrina y las normas legales dan prioridad sobre el anterior. Consideramos que esa solución es razonable en la medida en que la inacción voluntaria del trabajador durante un lapso prudencial (...) demuestra su falta de interés para ejercer el derecho que la ley le reconoce” (citado en Pasco, 2005, p. 223)

En suma, del principio de irrenunciabilidad de derechos no se puede inferir que la persecutoriedad del crédito laboral tenga un reconocimiento implícito en la Constitución, más aún si de ésta se pretende que afecte a dos bienes jurídicos que poseen amparo

⁴⁶ Con lo cual se extingue la posibilidad de reclamar el derecho, mas no el derecho mismo, el cual sigue vigente aunque huérfano de posibilidades para hacerse realizable.

constitucional, como son el derecho de propiedad (adquirido de buena fe e inscrito) y el principio de seguridad jurídica.

3.3.3 ¿Puede inferirse la constitucionalidad del carácter persecutorio del crédito laboral a partir del principio de interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma?

La Corte Suprema ha sostenido que el privilegio contenido en el artículo 24° de la Constitución debe armonizarse con el inciso 3° del Artículo 26° que reconoce el principio de *indubio pro operario*⁴⁷. Por nuestra parte, conforme ya lo habíamos adelantado al comentar la Casación 1012-2008-Arequipa (Pág. 32), la invocación a este principio nos parece incorrecta.

En efecto, el principio *indubio pro operario* suele operar en la etapa de aplicación de la norma, cuando su sentido no es del todo claro y puede por tanto llegar a admitir más de una interpretación, en cuyo caso el juzgador deberá optar por escoger el sentido que favorezca al trabajador. Para Plá, es el “criterio que debe utilizar el juez o el intérprete para elegir entre varios sentidos posibles de una norma aquél que sea más favorable al trabajador” (citado en Blancas, 2011, p. 386).

Por su parte, para el Tribunal Constitucional el principio opera “en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma, vale decir que se acredite que a pesar de los aportes de las fuentes de interpretación, la norma deviene indubitadamente en un contenido incierto e indeterminado” (Tribunal Constitucional, STC N° 0008-2005-PI/TC).

Como puede apreciarse, la naturaleza aplicativa de este principio supone un presupuesto de hecho (duda interpretativa) que nada tiene que ver con el propósito y fines de la persecutoriedad del crédito laboral, por lo que no podría inferirse de este principio que el citado privilegio tenga amparo constitucional.

Ahora bien, cabe señalar que cuando la Corte Suprema ha invocado el principio *indubio pro operario*, lo ha hecho para inaplicar el artículo 4° del Decreto Legislativo N° 856

⁴⁷ Así se señala por ejemplo en la Casación N° 1200-2003 - Lambayeque del 11 de octubre de 2004, de la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema (El Peruano 01.08.2005); Casación N° 160-2007 – Santa del 22 de agosto de 2007, de la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema (El Peruano 30.05.2008); y la antes citada Casación 1012-2008 – Arequipa del 25 de mayo de 2009, de la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, ésta última en: Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la República. Año Judicial 2009 Tomo XCVIII.

(según el cual la preferencia o prioridad también se ejerce en aquellos casos en que el empleador no pone a disposición del juzgado bienes libres de afectación para responder por los créditos reclamados) al considerar dicho artículo impone un límite inconstitucional a la preferencia del crédito laboral reconocida en la Constitución

No compartimos tal opinión en tanto la norma en cuestión lo único que hace es disponer que el trabajador, antes de dirigir sus acciones de cobro contra cualquier bien del empleador (lo que podría afectar derechos de terceros), primero solicite que aquél ponga a disposición del juzgado un bien libre, pues es perfectamente posible que en el patrimonio del empleador exista más de un bien con el cual respaldar sus adeudos laborales, en cuyo caso sería innecesario que se afecte uno que por ejemplo estuviera gravado con hipoteca a favor de un tercero cuando existe otro libre de gravamen y por tanto con una mejor aptitud para satisfacer la demanda del trabajador.

En consecuencia, el artículo 4° del Decreto Legislativo N° 856 no coloca un límite al privilegio del crédito laboral (como erradamente asume la Corte Suprema), sino que únicamente orienta el modo en que éste debe ejercerse. Pero incluso en el supuesto de que su contenido sí implicara un límite incompatible con la Norma fundamental, el principio a invocar para solucionar tal conflicto debiera ser el de primacía de la Constitución y no el de *indubio pro operario*, que como ya hemos expresado anteriormente, se emplea para situaciones de duda interpretativa respecto al sentido de las normas y no para preferirlas según su jerarquía.

3.3.4 La persecutoriedad desde un análisis literal e histórico del artículo 24° de la Constitución

Desde una constatación puramente literal, queda de manifiesto que el privilegio otorgado al crédito laboral en el segundo párrafo del artículo 24° de la Constitución⁴⁸, únicamente comprende su atributo prioritario (en el sentido de preferencia ya explicado en el Capítulo I), más no su manifestación persecutoria, pues ésta no aparece mencionada en su texto.

Tal omisión, sin embargo, no puede interpretarse como un error de técnica legislativa, sino que responde a la voluntad del constituyente de 1992, quien nunca tuvo en mente otorgarle al crédito laboral tales alcances en la Constitución. Ello se desprende de

⁴⁸ La cita textual al párrafo aquí mencionado aparece en la página 13.

manera clara de lo debatido en el Congreso Constituyente Democrático (CCD) que redactó la Carta de 1993.

En efecto, en el diario de debates del pleno del CCD, ha quedado registrada una discusión propiciada por el constituyente Fernando Olivera, quien cuestionaba que la Sub Comisión de redacción hubiera usado el término “prioridad” en lugar de “preferencia”, que era lo inicialmente aprobado al momento de redactarse el artículo en cuestión (el actual artículo 24° de la Constitución). Como consecuencia de este cuestionamiento de Olivera, el debate giró precisamente en torno a qué es lo que debía entenderse por “prioridad” o “preferencia”, tal y como puede apreciarse en el siguiente extracto de la transcripción del citado debate, el cual mostramos por ser sumamente esclarecedor:

“El señor CHIRINOS SOTO (R).- Hemos discutido en el seno de la Comisión si usábamos “preferencia” o “prioridad”. “Preferencia” quiere decir que se prefiere: prefiero esto a esto. “Prioridad” quiere decir que va primero. Si el pago de los derechos sociales es preferente, va antes. Si es prioritario, tiene ventaja sobre todos los demás. Yo encuentro, señor Olivera, excepto que al consultar el Diccionario de la Lengua Española no me dé la razón, que son expresiones sinónimas “prioridad” y “preferencia”. Si usted me explica, estoy llano a tratar de entender la diferencia.
[...]

El señor OLIVERA VEGA (FIM).- Sí, Presidente, el señor Chirinos Soto me acaba de dar la razón. Ha dicho que “preferente” es antes y que “prioridad” es primero. Es decir, el término “prioridad” es cualitativamente superior al término “preferente”. Aquí, en el Pleno, se aprobó “preferente”. Es precedencia, nada más. Puede ser tercero antes que cuarto, quinto antes que el sexto. “Prioridad” es uno, primero. Lo acaba de reconocer el señor Chirinos Soto. Está produciéndose un cambio conceptual. Esto sería una reconsideración, en buena cuenta. Igual, con ese mismo criterio, podría entonces, donde se aprobó “prioridad”,

reemplazarla por “preferencia” y cambiar lo que era una voluntad política del Pleno de expresar la primera preferencia, que vendría a ser la prioridad. Por ello, señor Presidente, insisto en que aquí hay un cambio en el que no tiene competencia la Subcomisión de Redacción. No es un cambio de redacción exactamente. Por lo tanto, debe mantenerse el texto aprobado por el Pleno.
[...]

El señor CHIRINOS SOTO (R).- Señor Presidente: Vamos al Diccionario de la Real Academia Española, porque no podemos perdernos en esto. “Preferencia. Primacía, ventaja o mayoría que una persona o cosa tiene sobre otra, ya en el valor, ya en el merecimiento”. “Prioridad. Anterioridad de una cosa respecto de otra, o en tiempo o en orden”. De manera que son expresiones enteramente sinónimas, señor Presidente. Da lo mismo decir: “Tengo prioridad para el pago”, que “tengo preferencia para el pago”. Es exactamente lo mismo. No podemos atrasar el debate del dictamen de la Subcomisión de Redacción con estas minucias lingüísticas, que no están respaldadas por el Diccionario de la Real Academia de la Lengua” (Congreso Constituyente Democrático, n.d., p. 2545)

Como puede apreciarse, más allá de si los términos “preferencia” o “prioridad” pueden tomarse como sinónimos (como parece ser fue la opinión que se impuso en el CCD), está claro que el legislador constitucional tuvo como intención brindar al crédito laboral únicamente un primer orden de preferencia frente a otro tipo de créditos (ante concurrencia de acreedores), pues del debate se desprende, sin lugar a dudas, que ese fue el significado entendido frente al término “prioridad/preferencia”. El concepto de persecutoriedad, que como ya explicamos en el Capítulo I, es totalmente distinto al de prioridad/preferencia, en ningún momento formó parte del debate. En consecuencia,

también desde esta perspectiva, podemos afirmar con seguridad que la persecutoriedad del crédito laboral no tiene reconocimiento constitucional.

3.3.5 ¿Puede inferirse la constitucionalidad del carácter persecutorio del crédito laboral a partir de una interpretación sistemática de nuestro ordenamiento constitucional?

Una interpretación sistemática de la Constitución supone considerar que ésta última constituye un sistema normativo cuyas partes integrantes se interrelacionan de acuerdo a ciertos principios, permitiendo ello que llegado el momento se encuentre una solución dentro de ese mismo sistema para las necesidades normativas que exige la vida en sociedad (Rubio, 2013, p. 67). De acuerdo al Tribunal Constitucional, la labor interpretadora requiere “de un esfuerzo de comprensión del contenido constitucionalmente protegido de cada uno de los derechos, principios o bienes constitucionales comprometidos, para, después de ello, realizar una ponderación de bienes” (Tribunal Constitucional, STC N° 02209-2002-AA/TC).

Dada la naturaleza de una interpretación sistemática, en el análisis a realizar para el caso que nos ocupa no podríamos únicamente considerar el derecho a la remuneración (y la prioridad para su pago) conjuntamente con los principios y normas constitucionales que infunden el derecho laboral, sino que también deberemos valorar las normas y principios que protegen el derecho de propiedad y la seguridad jurídica, también recogidos en la Constitución, y todo ello en el marco de la cláusula de Estado social a la que nos referimos al inicio del presente capítulo.

Así, en cuanto al derecho a la remuneración, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado estableciendo que su contenido esencial abarca los elementos siguientes:

- “- *Acceso*, en tanto nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución (Artículo 23 de la Constitución).
- *No privación arbitraria*, como reflejo del acceso, en tanto ningún empleador puede dejar de otorgar la remuneración sin causa justificada
- *Prioritario*, en tanto su pago es preferente frente a las demás obligaciones del empleador, de cara a su naturaleza alimentaria y su relación con el derecho a la vida y el principio-derecho a la

igualdad y la dignidad (segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución).

- *Equidad*, al no ser posible la discriminación en el pago de la remuneración (primer párrafo del artículo 24 de la Constitución).
- *Suficiencia*, por constituir el quantum mínimo que garantiza al trabajador y a su familia su bienestar (primer párrafo del artículo 24 de la Constitución)” (Tribunal Constitucional, STC N° 00020-2012-AI/TC)⁴⁹.

De la sentencia antes citada se puede observar que el máximo intérprete de la Constitución ya ha analizado el segundo párrafo del artículo 24° de nuestra Norma fundamental referido a la prioridad de la que goza el crédito laboral, y sobre el particular ha precisado que tal prioridad constituye una preferencia de pago frente a las demás obligaciones del empleador. Es decir, se ha pronunciado en la misma línea del constituyente de 1992, para el cual el término “prioridad” fue entendido también como “preferencia” de pago, sin indicarse en ningún momento que al mismo tiempo comprendiera el concepto de “persecutoriedad”, el cual tampoco ha sido considerado por el Tribunal Constitucional como integrante del contenido esencial del derecho a la remuneración.

Estando claro que la “persecutoriedad” no está contenida en la Norma fundamental ni integra el contenido esencial del derecho a la remuneración, corresponde ahora interrogarnos si su reconocimiento constitucional puede ser inferido de la aplicación de la cláusula de Estado social en conjunción con el derecho a la remuneración y los principios que informan el derecho laboral.

Al respecto, ya al inicio del presente capítulo habíamos indicado que la cláusula de Estado social puede sustentar la existencia de ciertos derechos o prestaciones sociales aunque éstos no se encuentren detallados en la Constitución. En base a ello, podría sugerirse que la persecutoriedad, si bien no está expresamente incorporada en la

⁴⁹ Cabe señalar que este pronunciamiento corresponde a la acción de inconstitucionalidad planteada contra algunos extremos de la Ley N° 29944 de Reforma Magisterial, la que para los demandantes suponía una reducción de remuneraciones de los profesores de la antigua Ley N° 24029 (ley del profesorado). La demanda fue declarada infundada, y el Tribunal precisó que el derecho a la remuneración tenía un “contenido accidental” el cual estaba “sujeto a restricciones en virtud de otros bienes y derechos establecidos en la Constitución”, si bien tales restricciones procedían solo si se cumplían los requisitos de excepcionalidad y razonabilidad (lo que en dicho caso se verificaba en la necesidad de reorganización del servicio educativo propuesto por la norma sometida a control de constitucionalidad). Esta sentencia es una muestra de que incluso el derecho a la remuneración admite limitaciones para proteger un bien mayor.

Constitución, sí podría estar contenida de manera implícita bajo el argumento de que no sería lógico que la Constitución por un lado reconozca el derecho a la remuneración y le provea de mecanismos de protección (privilegio de preferencia) pero por otro no permita que estos mecanismos operen con la mayor amplitud posible, es decir, no sólo con el privilegio preferente expresamente reconocido sino también con un carácter persecutorio. No obstante, estimamos que un razonamiento de este tipo no puede validarse, no sólo porque el atributo persecutorio no forma parte del contenido esencial del derecho a la remuneración, sino porque además la mentada cláusula social, aunque compele al Estado a proveer a los ciudadanos de un mínimo existencial, también lo obliga a construir relaciones sociales justas⁵⁰, aun cuando no se haya explicitado qué es lo que debe entenderse por los conceptos antes mencionados, entendiéndose que ello queda librado al legislador ordinario (Blancas, 2011, p. 65).

En este orden de ideas, no puede concluirse que la Constitución implícitamente ampara la figura de la persecutoriedad (al menos no con alcances ilimitados, que es lo que se cuestiona) pues ello implicaría un contrasentido inadmisibles en una Norma fundamental, como es permitir que se afecten derechos (el derecho de propiedad adquirido de buena fe) de un tercero que no es quien mantiene la obligación de pago frente al trabajador, y sobre el cual por tanto no sería justo que recayesen los efectos de las acciones de cobro.

Ahora bien, cuando hablamos de afectación al derecho de propiedad, no está demás precisar que conforme Blancas ha hecho notar, en la Constitución vigente se eliminó el “interés social” como causa de afectación a este derecho (vía expropiación), lo que también ha ocurrido respecto a otros derechos clásicos (libertad de trabajo, empresa, comercio, industria), por lo cual existe una devaluación del Estado social, dado que hoy no es jurídicamente posible limitar estos derechos en atención a este “interés social”, como si ocurría con la Constitución de 1979 (Blancas, 2011, p. 124).

Esta eliminación del interés social como causa de expropiación, constituye una muestra clara de la intención del Constituyente de 1992 de limitar la posibilidad de afectar el derecho de propiedad a las situaciones taxativamente expuestas en la Constitución (casos de seguridad nacional y necesidad pública), no siendo congruente con ello la idea de que un texto constitucional así redactado al mismo tiempo hubiera permitido que, a través de un mecanismo no recogido en su texto (la persecutoriedad), se

⁵⁰ Cabe señalar que el Tribunal Constitucional ha precisado que el Estado social es “un tipo de Estado que procura la integración social y conciliar los legítimos intereses de la sociedad con los legítimos intereses de la persona” (Tribunal Constitucional, STC N° 0048-2004-AI/TC).

incorpore una vía más por la cual se pueda afectar al derecho de propiedad adquirido de buena fe por un tercero no responsable de atender el pago de una obligación laboral. Asimismo, si como ya hemos visto anteriormente, pese a su irrenunciabilidad los derechos laborales pierden eficacia por efecto de la figura de la prescripción, institución esta última que se sustenta en la seguridad jurídica, sería poco congruente que la Constitución permitiera que se afecte esa misma seguridad jurídica por un privilegio (persecutoriedad) que no aparece recogido en su texto.

De otro lado, cuando vemos que el artículo 24° de la Constitución señala también que el trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente a fin de procurar bienestar para él y su familia, podría pensarse que si el empleador incumple con el pago de la misma y ya no posee bienes con los cuales respaldar su obligación (porque los ha transferido), tal situación estaría infraccionando este derecho fundamental lo que a fin de ser evitado permitiría interpretar la Constitución en un sentido que avale la existencia implícita del atributo persecutorio del crédito laboral, incluso si al ejercer tal persecutoriedad se termina afectando el derechos de terceros.

No obstante, creemos que no puede aceptarse esta interpretación, pues ello implicaría dar al derecho a la remuneración un carácter absoluto con menoscabo de otros derechos, situación que no resulta concordante con la ponderación equilibrada que debe realizarse ante situaciones en que la satisfacción de un derecho puede significar la afectación de otro, según se ha explicado anteriormente⁵¹.

Asimismo, una solución que sólo proteja al trabajador a costa de afectar intereses del resto de la sociedad (lesionándose el derecho de propiedad y la seguridad jurídica) no puede considerarse que armoniza con el objetivo de alcanzar el “bien común”, concepto alrededor del cual ya hemos señalado que el Tribunal constitucional ha creído que debe

⁵¹ Una muestra de ello es que existen escenarios donde el derecho a la remuneración se ve obligado a ceder para compatibilizarse con otros intereses no laborales. Nos referimos por ejemplo a los procedimientos de restructuración patrimonial en el marco de la Ley General del Sistema Concursal (Ley N° 27809), cuyo artículo 66.4 establece que el cronograma de pagos del plan de restructuración debe contener, bajo sanción de nulidad, una previsión que asegure que de los fondos anuales que se destinen al pago de obligaciones del deudor sometido a concurso, cuando menos un 30% deba ser asignado al pago de obligaciones laborales. Esta disposición implica en la práctica la renuncia obligada de los trabajadores a ver satisfecho su crédito de manera inmediata, debiendo someterse a la programación de pagos anual que realice la junta de acreedores. De lo que se trata en este caso es de hacer primar el interés colectivo de todos los acreedores (principio contenido en el artículo V de la citada ley) por sobre el interés individual del acreedor laboral, siendo una opción perfectamente legítima y constitucional, pues de lo que se trata es de “salvar” a la empresa sometida a concurso en el entendido de que mantenerla en funcionamiento permitirá satisfacer intereses más amplios que si se la liquida, pues en este último caso, aun cuando todos los trabajadores pudieran ver satisfecho sus créditos con el patrimonio del deudor, existirían otros intereses que se verían defraudados (proveedores, instituciones financieras, la administración tributaria, etc.). Frente a ello, se opta por privilegiar los intereses colectivos por sobre los intereses particulares de los trabajadores.

encontrarse el equilibrio entre el modelo de Estado social y el régimen económico liberal coexistentes en nuestra Norma fundamental.

Por otro lado, no debe olvidarse que la persecutoriedad no es otra cosa que un privilegio, y por lo tanto su entendimiento debe considerar que desde del derecho romano existe el principio “Privilegia sunt strictissimae interpretationis” según el cual los privilegios se interpretan restrictivamente, criterio que ha sido refrendado por nuestra corte constitucional cuando en una sentencia ha precisado que si nos encontramos ante una norma que impone una restricción o que concede un privilegio, la única interpretación que cabe es la restrictiva (Tribunal Constitucional, STC N° 1398-2004-AA/TC).

En consecuencia, nuestro punto de vista es que no puede sostenerse que de un análisis sistemático de la Constitución se infiera la existencia de un reconocimiento constitucional implícito a un mecanismo de protección a los trabajadores (persecutoriedad) que no preserve el derecho de terceros adquirentes de buena fe y a título oneroso. Pretender lo contrario sería asumir que la Norma fundamental permite que por medio de una inferencia se interprete extensivamente un privilegio legal (el atributo persecutorio) en un sentido que suprime derechos expresamente reconocidos en su texto (derecho de propiedad) o que informan como principio a todo el ordenamiento (seguridad jurídica), lo cual no resulta coherente con el propósito de un texto constitucional.

3.4 ¿Debe ser oponible el derecho de propiedad adquirido de buena fe frente a las acciones persecutorias del crédito laboral?

Habiendo ya determinado que la persecutoriedad no está prevista en la Constitución ni puede inferirse de ella, debemos asumir como premisa que su sustento lo encontramos únicamente en el Decreto Legislativo N° 856, correspondiendo entonces responder a la interrogante central de la investigación referida la oponibilidad del derecho de propiedad adquirido de buena fe frente al ejercicio persecutorio del crédito laboral.

Desde el inicio de este trabajo hemos señalado que cuando en la vía judicial se afecta y eventualmente despoja de su propiedad a un tercero que adquirió de buena fe un determinado bien de un empleador deudor, pese a haber inscrito su adquisición confiando en la seguridad del registro, se ha producido un claro conflicto entre el derecho del trabajador de ver satisfecho su crédito y el derecho del tercero de preservar

su propiedad adquirida de buena fe y basada en la seguridad jurídica que se supone debería amparar tal adquisición.

Asimismo, hemos ya establecido que cuando la propiedad de un bien es adquirida en estas condiciones, su titular recibe una protección que se sustenta en las instituciones revisadas en el Capítulo II, como son el derecho de propiedad, el cual por sí mismo tiene amparo constitucional y debería bastar para que los órganos del Estado se abstengan de afectarlo por causas no previstas expresamente en la Norma fundamental, y de otro lado la protección legal conferida por el artículo 2014° del Código Civil que ampara la buena fe pública registral, ésta última uno de los pilares del sistema registral que está a su vez respaldada por el principio de seguridad jurídica, al cual se encuentra naturalmente asociada y que ostenta igualmente amparo constitucional como ya se ha explicado anteriormente.

A lo anterior debemos añadir que el Tribunal Constitucional se ha pronunciado con relación al derecho de propiedad señalando que:

“[...] es imprescindible poder oponer la titularidad de dicho derecho frente a terceros y tener la oportunidad de generar, a partir de la seguridad jurídica que la oponibilidad otorga, las consecuencias económicas que a ella le son consubstanciales. Es decir, es necesario que el Estado cree las garantías que permitan institucionalizar el derecho. Es la inscripción del derecho de propiedad en un registro público el medio a través del cual el derecho trasciende su condición de tal y se convierte en una garantía institucional para la creación de riqueza y, por ende, para el desarrollo económico de las sociedades, tanto a nivel individual como a nivel colectivo”. (Tribunal Constitucional, STC N° 00016-2002-AI/TC)

Ahora bien, está claro que cuando se trata de otorgar un privilegio legal como el que motiva esta investigación, nos encontramos ante una situación de opción legislativa en la que un Estado puede decidir brindarle a un interés determinado (en este caso el crédito laboral) una protección en términos amplios y casi irrestrictos o más bien conceder tal protección sujeta a ciertos parámetros. Pero como quiera que cuando se opta por conceder a un derecho un privilegio de amplísimos alcances, ello casi con seguridad va a significar la afectación de otros derechos, corresponderá entonces sopesar hasta qué punto y en qué medida es constitucionalmente legítimo sacrificar un derecho para lograr el estatus privilegiado de otro.

Dado que en el acápite anterior hemos concluido en que la persecutoriedad no tiene amparo constitucional, el camino a seguir para responder a la pregunta de la investigación no será el que correspondería a los casos de conflicto entre derechos fundamentales, pues tal conflicto claramente no existe⁵². Por el contrario, deberemos proceder bajo el entendimiento de que nos encontramos ante la confrontación entre un derecho fundamental (propiedad) que opera en conjunción con una protección legal (adquisición de buena fe) bajo el marco de un principio con reconocimiento constitucional (seguridad jurídica) versus un privilegio de orden legal (persecutoriedad).

Así, una lectura interpretativa correcta de los derechos en conflicto nos llevará a concluir que la propiedad adquirida de buena fe y a título oneroso no debe verse perjudicada por las acciones persecutorias del crédito laboral, pues en aplicación del Principio de supremacía de la constitución (Constitución Política, artículo 51°) debe preferirse la protección al derecho de propiedad y el respeto a la seguridad jurídica (ambos con reconocimiento constitucional) por sobre la acción persecutoria que solo cuenta con amparo legal, todo ello evidentemente condicionado al hecho de que la propiedad hubiera sido adquirida de buena fe, a título oneroso e inscrita en el registro respectivo, de conformidad con el artículo 2014° del Código Civil.

Lo anterior no significa que por limitar el ejercicio persecutorio en un sentido que no afecte a los terceros adquirentes de buena fe, se convierta a este mecanismo en una herramienta ineficaz, toda vez que la persecutoriedad debería seguir siendo aplicada a los casos en que se demuestre la connivencia del tercero adquirente con el empleador transferente para perjudicar la posibilidad de cobro del trabajador o cuando menos su conocimiento acerca de este propósito defraudador.

Dicho de otro modo, cuando se desvirtúe la buena fe, el razonamiento jurídico se invertiría a efectos de preferir la acción de cobro del crédito laboral por sobre el derecho de propiedad, esto en aplicación del principio según el cual la Constitución no ampara el abuso del derecho (Constitución Política, artículo 103°), ya que el tercero no podría pretender ampararse en una protección legal que asiste a quienes obran de buena fe, cuando se ha demostrado que su conducta no se ha conducido en ese sentido.

⁵² En este aspecto concordamos con Montoya quien sostiene que no existe conflicto de derechos fundamentales habida cuenta que la Constitución otorga al crédito laboral únicamente preferencia más no persecutoriedad, y la preferencia no entra en colisión con el principio de seguridad jurídica (Montoya, 2010, 195-207).

Ahora bien, no consideraríamos completo este trabajo si no hiciéramos el ejercicio de valorar cuál sería la respuesta a nuestra pregunta de investigación si la persecutoriedad de alguna manera gozara de amparo constitucional⁵³, en cuyo caso sí estaríamos ante un conflicto de derechos fundamentales. Bajo este escenario supuesto, nos atrevemos a sostener que tampoco encontraríamos justificación para que este atributo se aplique con una amplitud tal que afecte el derecho de propiedad adquirido de buena fe y el principio de seguridad jurídica. Es decir, si en este escenario supuesto, hubiera de realizarse una ponderación de derechos, concluiríamos en que no existe fundamento para que la persecutoriedad adquiriera un carácter absoluto tal que no deje a salvo el derecho del tercero adquirente de buena fe, pues se estarían afectados intereses más amplios (de la colectividad en general) que aquellos que presuntamente se trata de proteger (los trabajadores) y se estaría yendo contra el criterio ya antes mencionado según el cual las normas que contiene privilegios se interpretan restrictivamente.

Para ilustrar nuestra posición, nos referiremos al caso del cierre del régimen pensionario llamado “de cédula viva” el cual motivó un pronunciamiento por parte del Tribunal Constitucional el año 2005. Si hacemos un ejercicio de memoria, recordaremos que el fundamento de quienes promovieron la modificación constitucional que permitió el cierre de dicho régimen pensionario, apelaba a la necesidad de eliminar la brecha entre aquellos que recibían pensiones elevadas y quienes recibían pensiones ínfimas, incluso si ello podía significar el recorte de algunas pensiones. El caso fue llevado a litigio en el entendido (para los demandantes) de que se estaba afectando el derecho constitucional a la pensión⁵⁴.

Al resolver el mencionado caso, el Tribunal Constitucional validó la reforma encontrando que ésta satisfacía el test de razonabilidad, pues era idónea en la medida que perseguía valores como la justicia, igualdad y solidaridad; era necesaria por ser la alternativa más adecuada y legítima para reducir la disparidad pensionaria; y era proporcional, precisando a este respecto que la afectación al derecho a la pensión era constitucionalmente legítima “en la medida que el grado de realización del objetivo de la injerencia -justicia e igualdad pensionaria- es proporcional al grado de afectación del derecho; asimismo, porque no lo vacía de contenido ni tampoco desprotege a quienes gozan de él” (Tribunal Constitucional, STC N° 00050-2004-AI/TC). Es decir, el tribunal

⁵³ Por ejemplo, si tal atributo pudiera ser inferido del artículo 24° de la Constitución o de algún principio laboral como ya hemos mencionado que cierta jurisprudencia ha sugerido.

⁵⁴ Que bien podríamos equiparar al derecho a la remuneración al menos si atendemos al carácter alimentario de ambos.

encontró que la suerte de sacrificio que significaba una afectación al derecho a la pensión estaba justificado por la realización de valores superiores (justicia, igualdad y solidaridad), que por su naturaleza implican el beneficio de toda una colectividad (entendida como el universo de pensionistas actuales y futuros versus el reducido grupo de pensionistas beneficiados por el régimen de cédula viva)⁵⁵.

Si aplicamos ese mismo razonamiento al conflicto entre el derecho a la propiedad adquirido de buena fe y a título oneroso e inscrito en el registro, en conjunción con el principio de seguridad jurídica, versus la manifestación persecutoria del crédito laboral (siempre en el supuesto de que esta última tuviera amparo constitucional), veremos que no existiría justificación para que se le otorgue los alcances ilimitados que se le ha reconocido jurisprudencialmente⁵⁶.

En efecto, si bien el derecho de propiedad no es absoluto, tanto así que la propia constitución establece la posibilidad de afectarlo a través de la figura de la expropiación, debe observarse que en ese caso en particular (expropiación) el derecho fundamental cede en favor de un interés mayor como es una necesidad pública o un asunto de seguridad nacional, lo que en ambos casos beneficia a la colectividad en su sentido más amplio. Por el contrario, la persecutoriedad irrestrictamente aplicada afecta el derecho de un individuo (el propietario adquirente de buena fe) y de toda la colectividad (seguridad jurídica) para beneficiar a un solo individuo (el trabajador) o en el mejor de los casos a una colectividad particular (los trabajadores), la que siempre será un ámbito más reducido en comparación a la colectividad en general.

En este contexto, conviene citar nuevamente al Tribunal Constitucional, cuando al referirse a la función social del derecho de propiedad y la posibilidad de que en virtud de aquella este derecho pueda ser afectado, condiciona tal afectación a “que las actuaciones e intervenciones del Estado se sustenten en el interés general para el logro del bien común” (Tribunal Constitucional, STC N° 0048-2004-AI/TC). Asimismo, en otro

⁵⁵ En el fundamento 44 de la citada sentencia, el tribunal sostuvo que “En consecuencia, el contenido social de la Constitución económica no puede justificar, en aras de cubrir altos montos pensionables de un número de personas objetivamente no representativas de la comunidad adscrita al régimen del Decreto Ley N° 20530, que exista un desembolso considerable y constante de recursos presupuestales que deberían dirigirse tanto para reajustar las pensiones de los menos favorecidos, y así evitar iniquidades también para el futuro del sistema pensionario [...]” (Tribunal Constitucional, STC N° 050-2004-AI/TC).

⁵⁶ Anteriormente ya hemos hecho referencia a pronunciamiento de la Corte Suprema según los cuales la acción persecutoria se fundamenta en la irrenunciabilidad de derechos de los trabajadores y en el carácter prioritario que tiene el abono del crédito laboral (Casación N° 128-2001 Lima) y en el principio indubio pro operario (Casación N° 1200-2003 – Lambayeque; Casación 1012-2008 – Arequipa). En cada caso, hemos expuesto que tales interpretaciones son erradas.

precedente el citado colegiado precisa que los deberes y obligaciones que pueden ser exigibles al titular del derecho de propiedad, lo son “en atención a los intereses colectivos de la Nación” (Tribunal Constitucional, STC N° 0864-2009-PA/TC).

No está demás precisar que cuando hablamos de “bien común” debemos entender que nos referimos a los intereses de carácter general que la sociedad estima como relevantes para su desarrollo (González, 2018, p. 179). De ello, nos queda claro que la protección a un reducido sector de la misma (los trabajadores dependientes) a costa de lesionar la propiedad y la seguridad jurídica, en modo alguno califica como defensa del bien común, pues se estaría excluyendo al resto de la sociedad conformada por quienes tienen la condición de propietarios de bienes potencialmente expuestos a reclamos laborales e incluso a la sociedad toda que es la beneficiaria del principio de seguridad jurídica. Es decir, una intervención estatal sobre el derecho de propiedad sólo estaría justificada por el logro del bien común, finalidad que constituye además su límite (Gonzales & Comporti, 2018, p. 47), lo cual no se cumpliría si se sacrifica a la colectividad en general para beneficiar a un interés meramente sectorial o gremial (trabajadores).

Otro aspecto a considerar es que, como ya señaláramos anteriormente, los privilegios por principio se interpretan restrictivamente, razón por la cual la aplicación de la persecutoriedad necesariamente debería cautelar el no lesionar los derechos adquiridos de buena fe.

Por todas estas razones concluimos que incluso en el supuesto de que la persecutoriedad gozara de reconocimiento constitucional, aun así, ésta no debería ser oponible al tercero adquirente de buena fe.

Ahora bien, en nuestra opinión, el conflicto sobre el que ha versado esta investigación responde en primer término a la redacción del Decreto Legislativo N° 856, pero no tanto porque haya otorgado al crédito laboral un carácter persecutorio, sino porque lo haya hecho sin dejar expresamente a salvo el derecho de los terceros adquirentes de buena fe, como sí ocurre por ejemplo en los otros modos de protección del crédito que revisamos en el Capítulo I⁵⁷.

⁵⁷ Nos referimos a la acción pauliana y a la acción de ineficacia concursal revisadas en la página 19.

El otro elemento problemático en torno al carácter persecutorio del crédito laboral está en la posición que las cortes han adoptado respecto a la forma de efectivizarlo, ya que en más de una oportunidad han resuelto tener por no existentes los límites –ya exigüos o cuando menos poco claros- establecidos por el Decreto Legislativo N° 856 que restringen el ejercicio persecutorio únicamente a los casos de transferencias realizadas seis meses antes de la declaración de insolvencia del empleador, a situaciones de simulación o fraude a la ley únicamente por parte de éste, o cuando el mismo no pone a disposición del juzgado bienes libres (esto último en interpretación de la Corte Suprema y de INDECOPI con la que ya hemos precisado nuestra discrepancia).

Es decir, las cortes muchas veces han llegado a la situación paradójica de inaplicar partes de nada menos que la norma a la que la persecutoriedad le debe su existencia, al considerar que ésta le pone límites inconstitucionales, asumiendo erradamente que esta figura posee un sustento directo en el segundo párrafo del artículo 24° de la Constitución⁵⁸ que le permite prescindir del Decreto Legislativo N° 856 y por tanto aplicarla ilimitadamente; apreciación que no compartimos conforme ya hemos expuesto anteriormente. Esta concepción de nuestra judicatura impediría que la solución al problema se limite a modificar el citado decreto legislativo, sino que hace necesaria una modificación al texto constitucional, conforme se explicará en el Capítulo IV.

Finalmente, a modo de conclusión para el presente capítulo, podemos sostener que la problemática generada por el atributo persecutorio del crédito laboral no nos remite a una situación de conflicto entre derechos constitucionales, sino que nos coloca ante una norma legal que no ha sido correctamente diseñada y sobre todo ante una incorrecta interpretación de la misma realizada por nuestras cortes, situación que puede y debe ser corregida. Asimismo, en atención a lo expuesto en los capítulos primero y segundo, y en concordancia con el análisis realizado en este capítulo tercero, consideramos haber establecido debidamente que el crédito laboral no debe ser oponible al adquirente de buena fe y a título oneroso que tiene inscrito su derecho conforme a ley.

⁵⁸ En la Casación N° 1787-2002 – La Libertad, de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República (SSC del 31.08.2004 – pp 12540-12541), el colegiado precisó que “el artículo 24 de la Constitución Política del Estado es un dispositivo de jerarquía superior a cualquier otra norma legal vigente en nuestro país, resultando aplicable al caso de autos, sin interesar si el derecho del demandado Banco del Nuevo Mundo Sociedad Anónima empresa multinacional andina en liquidación se encuentre registrado, pues un derecho de carácter laboral siempre va a tener preeminencia frente a cualquier otro”.

CAPÍTULO IV

LOS NECESARIOS LÍMITES AL SUPERPRIVILEGIO DEL CRÉDITO LABORAL: UNA PROPUESTA DE SOLUCIÓN

En el capítulo anterior hemos validado nuestro planteamiento en el sentido de que la propiedad adquirida de buena fe y a título oneroso no debe ser afectada por las acciones persecutorias laborales, habida cuenta de que el privilegio que permite estas acciones carece de amparo constitucional, por lo que no podría imponerse al derecho de propiedad adquirido en las condiciones antes mencionadas así como al principio de seguridad jurídica. No obstante, ello no significa en modo alguno que el crédito laboral no deba gozar de un sistema de protección especial, pues debe atenderse al carácter alimentario que éste posee y a la realidad que significa la asimetría existente entre trabajador y empleador en cuanto a la posibilidad de hacer valer sus derechos originados en la relación de trabajo.

En efecto, a lo largo de la presente investigación hemos indicado que el privilegio en su manifestación preferente es difícilmente cuestionable, incluso en los casos en que tal preferencia se impone por sobre garantías reales constituidas con anterioridad⁵⁹, pues al observar que el artículo 24° de la Constitución le brinda al crédito laboral prioridad “por sobre cualquier otra obligación del empleador”, sin cortapisa alguna, pues entonces ni el legislador ordinario ni la judicatura podrían establecer una limitación que la norma fundamental claramente no ha impuesto. No obstante, ello no implica que carezca de legitimidad plantearse a este respecto una discusión sobre si es conveniente que esta prioridad así otorgada por la Constitución se mantenga en tales términos o deba ser limitada en un sentido que deje a salvo por ejemplo a las garantías reales inscritas con anterioridad, conforme ya lo ha propuesto Ezcurra (2002), valoración que en todo caso podría ser tratada en otro espacio y momento por no ser la finalidad del presente trabajo.

Ahora bien, lo que sí nos interesa es ocuparnos respecto a qué hacer con los alcances del carácter persecutorio que ostenta el crédito laboral; para lo cual debemos remitirnos a la norma que lo instituye (Decreto Legislativo N° 856) y analizar primero si las condiciones allí previstas para su ejercicio son convenientes y luego pronunciarnos sobre si sería necesaria una modificación de dicha norma y si además se necesitaría una modificación constitucional.

⁵⁹ Lo que generaría una colisión aparente con el principio de prioridad registral contemplado en el artículo 2016 del Código Civil, la cual sin embargo se soluciona aplicando el principio de Primacía de la constitución.

4.1 Las deficiencias del Decreto Legislativo N° 856

En el artículo 3° del Decreto Legislativo N° 856, cuyo texto hemos transcrito en el Capítulo I (p. 14), se prevén las dos situaciones en las que el crédito laboral puede operar con carácter persecutorio.

La primera situación habilitante se refiere a aquellos eventos en que el empleador se encuentra en proceso de disolución y liquidación como consecuencia de haber incurrido en insolvencia, en cuyo caso la persecutoriedad alcanza a las transferencias de bienes realizadas dentro de los seis meses previos a la declaración de insolvencia.

En el supuesto antes descrito nos encontramos ante un “periodo de sospecha” de seis meses que, si bien constituye ya una limitación de tipo temporal, falla en no proteger al tercero adquirente de buena fe y a título oneroso, quién no debería verse afectado habida cuenta de que no tendría cómo saber que su transferente iba a ser disuelto o liquidado en los meses siguientes a su adquisición y menos aún podría conocer si existían contingencias laborales en ciernes, las que por su naturaleza permanecen ocultas en lo que se ha dado en llamar la falta de signo de reconocibilidad del crédito laboral (Reyes, 2012)⁶⁰. Creemos entonces que debió existir en la norma una precisión que deje a salvo el derecho del tercero adquirente de buena fe y a título oneroso, si bien estimamos que tal precisión requeriría además de un soporte constitucional, conforme más adelante explicaremos.

La segunda situación habilitante se refiere a los casos de finalización de la relación laboral e incumplimiento por parte del empleador de sus obligaciones por simulación o fraude a la ley, como ocurre cuando éste fuerza el cierre del centro de trabajo o transfiere activos del negocio a terceros o los aporta para la creación de nuevas empresas, todo ello con la finalidad de evadir el pago de los beneficios sociales a sus trabajadores.

En este otro supuesto la norma también falla al dejar desprotegido al tercero adquirente, pues si bien es perfectamente concebible que el empleador pueda buscar desprenderse de sus activos para burlar el pago de sus adeudos laborales, ello no necesariamente implica que el tercero que adquiera tales activos actúe en connivencia con aquél o que conozca que el propósito de la transferencia es defraudar en el pago a un trabajador.

⁶⁰ Cabe agregar que para Hernández Gazzo “Los signos de reconocibilidad de derechos que se conocen son la posesión y el registro. Estos dos signos existen en nuestro ordenamiento, y han sido consagrados en los artículos 912 y 2012, respectivamente, del Código Civil de 1984” (Hernández, 1993, p. 189).

En tal sentido, al omitir la norma una precisión que disponga la necesaria probanza de la mala fe del adquirente (cuando menos conocimiento de la intención de fraude del transferente) para habilitar las acciones persecutorias, se deja a éste en la situación injusta de que, incluso obrando buena fe⁶¹, tenga que asumir las consecuencias del proceder doloso de su transferente, lo cual resulta inadmisibles en una sociedad que asume a la justicia como principio rector de su orden social y jurídico.

Vistas así las falencias del Decreto Legislativo N° 856, estimamos que el carácter persecutorio del crédito laboral sólo debería ejercerse en caso de simulación o fraude por parte del empleador que además implique la connivencia del tercero adquirente o su conocimiento del propósito defraudador, pues únicamente en este caso se rompería la presunción de buena fe de su adquisición, perdiendo el tercero la protección que le otorga el derecho de propiedad en conjunción con las garantías del sistema registral. Esta es la única manera en que puede coexistir este privilegio en armonía con el sistema de protección de la propiedad adquirida en buena fe, sin diluirlo y sin lesionar además el principio de seguridad jurídica.

4.2 Armonizando la persecutoriedad del crédito laboral con el derecho del tercero adquirente de buena fe

Frente a la interrogante acerca de qué hacer para preservar el derecho del tercero adquirente de buena fe y al mismo tiempo mantener el carácter persecutorio del crédito laboral, lo primero que podría pensarse es que sería suficiente con realizar una modificación al Decreto Legislativo N° 856, ello en concordancia con lo que hemos expuesto en esta investigación, en la que se ha precisado que la problemática no se genera a nivel constitucional, habida cuenta que la norma fundamental sólo le ha otorgado a este crédito prioridad (preferencia) más no un carácter persecutorio, el cual ha sido conferido más bien a nivel legal, por lo que cualquier modificación legislativa que precisara los alcances de este último, no entraría en conflicto con norma constitucional alguna.

Si bien en términos estrictamente jurídicos podría hasta prescindirse de la modificación legislativa si los magistrados hicieran uso de la acción persecutoria partiendo de una

⁶¹ Cabe señalar que cuando reivindicamos la protección al tercero adquirente de buena fe y a título oneroso, conforme a lo dispuesto en el artículo 2014° del Código Civil, nos referimos a la buena fe subjetiva en los términos expuestos en el Capítulo II, es decir, a los casos en que el tercero no conocía del propósito defraudador de su transferente en perjuicio del reclamante del crédito laboral, más allá de lo que constara o no en los asientos registrales.

interpretación sistemática y teleológica de todo nuestro ordenamiento jurídico que protegiera al tercero adquirente de buena fe, tal y como ha sugerido Montoya (2010, p.229), no podemos sino discrepar de esta postura en la medida de que tal planteamiento, si bien jurídicamente es atendible, en la práctica resultaría difícil de implementar, toda vez que en nuestra opinión la judicatura es reacia a rectificar o apartarse de lo que considera una línea jurisprudencial mayoritariamente asentada, no teniendo además ningún incentivo para cambiar su orientación a este respecto.

Por ello, estimamos que una solución verdaderamente eficaz, y sobre todo duradera, implica necesariamente la modificación del artículo 24° de la Constitución en un sentido que permita la protección que se reclama para el tercero, pues si tal protección sólo se incorporara al Decreto Legislativo N° 856, los magistrados casi con seguridad se inclinarían por asumir que una disposición de esta naturaleza es “inconstitucional” por introducir una limitación que presuntamente la Constitución no autoriza. Para ello basta con observar que si la Corte Suprema reiteradamente ha considerado como inconstitucional el artículo 4° del Decreto Legislativo N° 856 por considerar que limita los alcances del privilegio del crédito laboral (valoración que ya hemos señalado como incorrecta), es evidente que su reacción sería la misma ante una verdadera limitación que se introdujera al ejercicio persecutorio del mismo, incluso cuando tal limitación estuviera respaldada por la necesidad ratificar la salvaguarda a los derechos de los terceros adquirentes de buena fe que ya están reconocidos en otras leyes.

De otro lado, aunque los alcances del presente trabajo no incluyen a la manifestación preferente del crédito laboral, debemos disentir también de Montoya en cuanto estima que para regular esta preferencia bastaría con agregar al artículo 24° de la Constitución una precisión indicando que “el pago de las remuneraciones, beneficios sociales y otros créditos laborales de los trabajadores, es preferente a cualquier otra obligación del empleador, conforme a ley” (Montoya, 2010, pp 230-231)⁶² en el entendido de que esta simple remisión a la ley (“conforme a ley”) impediría que los jueces acusaran de “inconstitucional” cualquier modificación que se introdujera en el Decreto Legislativo N° 856.

Desde nuestro punto de vista, si bien creemos que una precisión constitucional como la propuesta por Montoya debería en principio bastar para que a nivel infra constitucional

⁶² Montoya toma a su vez esta propuesta del proyecto de reforma constitucional del año 2002 realizado a consecuencia de la Ley N° 27600.

el legislador ordinario establezca las limitaciones a los privilegios del crédito laboral que considere pertinentes, no podemos dejar de advertir que nuestra judicatura casi con seguridad encontraría un modo para concluir que la limitación así introducida no está autorizada por la Constitución, pese a la cláusula de remisión a la ley. Un ejemplo de ello es lo ocurrido con el tratamiento jurisprudencial⁶³ brindado en nuestro país al esquema de protección contra el despido arbitrario, el cual nos muestra que una remisión a la ley incorporada en una disposición constitucional no necesariamente garantiza que lo que el legislador disponga amparado en tal remisión, no sea luego calificado como "inconstitucional" e inaplicable por nuestros magistrados.

Por ello, si bien estimamos imprescindible la modificación del segundo párrafo del artículo 24° de la Constitución, y concordamos en que tal modificación implica una necesaria remisión a la ley que respalde la labor de desarrollo constitucional que ulteriormente lleve a cabo el legislador ordinario, tal remisión no puede ser simple y llana como se ha sugerido, sino que debe contener una clara indicación de que el privilegio del crédito laboral no es absoluto e ilimitado. Dicha remisión, entonces, debería quedar redactada bajo la siguiente fórmula:

“Artículo 24°.-

[...]

El pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador. **La ley establece las condiciones y límites en que se ejerce esta prioridad.**

[...]”.

Sólo con la cláusula constitucional antes enunciada se contaría con un respaldo suficientemente sólido para realizar, con seguridad, una intervención en el Decreto

⁶³ En efecto, recordando lo ocurrido con la figura del despido arbitrario, podremos reparar en que, pese a que el artículo 27° de la Constitución dispone que es “la ley” la que otorga adecuada protección contra el despido arbitrario, el Tribunal Constitucional encontró como contrario a la norma fundamental que el artículo 34° del Decreto Legislativo N° 728 solo hubiera previsto una “indemnización” como remedio contra dicho despido, determinando que los trabajadores pudieran optar también por la “reposición” a su puesto de trabajo, pese a que esta opción no está prevista en la ley y al parecer tampoco estuvo en la mente del legislador constituyente que redactó la Carta de 1993. En este caso, el Tribunal precisó que *“El artículo 34°, segundo párrafo, es incompatible con el derecho al trabajo porque vacía de contenido este derecho constitucional. En efecto, si, como quedó dicho, uno de los aspectos del contenido esencial del derecho al trabajo es la proscripción del despido salvo por causa justa, el artículo 34°, segundo párrafo, al habilitar el despido incausado o arbitrario al empleador, vacía totalmente el contenido de este derecho constitucional”* (Tribunal Constitucional, STC N.° 1124-2001-AA/TC). Cabe señalar que la alusión a este pronunciamiento no pretende juzgar lo acertado o no de la decisión adoptada para ese caso específico, sino únicamente mostrar que la simple remisión a la ley no garantiza que lo que el legislador disponga al amparo de tal remisión no pueda luego ser calificado como inconstitucional en vía de interpretación.

Legislativo N° 856 a efectos de armonizar el privilegio del crédito laboral con el derecho que asiste a los terceros adquirentes de buena fe. Dicha modificación consistiría en añadir a su artículo 3° el siguiente texto:

“Artículo 3°.-

[...]

El ejercicio persecutorio sobre los bienes del negocio no afecta el derecho de tercero que ha sido adquirido de buena fe y a título oneroso una vez que ha sido inscrito en el registro correspondiente”.

Ahora bien, no podemos dejar de hacer notar que la modificación constitucional que hemos propuesto, además de permitir la restricción del ejercicio persecutorio del crédito laboral, habilitaría también al legislador a limitar el carácter preferente del mismo, evitando por ejemplo que éste prevalezca sobre garantías reales constituidas con anterioridad. Sin embargo, no encontramos en ello un problema, en tanto sólo se estaría otorgando al legislador una posibilidad de acción que no necesariamente tiene que seguir, pues es perfectamente posible que el esquema de protección al crédito laboral se mantenga en los mismos términos en que se encuentra actualmente y que el legislador sólo intervenga para cautelar el derecho de los terceros frente a su ejercicio persecutorio, que es la preocupación que ha motivado la presente investigación.

En relación a ello, estimamos necesario comentar la posición de Huerta, para quien la posibilidad de introducir cambios que limiten el privilegio laboral encuentra obstáculos en el principio de no regresividad social y laboral⁶⁴ y en la llamada resistencia del Derecho del Trabajo a su desconstitucionalización⁶⁵ (Huerta, 2011, p. 154-156). No obstante, discrepamos de esta apreciación en tanto las modificaciones que proponemos no significan una regresión para el derecho del trabajo, sino únicamente el correcto encausamiento de un ejercicio persecutorio que la Constitución nunca previó, y que cuando la ley lo ha establecido, lo ha hecho de una manera defectuosa y dejando serios vacíos que permitieron luego que nuestra judicatura construyera jurisprudencialmente un esquema de protección irracionalmente ilimitado que afecta el derecho de propiedad adquirido de buena fe y el principio de seguridad jurídica, pese a que estas instituciones

⁶⁴ Reconocido en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas de 1966, ratificado por el Perú en 1977
https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-3&chapter=4&clang=_en

⁶⁵ Concepto que toma de Sanguinetti (2007, pp. 35-36).

gozan también de amparo constitucional, siendo ello algo que justifica la introducción de correctivos. Asimismo, no debemos olvidar que incluso con las limitaciones que proponemos, la protección al crédito laboral en el Perú seguiría siendo superior a la otorgada en otros países y a la sugerida por la OIT en el Convenio N° 173 y en la Recomendación N° 180.

Finalmente, no consideramos como una solución viable para nuestra realidad socioeconómica el establecimiento de un fondo de garantía conforme sugiere la OIT en los instrumentos antes mencionados, no sólo porque encarecería los costos de laborales y ello podría desincentivar aún más la ya precaria contratación formal en nuestro país, sino porque muchos empleadores simplemente incumplirían con realizar los aportes a dicho fondo como ya lo hacen con los que corresponden a la seguridad social o incluso a los fondos previsionales, dejando a este fondo de garantía sin los recursos suficientes para responder ante las contingencias para las que fue creado. Si a esto le sumamos la siempre insuficiente actividad de fiscalización por parte de la autoridad de trabajo (problema que responde principalmente a la falta de recursos), nos queda claro que las condiciones para el establecimiento de este tipo de mecanismos no están ni estarán dadas al menos en el corto plazo. Por tales razones, estimamos que el sistema de privilegios existente, con las modificaciones que hemos planteado, seguiría siendo la mejor opción para asegurar el pago de los créditos laborales en el Perú.

En todo caso, de crearse un sistema de fondo de garantía en el Perú, éste no debería sustituir al esquema de privilegios al crédito laboral sino complementarlo, en el sentido de que los privilegios (preferencia y persecutoriedad) se activarían una vez se verifique que el fondo no será capaz de cubrir el adeudo laboral.

Ahora bien, aunque este trabajo se ha centrado en identificar la lesión que causa el ejercicio persecutorio al derecho de propiedad del tercero adquirente de buena fe, así como en proponer los cambios necesarios para poner a salvo tal derecho, estimamos pertinente concluir con una indicación respecto a cómo seguiría operando el esquema de protección al crédito laboral en caso se realizaran las modificaciones sugeridas a la Constitución y al Decreto Legislativo N° 856.

Una primera mirada podría llevar a pensar que con las limitaciones que hemos propuesto la persecutoriedad perdería eficacia, en cuyo caso la interrogante de ¿para qué mantenerla? sería ineludible. No obstante, la respuesta que podemos ofrecer es que incluso con la restricción que supone respetar el derecho del adquirente de buena

fe, la persecutoriedad seguiría siendo una herramienta útil que facilitaría a los trabajadores la satisfacción de sus créditos ante actos de disposición de mala fe por parte de sus empleadores y en connivencia con terceros, pues de lo contrario aquéllos sólo contarían con la acción pauliana como medio para obtener la ineficacia de la transferencia cuestionada⁶⁶, siendo ésta una vía cuya natural demora (considerando que se trata de instaurar un nuevo proceso) manifiestamente atentaría contra el auxilio inmediato que requiere la satisfacción de un crédito laboral, dado su carácter alimentario. La acción persecutoria, por el contrario, le seguiría permitiendo al trabajador lograr una rápida acción para afectar el bien transferido de mala fe en el mismo proceso laboral en que reclama el reconocimiento y pago de sus créditos.

De otro lado, en cuanto al carácter preferente del crédito laboral, más allá de que en ámbitos académicos se pueda discutir acerca de sus alcances, ya nos hemos pronunciado anteriormente sobre su legitimidad, no sólo porque se encuentra establecido en la Constitución, sino porque su permanencia se torna imprescindible como herramienta para garantizar los derechos de los trabajadores, más aún en una sociedad como la nuestra que no se caracteriza precisamente por el respeto escrupuloso de la normativa laboral. Así, los bienes del negocio seguirían estando afectos al pago de los créditos laborales adeudados, manteniendo éstos últimos su preferencia por sobre cualquier otra obligación del empleador, por lo que ante casos de concurrencia de acreedores, el acreedor laboral seguiría imponiéndose a cualquier otro acreedor, incluso a aquellos privilegiados con garantía real.

Con relación a la nueva redacción del artículo 3° del Decreto Legislativo N° 856 (según lo que hemos propuesto), el crédito laboral mantendría el carácter persecutorio en casos de disolución y liquidación⁶⁷ del empleador insolvente, por las transferencias realizadas dentro de los seis meses anteriores⁶⁸ a la declaración de insolvencia (inciso a), pero entendiéndose que tales transferencias deben haber sido realizadas de mala fe por parte del empleador y en connivencia con el tercero adquirente, para que sólo así se active la acción persecutoria. Asimismo, en los casos de extinción de relaciones laborales por simulación o fraude a la ley (inciso b) deberá entenderse que las transferencias de activos fijos a terceros podrán igualmente ser objeto de acciones

⁶⁶ Sin perjuicio de solicitar en sede laboral cualquier medida cautelar que asegure a su vez la eficacia futura de esta acción, acorde con el artículo 54° de la Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal de Trabajo.

⁶⁷ Ya no debe considerarse la “declaración judicial de quiebra” prevista en el artículo 3° del Decreto Legislativo N° 856 por cuanto ésta ya no es una posibilidad en el marco del actual sistema concursal.

⁶⁸ Consideramos necesario mantener un límite temporal bajo el mismo razonamiento que justifica toda imposición de plazos de caducidad: que exista predictibilidad para así garantizar seguridad jurídica.

persecutorias pero solo si se prueba que el tercero adquirente conocía que la finalidad de dicha operación era burlar el pago de un crédito laboral, es decir, sólo si se prueba su carencia de buena fe.

Esta nueva forma de ejercitar el carácter persecutorio del crédito laboral, consecuencia de la modificación propuesta al Decreto Legislativo N° 856, ya no podría ser señalada como “inconstitucional” por la judicatura, pues estaría avalada por la nueva redacción del segundo párrafo del artículo 24° de la Constitución que habría otorgado al legislador de manera expresa la capacidad de establecer las “condiciones y límites” para el ejercicio prioritario del crédito laboral.

De esta manera, los privilegios otorgados al crédito laboral seguirían siendo amplios, pero su ejercicio sería mucho más armónico en el sentido de respetar otras instituciones que también gozan de tutela constitucional como son el derecho de propiedad y la seguridad jurídica.

Queda como un tema aparte lo relacionado al cobro de créditos laborales en casos de grupos empresariales. Por ahora bastará con señalar que en estos casos no es en base al carácter persecutorio, sino a la primacía de la realidad y a la responsabilidad solidaria⁶⁹ que se genera entre empresas vinculadas, que un trabajador acreedor de un empresa determinada podría lograr que un juez ordene a otra empresa satisfacer dicho crédito, en atención a que se demuestre que ambas forman parte del mismo grupo empresarial. En todo caso, se trata de un tema que perfectamente podría ocupar la realización de otra investigación.

⁶⁹ La Casación N° 10759-2014-Lima (SSC N° 708 del 30.10.2015 pp 70627-70628), citando al Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2008, establece que en las obligaciones laborales se genera responsabilidad solidaria en los casos de grupos empresariales o vinculación económica.

CONCLUSIONES

En el Perú el crédito laboral goza de especiales privilegios que buscan asegurar su pago, los mismos que se concretizan a través de dos manifestaciones: la primera de ellas está constituida por una preferencia de primer orden que le permite prevalecer -en favor del trabajador- por sobre cualquier otro tipo de crédito en casos de concurrencia de acreedores sobre la masa patrimonial del empleador deudor, mientras que la segunda manifestación está constituida por la facultad de perseguir a los bienes que pertenecieron al empleador cuando éstos ya no se encuentran en su esfera patrimonial por haber sido transferidos a terceros, afectando dichos bienes para la realización del crédito.

La presente investigación, al concentrarse en analizar esta última manifestación, ha podido determinar que su aplicación no ha estado exenta de vicisitudes, en la medida que al ejercer la persecutoriedad se afecta el derecho de propiedad del tercero adquirente de buena fe, situación que hemos identificado como una falla normativa y jurisprudencial que debe ser corregida, y por lo cual en la doctrina existen no pocos cuestionamientos a la forma en que se ha diseñado y se viene aplicando este esquema de protección al crédito laboral.

En efecto, al haber revisado diversas decisiones de la judicatura nacional, se ha podido establecer en primer lugar que existe una falta de uniformidad en sus pronunciamientos con relación a la aplicación y alcances de los privilegios de pago del crédito laboral, lo cual constituye ya una situación anómala que conspira contra la deseada predictibilidad en las decisiones judiciales. Asimismo, pese a la acotada falta de uniformidad, se ha verificado que existe una tendencia mayoritaria que interpreta la normativa de protección al crédito laboral en un sentido mucho más amplio que aquél previsto originalmente por el legislador, otorgándole un carácter casi absoluto tanto a su manifestación preferente como a su manifestación persecutoria.

Respecto a esta última manifestación, se ha mostrado que nuestra judicatura la aplica sin constatar primero la existencia de un ánimo de fraude en la transferencia de activos por parte del empleador (condición prevista en la normativa vigente) y además sin dejar a salvo el derecho de los terceros adquirentes de buena fe. En efecto, se ha verificado que la judicatura en la mayoría de las veces no se sujeta a las condiciones para su ejercicio previstas en el Decreto Legislativo N° 856, bajo el argumento de que la persecutoriedad tiene amparo en la prioridad otorgada por la Constitución en su artículo

24°, y que esta prioridad, al ser irrestricta, no puede ser limitada por ninguna norma infra constitucional.

Sin embargo, al analizar al esquema legal de protección al crédito laboral en el Perú, hemos podido establecer que el artículo 24° de la constitución únicamente le otorga a éste prioridad (que implica preferencia) más no persecutoriedad, pues ésta última sólo aparece reconocida a nivel legal en el Decreto Legislativo N° 856. Asimismo, se ha establecido que prioridad (preferencia) y persecutoriedad son conceptos autónomos, los que si bien pueden operar en complementariedad, no son en modo alguno indesligables, por lo que un ordenamiento jurídico puede perfectamente otorgar preferencia y no persecutoriedad al crédito laboral, lo cual de hecho ocurre en muchos países.

Asimismo, al revisar los alcances del derecho de propiedad (cuya titularidad en cabeza de un tercero resulta impactada por la acción persecutoria), se ha verificado que la Constitución únicamente autoriza su afectación en situaciones de seguridad nacional o de necesidad pública declaradas por ley y previo pago de justiprecio, supuestos que no se configuran en los casos de acciones de cobro laborales. Asimismo, se ha establecido que el derecho de propiedad sobre bienes inscribibles ostenta una protección adicional derivada del sistema registral, el cual protege el derecho adquirido de buena fe e inscrito en el registro correspondiente frente a cualquier cuestionamiento relacionado con el transferente o su título. Estas dos instituciones (propiedad y buena fe registral) las hemos identificado a su vez como respaldadas por el Principio de seguridad jurídica, el cual según nuestro Tribunal Constitucional posee amparo en la norma fundamental y transita todo el ordenamiento jurídico.

Un punto central de la investigación ha constituido el analizar la argumentación esgrimida por un sector de nuestra judicatura en el sentido de encontrar el fundamento de la persecutoriedad en el carácter prioritario reconocido al crédito laboral en el artículo 24° de la constitución. A este respecto, se ha concluido que tal interpretación resulta errada en la medida que el atributo persecutorio no sólo no ha sido previsto en el texto constitucional, sino que éste tampoco puede inferirse de su artículo 24° (el cual establece el carácter prioritario o preferente del mismo) ni de los principios laborales del su artículo 26° o de un análisis sistemático de su integridad.

En base a estas consideraciones, al evaluarse las instituciones en conflicto (el atributo persecutorio del crédito laboral versus el derecho de propiedad adquirido de buena fe, la seguridad registral y la seguridad jurídica), se logró establecer que no existe

justificación legal para sacrificar a éstas últimas a efectos de asegurar el pago de un crédito laboral ajeno, toda vez que esta posibilidad no solo no se deriva de lo establecido en nuestra Constitución, sino que además no resulta armoniosa con el ordenamiento jurídico en su conjunto, pues si bien el derecho de propiedad puede ceder en favor de un interés mayor como es una situación de necesidad pública o de seguridad nacional, en el entendido de que se beneficia a la colectividad en su sentido más amplio, en el caso de la persecutoriedad se afecta el derecho de un individuo (el tercero propietario) pero también el de toda la colectividad (al erosionarse la seguridad registral y seguridad jurídica) para beneficiar a un solo sujeto (el trabajador) o en el mejor de los casos a una colectividad particular (los trabajadores), la cual constituye un ámbito más reducido en comparación con la colectividad en general. Es decir, el impacto negativo sobre intereses de la colectividad en general resulta ser mayor que el beneficio a los intereses del grupo social específico (trabajadores) que se pretende cautelar. Asimismo, se ha hecho notar que cuando se trata de interpretar una norma que otorga un privilegio, ello debe hacerse de manera restrictiva.

Por estas razones, la conclusión central de la investigación es que el ejercicio persecutorio del crédito laboral no debe ser oponible al derecho de propiedad adquirido por un tercero de buena fe, a título oneroso e inscrito en el registro correspondiente, para cuyo efecto debería entenderse a la persecutoriedad como limitada en sus alcances en una forma tal que no afecte a este tercero.

En concordancia con lo anterior, se ha observado que sería perfectamente posible que la judicatura aplique el carácter persecutorio bajo el tamiz de una interpretación sistemática con las normas ya existentes que protegen al tercero que obra de buena fe, con lo cual se solucionaría el problema que ha motivado esta investigación. No obstante, hemos estimado como improbable que nuestros magistrados procedan en ese sentido y se allanen a rectificar o apartarse de lo que parecen considerar como una línea jurisprudencial mayoritariamente asentada que otorga a la persecutoriedad alcances ilimitados. Esta misma razón impediría que los necesarios correctivos se hicieran únicamente mediante una intervención al Decreto Legislativo N° 856 en un sentido que precise los límites de este controvertido privilegio, pues tal intervención correría el riesgo de ser considerada como “inconstitucional”.

Por lo expuesto, hemos concluido también en que la única posibilidad de encontrar una solución en el sentido propuesto en esta investigación y que además no admita cuestionamientos, pasa por la modificación del segundo párrafo del artículo 24° de la

Constitución, al cual se le debería añadir una cláusula expresa que indique que es la ley la que establecerá “las condiciones y límites” en que deberá ejercerse la prioridad reconocida al crédito laboral. Esta cláusula se convertiría en una garantía de que la necesaria modificación del Decreto Legislativo N° 856 (insertando una previsión que proteja al tercero adquirente de buena fe) no sea luego señalada como “inconstitucional” por parte de los jueces, toda vez que sería la propia norma fundamental la que habría autorizado al legislador ordinario a colocar las citadas condiciones y límites.

Asimismo, hemos también dejado sentado que, a nuestro parecer, las otras vías de protección al crédito laboral, como por ejemplo los fondos de garantía que existen en otros países y que recomienda la OIT, no serían viables en el nuestro debido a la precariedad de nuestro mercado laboral, el cual resistiría la realización de aportes a este fondo por considerarlo un sobre costo más, lo cual podría llevar a que muchos empleadores incumplieran con su pago como a menudo ocurre con las aportaciones a la seguridad social o previsional. Por ello, consideramos necesario mantener al crédito laboral en su condición de crédito privilegiado, aunque con las limitaciones ya indicadas que cautelen el derecho de terceros.

Finalmente, y a modo de cierre, queremos expresar nuestro anhelo en el sentido de que el modesto aporte que aquí ofrecemos contribuya a que se alcance una solución a un problema que, como ya indicáramos en la introducción, requiere de una solución a efectos que, más allá de eliminar una fuente de inseguridad jurídica, proteja al ciudadano común de un resultado injusto como sería el verse despojado de sus activos personales para satisfacer un crédito de cuyo pago no es el responsable. El sentido de justicia y corrección así nos los indica.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

- Abad, S. (2008). El proceso constitucional de amparo. Su aporte a la tutela de los derechos fundamentales (2ª Ed.). Madrid, España: Centro de Estudios Constitucionales, 607 p.
- Alexy, R. (1997). *Teoría de los derechos fundamentales* (1ª Ed.). Madrid, España: Editorial Dykison, 429 p.
- Arcos, F. (2000). *La Seguridad Jurídica: Una Teoría Formal* (1ª Ed.). Madrid, España: Editorial Dykison, 429 p.
- Avendaño, J., & Avendaño, F. (2017). *Derechos Reales* (1ª Ed.). Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP, 174 p.
- Blancas, C. (2011). *La cláusula de Estado social en la Constitución. Análisis de los derechos fundamentales laborales* (1ª Ed.). Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP, 593 p.
- Bullard, A. (2011). *La relación jurídico patrimonial reales vs obligaciones*. Lima, Perú: Ara Editores, 445 p.
- Bustamante, R. (2001). *Derechos fundamentales y proceso justo*. Lima, Perú: Ara Editores, 358 p.
- Castillo, M. (2007). *La transferencia de propiedad inmueble en el Perú y la seguridad jurídica*. (1a ed.). Lima, Perú: Palestra Editores, 120 p.
- Castillo, L. (2008). *Derechos fundamentales y procesos constitucionales*. Lima, Perú: Grijley, 516 p.
- Dolorier, J. (2010). *Tratado práctico de derecho laboral. Tomo I* (1a ed.). Lima, Perú: Gaceta Jurídica, 558 p.
- Diez-Picazo, L. (2014). *La seguridad jurídica y otros ensayos*. (1a ed.). Navarra, España: Editorial Civitas, 160 p.
- Escorra, H. (2002). *Derecho Concursal. Estudios previos y posteriores a la nueva Ley Concursal*. (1a ed.). Lima, Perú: Palestra Editores, 328 p.
- García Luengo, J. (2002). *El Principio de Protección de la Confianza en el Derecho Administrativo*. Madrid, España: Editorial Civitas, 512 p.
- García Yzaguirre, J. (2012). *El test de proporcionalidad y los derechos fundamentales*. Arequipa, Perú: Editorial Adrus, 496 p.
- Garrorena, A. (1984). *El Estado español como Estado social y democrático de derecho*. Madrid, España: Tecnos, p.256
- González, G. (2002). *Tratado de Derecho Registral Inmobiliario*. (1a ed.). Lima, Perú: Jurista Editores, 1158 p.

- González, G. (2005). *Derechos Reales*. (1a ed.). Lima, Perú: Jurista Editores, 1132 p.
- González, G. (2010). *El derecho de propiedad en la Constitución: una nueva lectura que abre el camino a un Derecho Civil justo*. En: Los Derechos Fundamentales estudios de los derechos constitucionales desde las diversas especialidades del Derecho. (1a ed.). Lima, Perú: Gaceta Constitucional - Gaceta Jurídica, 622 p.
- González, G. (2018). *Teoría general de la propiedad y del derecho real*. (1a ed.). Lima, Perú: Gaceta Jurídica, 398 p.
- González, G., & Comporti, M. (2018). *La propiedad: un enfoque constitucional* (1ª Ed.). Lima, Perú: Gaceta Jurídica, 381 p.
- Herrero, B. (1958). *La simulación y el fraude a la ley en el Derecho del Trabajo*. Barcelona, España: Bosch, 528 p.
- Huerta, H. (2011). *El privilegio del crédito laboral en el Perú*. (1a ed.) Lima, Perú: Editorial Motivensa, 294 p.
- Kresalja, B. (2009). *Derecho Constitucional Económico*. Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP, 938 p.
- Martínez, D. (2007). *Los conflictos constitucionales, ponderación e indeterminación normativa*. Madrid, España: Marcial Pons, 392 p.
- Mesía, C. (2018). *Los derechos fundamentales. Dogmática y jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica, 414 p.
- Mendoza, M. (2007). *Conflictos entre derechos fundamentales. Expresión, información y honor*. Lima, Perú: Palestra, 527 p.
- Moisset De Espanes, L. (2004). *La publicidad registral*. Lima, Perú: Palestra editores, 490 p.
- Montoya, A. (1990). *Derecho del Trabajo*. (11ª ed.), Madrid, España: Tecnos, 767 p.
- Montoya, A. (2010). *La eficacia de las garantías reales y derechos del tercero adquirente frente a la protección de los créditos laborales*. (1a ed.) Lima, Perú: Editorial Motivensa, 342 p.
- Neves, J. (2000). *Derecho Laboral: Selección de Textos*. Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP, 656 p.
- Neves, J. (2003). *Introducción al derecho laboral*. (2ª ed.) Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP, 151 p.
- Pino, G. (2013). *Derechos fundamentales, conflictos y ponderación* (1ª ed.) Lima, Perú: Palestra, 264 p.
- Ramírez, E. (2003). *Tratado de Derechos Reales*. Tomo II. (2ª ed.) Lima, Perú: Editorial Rodhas, 536 p.
- Rubio, M. (2006). *El Estado peruano según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. (1ª ed.) Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP, 417 p.

- Rubio, M. (2011). *El test de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional* (1ª ed.) Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP, 420 p.
- Rubio, M. (2013). *La interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional* (3ª ed. aumentada) Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP, 458 p.
- Sanguinetti, W. (2007). *Derecho constitucional de trabajo*. (1ª ed.) Lima, Perú: Gaceta Jurídica, 150 p.
- Serrano, J. (2009). *El derecho de propiedad, la expropiación y la valoración del suelo*. (3ª ed.) Pamplona, España: Thomson Reuters - Aranzadi, 605 p.
- Toyama, J. (2008). *Los Contratos de Trabajo*. (1ª ed.) Lima, Perú: Gaceta Jurídica, 606 p.
- Vidal, F. (2000). *El Acto Jurídico*. (5ª ed.) Lima, Perú: Gaceta Jurídica, 574 p.
- Vinatea, L. y otros (2004). *El principio protector. En: Principios del Derecho del Trabajo en el Derecho Peruano - Libro homenaje al profesor Américo Plá Rodríguez*, Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Lima, Perú: Ali Arte Gráfico, 956 p.

REVISTAS

- Avenidaño, J. & Del Risco, L. (2012) Reflexiones para una propuesta en materia de concurrencia de acreedores. *Ius Et Veritas* 2012(45), 188-201.
- Bullard, A. (2005) La propiedad inconclusa. *Ius Et Veritas* XIV (29), 100-108.
- Castillo, M. (2014) Sobre las obligaciones y su clasificación. *Themis* 2014(66), 209-220.
- Escajadillo, F. (2017) ¿sacrilegio del derecho de propiedad? fe pública registral y falsificación de documentos. *Vox Juris* 2017(33), 183-208.
- Fernández de Buján, F. (2017) El papel de la buena fe en los pactos, arbitrajes y contratos. *Anuario de Justicia Alternativa* 2010, 149-177.
- Hernández, J. (1993) Reflexiones para una propuesta en materia de concurrencia de acreedores. *Ius Et Veritas* IV (7), 185-193.
- Mejorada, M. (2004) La Propiedad y el Bien Común. *Foro Jurídico Revista de Derecho* 2004(03), 128-131.
- Mejorada, M. (2015) Propiedad constitucional, a propósito de la fe pública registral. *Themis* 2015(67), 233-237.
- Mendoza, G. (2011) Apuntes sobre el derecho de propiedad a partir de sus contornos constitucionales. *Foro Académico* 10(12), 97-108.
- Pasco, M. (2005) En torno al principio de irrenunciabilidad. *Ius Et Veritas* 2005 (31), 217-228.

RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO (TC)

- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 1124-2001-AA/TC. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/01124-2001-AA.html>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 0016-2002-AI/TC. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00016-2002-AI.pdf>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 02209-2002-AA/TC. Recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/02209-2002-AA.pdf>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 0008-2003-AI/TC. Recuperado de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00008-2003-AI.html>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 050-2004-AI/TC. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00050-2004-AI%2000051-2004-AI%2000004-2005-AI%2000007-2005-AI%2000009-2005-AI.pdf>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 0048-2004-AI/TC. Recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00048-2004-AI.pdf>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 1398-2004-AA/TC. Recuperado de: <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/01398-2004-AA.pdf>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 0008-2005-PI/TC. Recuperado de: <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00008-2005-AI.html>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 9417-2005-PA/TC. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2000/09417-2005-AA%20Resolucion.html>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 04922-2007-PA/TC. Recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/04922-2007-AA.pdf>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 0122-2007-PA/TC. Recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/00122-2007-AA%20Resolucion.pdf>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 05614-2007-PA/TC. Recuperado de: <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/05614-2007-AA.pdf>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 0001-2008-PI/TC. Recuperado de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00001-2008-AI.html>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 0864-2009-PA/TC. Recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/00864-2009-AA.pdf>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 03052-2009-PA/TC. Recuperado de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/03052-2009-AA.html>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 05859-2009-PA/TC. Recuperado de: <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/05859-2009-AA.pdf>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 00020-2012-AI/TC. Recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/00020-2012-AI.pdf>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 03950-2012-PA/TC. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/03950-2012-AA.pdf>
- Sentencia del TC emitida en el Exp. N° 06251-2013-PA/TC. Recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/06251-2013-AA.pdf>

RESOLUCIONES DE INDECOPI

- Resolución N° 0043-2005/TDC-INDECOPI. Recuperado de: <file:///C:/Users/CJLEG02/Downloads/2005102803102312356.pdf>
- Resolución N° 0776-2007/TDC-INDECOPI. Recuperado de: <file:///C:/Users/CJLEG02/Downloads/2007081605085425864.pdf>
- Resolución N° 1178-2010/SC1-INDECOPI. Recuperado de: <file:///C:/Users/CJLEG02/Downloads/2010071406071281515.pdf>
- Resolución N° 2501-2012/SC1-INDECOPI. Recuperado de: <file:///C:/Users/CJLEG02/Downloads/20121024111008120315.pdf>
- Resolución N° 0048-2017/SCO-INDECOPI. Recuperado de:

SITIOS WEB

- Corte Suprema de Justicia de la República (2012) Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la República. Año Judicial 2009 Tomo XCVIII. Recuperado de:
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/d8259e00469f14ada7b4ffac1e03f85e/Anales+Judiciales-A%C3%B1o+Judicial+2009.pdf?MOD=AJPERES>
(Visitado el 11.07.2019)
- Congreso Constituyente Democrático (n.d.) Debate Constitucional Pleno – 1993, Tomo III, p. 2545. Publicado en la web del Congreso de la República. Recuperado de:
<http://www4.congreso.gob.pe/dgp/constitucion/Const93DD/PlenoCCD/Tomocompleto93/DebConst-Pleno93TOMO3.pdf>
(visitado el 26.07.2019)
- Organización Internacional del Trabajo (2003) *Protección del Salario - Normas y salvaguardias relativas al pago de la remuneración de los trabajadores*, Conferencia Internacional del Trabajo, 91ª reunión, Informe III (Parte 1B), Oficina Internacional del Trabajo – Ginebra, p. 172. Recuperado de:
<https://www.ilo.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc91/pdf/rep-iii-1b.pdf> (visitado el 28.07.2019)
- Organización Internacional del Trabajo (n.d.) Convenios y protocolos actualizados no ratificados por el Perú. Recuperado de:
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11210:0::NO:11210:P11210_COUNT_RY_ID:102805
(visitado el 10.07.2019)
- Poder Judicial (2012) Pleno Jurisdiccional Laboral Nacional. Recuperado de:
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/549ff58040546a62b39cf747fc427cac/Acta+Final.PDF?MOD=AJPERES&CACHEID=549ff58040546a62b39cf747fc427cac>

TESIS - INVESTIGACIONES

CENTENO HUAMAN, José y ALMEIDA LOPEZ, Sandro.

La responsabilidad de la sociedad beneficiaria de la escisión y de la parcialmente escindida frente a las acreencias laborales: salvaguardando la constitucionalidad del art. 389° de la LGS, Trabajo de investigación para optar el Grado Académico de Maestro en Derecho Empresarial, Repositorio Institucional de la Universidad de Lima, Lima, 2017, 61 p.

http://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/ulima/6311/Centeno_Huaman_Joe.pdf?sequence=1&isAllowed=y (visitado el 30 de julio de 2019)

REYES PUMA, Mario Eliseo.

Crédito laboral: su falta de signo de reconocibilidad como causante de inseguridad jurídica, Tesis para optar el título profesional de magíster en Derecho con mención en Derecho del trabajo y la seguridad social, Repositorio de Tesis Digitales de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, 2012, 231 p.
http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/cybertesis/3419/Reyes_pm.pdf?sequence=1 (visitado el 20 de julio de 2019)