



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA

**“PRETENSIÓN PROCESAL DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA POR
PAGO DE CRÉDITOS LABORALES DE LOS GRUPOS DE EMPRESAS,
Y SU VIABILIDAD EN LA ETAPA DE EJECUCIÓN”**

**Trabajo de investigación para obtener el Título Profesional de
Segunda Especialidad en Derecho Procesal**

Presentado por:

Sra. Abogada: **NOELIA LISBET ZAPATA PACCORI**

Asesor:

Dr. Juan Carlos Centurión Portales

Lima – Perú

2018

**“PRETENSIÓN PROCESAL DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA POR
PAGO DE CRÉDITOS LABORALES DE LOS GRUPOS DE EMPRESAS Y
SU VIABILIDAD EN LA ETAPA DE EJECUCIÓN”**

NOELIA LISBET ZAPATA PACCORI

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN.....	4
II.	ASPECTOS METODOLÓGICOS	7
1.	Problema de Investigación.....	7
1.1.	Planteamiento del problema.....	7
1.2.	Formulación del problema	10
1.3.	Justificación de la Investigación	11
2.	Marco Referencial.....	12
2.1.	Antecedentes	12
2.2.	Marco Teórico	13
3.	Objetivos e Hipótesis	15
3.1.	Objetivos	15
3.2.	Hipótesis.....	15
4.	Tipo y diseño de Investigación.....	16
4.1.	Tipo de Investigación.....	16
4.2.	Diseño de Investigación	16
4.3.	Variables e indicadores	17
III.	MARCO TEÓRICO	18
1.	Grupo de Empresas.....	18
1.1.	Definición de Empresa	18
1.2.	Definición de Grupo de Empresas.....	23
2.	Créditos Laborales.....	26
2.1.	Fundamento Convencional.....	27
2.2.	Fundamento Constitucional.....	29
2.3.	Derechos Individuales y Colectivos de orden patrimonial	35
3.	Aspectos procesales en el cobro de los créditos laborales.....	43
3.1.	Derecho de acción y Pretensión.....	43

3.2. Proceso de cobro de beneficios sociales	48
3.3. Etapa de ejecución como manifestación del Derecho a la Tutela Procesal Efectiva	52
4. Responsabilidad Solidaria.....	56
4.1. Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Casaciones	56
4.2. Criterios de Vinculación Económica	61
5. Persecutoriedad de los créditos laborales - Decreto Legislativo N° 856.....	69
IV. TOMA DE POSTURA	73
1. Pretensión procesal de responsabilidad solidaria en vía de acción.....	73
2. Pretensión procesal de responsabilidad solidaria en vía de ejecución	77
3. Justificación que viabiliza la responsabilidad solidaria vía ejecución.....	81
4. Modificatoria del Decreto Legislativo N° 856	84
V. CONCLUSIONES:	89
VI. RECOMENDACIONES:.....	91
VII. REFERENCIA BIBLIOGRÁFICAS	92
VIII. ANEXOS.....	94
01: Matriz de Consistencia.....	95
02: Casación Laboral N° 382-2012-LIMA.....	96
03: Casación Laboral N° 10759-2014-LIMA.....	105
04: Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral – Lima 2015.....	107
05: Decreto Legislativo N° 865.....	116
05: Proyecto de Ley de Reforma del Decreto Legislativo N° 856.....	118

I. INTRODUCCIÓN

Uno de los grandes problemas en nuestro país siempre ha sido la formalización del empleo, de ahí que el Instituto Nacional de Estadística e Informática – INEI dio a conocer que, según los resultados de la Encuesta Nacional de Hogares (ENAHG), en el año 2015 de la Población Económicamente Activa (PEA) Ocupada que fue de 15 millones 919 mil personas, el 73,2% tenían empleo informal y el 26,8% empleo formal¹, siendo que en el año 2015, en el área urbana la población ocupada con empleo informal representó el 65,9% de la PEA, mientras que en el área rural el porcentaje se elevó a 95,8%.

Asimismo, cabe precisar que si bien pueden existir varios criterios para definir lo que es el trabajo informal² (entendido en su sentido más general como aquél que se establece en un sector de la economía que se encuentra al margen del control tributario y que comprende la actividad laboral de trabajadores independientes, como vendedores ambulantes sin licencia³) se debe advertir que puede existir también empleo informal dentro de las “empresas formales” (es decir aquellas empresas constituidas

¹ Información obtenida de: <https://www.inei.gob.pe/prensa/noticias/el-empleo-informal-en-el-peru-disminuyo-en-39-puntos-porcentuales-9142/> (14.09.2017).

² Conforme así ha sido desarrollado por la Decimoséptima Conferencia Internacional de Estadísticos del Trabajo (noviembre – diciembre de 2003), al elaborar las “Directrices sobre una definición estadística de empleo informal” encontrado en: <http://www.ilo.org/public/spanish/bureau/stat/download/guidelines/defempl.pdf> (14.09.2017).

³ Definición tomada de Wikipedia: <https://es.wikipedia.org/wiki/Empleo>, (14.09.2017).

al amparo de alguna de las formas societarias previstas por la Ley General de Sociedades e inscritas en el Registro Único de Contribuyentes) las cuales utilizan diversas estrategias para burlar el cumplimiento de los beneficios laborales o alcanzar la denominada “reducción de costos laborales”, siendo uno de ellos la conformación de “grupos de empresas”.

Ante lo expuesto, tenemos pues que ante el incumplimiento en el pago de los beneficios sociales, los trabajadores van en vía judicial para la tutela de sus derechos laborales, siendo incluso que tras un proceso judicial que ordene el pago de sus beneficios sociales y por ende evidencie la generación de un crédito laboral, tampoco obtienen el cumplimiento del mismo; y por el contrario en muchos casos la empresa empleadora desde antes, durante e incluso después del proceso judicial optan por la conformación de nuevas personas jurídicas, con las cuales pretenden –en su mayoría- burlar el pago de los beneficios sociales de los trabajadores al amparo de la protección que brinda el manto de la personalidad jurídica contemplado en el artículo 78° del Código Civil.

En consecuencia en el presente trabajo de investigación se pretende esclarecer los mecanismos procesales jurídicamente adecuados para el cobro de los créditos laborales, lo cual resulta de alta relevancia económica y social, por cuanto el incumplimiento de pago aludido es una constante de nuestra realidad socio económica, resultando así de interés tanto para los trabajadores que pretenden viabilizar el cobro de sus créditos laborales, como para las empresas empleadoras, las cuales deben conocer y entender que la personalidad jurídica no puede servir de fundamento para la burla de los beneficios sociales de sus trabajadores.

Del mismo modo y en relación a la relevancia jurídica del presente trabajo de investigación, debemos tener en cuenta que muchas veces la práctica judicial con la finalidad de dar solución concreta al gran número de controversias jurídicas que son sometidas a su jurisdicción, no se detiene en el análisis y correcta aplicación de las instituciones jurídicas observando su naturaleza esto por el mismo número *in crescendo* de causas sometidas a su conocimiento –debiendo considerar que la práctica judicial no es Doctrina Jurídica, pues esta se realiza en el estudio y la investigación- lo que en muchos caso deriva en una mescolanza o inapropiada aplicación de las instituciones jurídicas, en tal sentido es pues mediante la presente investigación que se pretende analizar la idoneidad y pertinencia de los mecanismos procesales mediante los cuales se realice la pretensión procesal de Responsabilidad Solidaria frente al pago de los créditos laborales de los grupos de empresas, todo lo cual repercute en la mejora y/o corrección de los errores que pudiera acontecer en la práctica judicial.

Con lo expuesto entonces, se puede evidenciar la alta importancia socio económica y jurídica del presente trabajo de investigación, pretendiendo así ser y constituirse en un aporte en el estudio del Derecho Procesal Peruano a partir de su práctica judicial y su realidad socio económica, es decir desde nuestra propia experiencia, sin exportar normas y/o estudios jurídicos basados sobre una realidad ajena y distinta a la nuestra.

II. ASPECTOS METODOLÓGICOS

1. Problema de Investigación

1.1. Planteamiento del problema

Como se ha referido una forma de trabajo informal también puede darse dentro de una empresa formal, la cual se vale precisamente de la creación de diversas personas jurídicas (comúnmente denominado como “grupo de empresas” o “empresas vinculadas”), a efecto de lograr el amparo artículo 78° del Código Civil, dispositivo normativo que establece que la persona jurídica tiene existencia distinta de sus miembros y ninguno de éstos ni todos ellos se encuentran obligados a satisfacer sus deudas, escudándose así en la autonomía jurídica y patrimonial que brinda la persona jurídica para burlar el pago de los créditos laborales.

Asimismo, y aunado a la autonomía jurídica, este proceder fraudulento de ciertos “grupos de empresas” aspira también el amparo del artículo 1183° del Código Civil, es decir la Imposibilidad de presunción de Responsabilidad Solidaria, pues de acuerdo al citado artículo, la Responsabilidad Solidaria sólo nace como consecuencia i) de la ley y/o ii) del convenio entre las partes, siendo imposible presumirse.

En este contexto, en el 2008 se dio un Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral que arribó a la conclusión de que *“Existe Solidaridad en las Obligaciones Laborales no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183º del Código Civil sino, además en los casos en los que exista vinculación económica, grupo de empresas o se evidencie la existencia de fraude con el objeto de burlar los derechos laborales de los trabajadores”*.

Asimismo, el 30 de octubre del 2015 se publicó en el Diario Oficial El Peruano la Casación N° 10759-2014-LIMA expedida en un proceso ordinario laboral en el que la Sala estableció la responsabilidad solidaria de los miembros integrantes de un grupo de empresas frente al pago de los beneficios sociales de un trabajador, por haberse beneficiado de sus labores, todo lo que fue determinado sin perjuicio de reconocer que cada una de las empresas tenía una autonomía y personalidad jurídica propia, y al amparo del Principio de Primacía de la Realidad por encima de las formas jurídicas, además del carácter tuitivo del Derecho Laboral y a la prioridad en el pago de las obligaciones laborales establecido en los artículos 24º y 25º de la Constitución Política del Perú, criterio que fue dado en clara ratificación del Pleno Jurisdiccional Laboral 2008.

Con lo expuesto, tenemos que si bien existe un vacío normativo respecto a la responsabilidad solidaria frente al pago de créditos laborales por parte de los Grupos de empresas detrás de los cuales básicamente se prueba la existencia de un único empleador o intención de fraude, se tiene que el mismo ha sido ciertamente superado por la Jurisprudencia, teniéndose que vía proceso judicial los trabajadores alcanzan la protección de sus derechos laborales mediante sentencias que ordenan el pago solidario de sus beneficios sociales y demás

pretensiones de orden laboral que constituyen los créditos laborales.

Y es en este punto en el cual nace la presente investigación, pues en la práctica procesal tenemos que la determinación de la responsabilidad solidaria se da mediante la interposición de una demanda, es decir mediante el ejercicio del derecho de acción de una persona que expone como parte de su pretensión procesal el pago solidario por parte de las empresas que considera conformaron su único empleador, con lo que se tiene que la responsabilidad solidaria aludida es determinada en vía de acción.

Ahora bien, la presente investigación se centra precisamente en la pretensión procesal de responsabilidad solidaria frente al pago de créditos laborales, la cual en la experiencia procesal, y en ella en las pretensiones procesales de los trabajadores, se advierte en muchas oportunidades confundida entre los alcances del Decreto Legislativo N° 856 – norma que precisó los alcances y prioridades de los créditos laborales con la expresa mención de los supuestos en los cuales se puede solicitar la preferencia o prioridad con carácter persecutorio de los bienes del negocio, todo lo que de conformidad con el artículo 4° del citado decreto legislativo viabilizaba dicha persecutoriedad en vía de ejecución, por lo que los jueces laborales en etapa de ejecución de proceso judiciales en los que se encontraban determinados los créditos laborales, previo verificación de los requisitos y supuestos del Decreto Legislativo N° 856, podían ordenar a terceros ajenos al proceso el cumplimiento en el pago de los créditos laborales pudiendo incluso gravar sus bienes- motivo por el cual muchos trabajadores -sin éxito en la mayoría de los casos- pretenden la determinación de la responsabilidad solidaria en la etapa de ejecución.

Con lo expuesto surge entonces la interrogante de si es viable que la pretensión

procesal de responsabilidad solidaria frente al pago de créditos laborales pueda ser determinada solo en vía de acción, o si también puede ser determinada en vía de ejecución siendo menester observar en dicho análisis los derechos a la Tutela Jurisdiccional efectiva, al Debido Proceso, y el Principio Protector, sin perjuicio de considerar también en dicho análisis un factor sociológico de alta importancia en la relación jurídico laboral como es el trabajador y su conocimiento o posibilidad de conocimiento de su empleador.

1.2. Formulación del problema

El problema de investigación planteado para el presente trabajo de investigación consiste principalmente en determinar:

- **¿De qué manera la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas, resultaría viable en la etapa de ejecución?**

Es preciso mencionar que para abordar el principal problema de investigación, resulta necesario abordar problemas colaterales como es el hecho de definir qué es una empresa, qué es un grupo de empresas; Cuándo las empresas se encuentran vinculadas económicamente?; asimismo, cabe precisar que el presente estudio se va a circunscribir a investigar el problema de la pretensión procesal de Responsabilidad Solidaria de los grupos de empresas frente al pago de los créditos laborales, por lo que no analizará otros supuestos de responsabilidad solidaria que no sean de orden laboral.

Finalmente, he considerado que para la realización de esta investigación resulta menester observar como problemas específicos los siguientes:

- **¿Qué razones justificarían la viabilidad de la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas en la etapa de ejecución?**

- **¿Podría extenderse los efectos del carácter persecutorio de los créditos laborales por supuestos de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de Grupos de empresas?**

Considero que estos problemas específicos permitirán abordar el problema principal de la presente investigación en su detalle, puesto que para determinar la manera procesal idónea -y/o encontrar los mecanismos procesales pertinentemente correctos y con observancia de los derechos a la tutela judicial efectiva, debido proceso y derecho de defensa– para la determinación de la Responsabilidad Solidaria frente al Pago de Créditos Laborales resulta menester enmarcar su análisis a nivel del derecho de acción, mediante la interposición de la demanda, y/o también a nivel de la etapa de ejecución de un proceso judicial, lo cual se entendería mediante la interposición de las medidas de ejecución (embargos, etc).

1.3. Justificación de la Investigación

La justificación de la presente investigación radica en la alta importancia que tiene la solución del problema de investigación planteado, pues en la actualidad se

tiene que es muy común que las empresas se constituyan mediante la conformación de varias personas jurídicas – “grupos de empresas”- con la principal finalidad de burlar el cumplimiento de los beneficios o créditos laborales, de ahí que en muchas oportunidades si bien es cierto que el trabajador logra que el Poder Judicial determine –mediante una sentencia- la existencia de un crédito laboral frente a una persona jurídica, el mismo resulta de imposible ejecución, pues para la etapa de ejecución de la sentencia, la empresa dejó de operar bajo la persona jurídica que fue sentenciada al pago de créditos laborales y empieza a operar mediante otra persona jurídica, cuya creación –formal y jurídicamente- pudo haber sido precedente, coetánea o posteriormente a la existencia de la persona jurídica sentenciada, supuestos que no encajan precisamente en los supuestos de persecutoriedad de los créditos laborales tipificados por el Decreto Legislativo N° 856, y que como consecuencia de ello podría trasuntar una directa vulneración al Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva.

2. Marco Referencial

2.1. Antecedentes

El problema de investigación planteado para el presente trabajo académico no ha sido estudiado como tal; sin embargo existen tesis, libros y varios artículos que han estudiado el tema de los Grupos de Empresas en sus diversos aspectos, ocupándose incluso de los supuestos de vinculación económica y demás que justifican la determinación de la responsabilidad solidaria frente al pago de créditos laborales por parte de un grupo empresarial; no obstante este avance en la investigación ha sido en el aspecto material del Derecho, más no así en el aspecto procesal.

De ahí que la presente investigación resulta de alta importancia y relevancia, pues en la presente se pretende introducir en la discusión e investigación jurídica el aspecto procesal del alcance de la responsabilidad solidaria frente al pago de los créditos laborales, pues ante el vacío normativo en la práctica procesal y jurisprudencial así como de la doctrina, se viene desarrollando únicamente a nivel del derecho de acción, es decir mediante la interposición de una demanda, siendo reservada la etapa de ejecución únicamente para los supuestos establecidos para la persecutoriedad de los créditos laborales.

2.2. Marco Teórico

Para el presente trabajo de investigación se tendrá en consideración las siguientes bases teóricas:

- ✓ Definición de grupo de Empresa
- ✓ Criterios de Vinculación Económica entre empresas
- ✓ Beneficios Laborales
- ✓ Pretensión Procesal
- ✓ Derecho de acción
- ✓ Etapa de ejecución
- ✓ Derecho a la Tutela Procesal Efectiva
- ✓ Responsabilidad Solidaria
- ✓ Persecutoriedad de los créditos laborales

Asimismo, resulta menester tener presente que el derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho constitucional de naturaleza procesal en cuyo sentido

extensivo permite que lo que ha sido decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido, por lo que la tutela judicial efectiva no solo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino que se busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse este último materializado logrando así su eficacia⁴, en consecuencia mediante la presente investigación y su dilucidación de la idoneidad y pertinencia de los mecanismos procesales –vía de acción y/o ejecución- para la determinación de la responsabilidad solidaria frente al pago de créditos laborales se contribuirá en la consolidación del derecho a la tutela judicial efectiva, precisamente en su noción de efectividad, gran contribución que aporta también en la percepción de la consolidación de un sistema de justicia eficaz, pues de nada sirve a un ciudadano pasar por la peripecia de un proceso judicial si es que la sentencia obtenida en él resulta de imposible realización.

Finalmente, y conforme se ha precisado en el planteamiento del problema, para la presente investigación se tendrá también en consideración el aspecto sociológico de las relaciones laborales, pues corresponde analizarse si los trabajadores se encuentran o no en desventaja para el conocimiento de las condiciones jurídicas de sus empleadores, y si en ello existe alguna limitación que pueda justificar la propuesta de normatividad que regule procesalmente la determinación de la responsabilidad solidaria frente al pago de los créditos laborales en vía de acción y/o ejecución.

⁴ Fundamento 6 de la Sentencia expedida por el Tribunal Constitucional en el expediente N.º 763-2005-PA/TC.

3. Objetivos e Hipótesis

3.1. Objetivos

3.1.1. Objetivo General

- Analizar de qué manera la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas, resultaría viable en la etapa de ejecución

3.1.2. Objetivos Específicos

- Describir las razones que justificarían la viabilidad de la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas en la etapa de ejecución.
- Analizar la posibilidad de extensión de los efectos del carácter persecutorio de los créditos laborales por supuestos de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de Grupos de empresas.

3.2. Hipótesis

3.2.1. Hipótesis General

- La pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas resultaría viable en la etapa de ejecución, en mérito al derecho a la Tutela Procesal Efectiva.

3.2.2. Hipótesis Específicos

- Las razones que justificarían la viabilidad de la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas en la etapa de ejecución serían el Principio Protector y la utilización fraudulenta de los grupos de empresas.
- La posibilidad de extensión de los efectos del carácter persecutorio de los créditos laborales por supuestos de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de Grupos de empresas sería negativa, salvo una modificación legislativa del Decreto Legislativo N° 856.

4. Tipo y diseño de Investigación

4.1. Tipo de Investigación

El tipo de investigación de la presente es Descriptivo y Analítico, por cuanto se pretende describir la realidad jurídico-social de la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los grupos de empresa, para en ello analizar la viabilidad de accionar en la etapa de ejecución dicha pretensión, a efecto de consolidar el derecho a la tutela procesal efectiva.

4.2. Diseño de Investigación

El diseño de la presente investigación es cualitativo por cuanto se realizara una investigación centrada en la comprensión de la situación jurídico-social de la

pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los grupos de empresa y su viabilidad en la etapa de ejecución, todo esto debiendo tener en consideración los Principios que inspiran el Derecho de Trabajo, el Derecho Procesal de Trabajo y nuestra realidad.

4.3. Variables e indicadores

Para la presente Investigación se ha identificado como variable independiente “la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas”, por cuanto a partir de la misma se pretende el análisis y objeto de estudio eje.

Asimismo, se ha considerado necesario establecer como variable dependiente “La etapa de ejecución”, que es precisamente la etapa procesal en la cual se pretende el ejercicio de la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas.

En consecuencia se ha considerado necesario establecer como indicadores de la variable independiente: i) las Características de los trabajadores demandantes y el Principio Protector; y ii) el Índice de efectividad de sentencias frente a grupos de empresas.

Y en el mismo sentido, se ha considerado necesario establecer como indicadores de la variable dependiente: i) Principio de Tutela Procesal Efectiva; ii) el Carácter persecutorio de los Créditos Laborales; y iii) el Índice de empleadores que fraudulentamente crean nuevas empresas para evadir el pago de créditos laborales.

III. MARCO TEÓRICO

1. Grupo de Empresas

Como parte del desarrollo socio cultural de la especie humana, las personas se han organizado para alcanzar la consecución de sus objetivos, ejemplos básicos lo encontramos en la historia, cuando por ejemplo Cristóbal Colón se embarcó en el gran proyecto de navegar por alta mar en aquello donde en su época se creía que era el fin del mundo, emprendiendo así un gran proyecto para descubrir o demostrar que había más allá de los límites que su tiempo le decía era el fin, denotando así el significado de la palabra “empresa” en su acepción más genérica que en el diccionario de la Real Academia Española la define como *“1. f. Acción o tarea que entraña dificultad y cuya ejecución requiere decisión y esfuerzo”*

1.1. Definición de Empresa

El hombre como un ser social por naturaleza se organiza para las diferentes áreas de la vida y/o para la consecución de los objetivos que se plantea, siendo que en la vida económica la unidad mínima de organización en la que se estructura es la empresa, de ahí que sea la Economía –seguida por la Administración- la ciencia social

que se dedique a su estudio por excelencia.

Es así que para la Economía, la empresa es uno de los agentes económicos -como lo es también la familia que es quien compra los bienes y/o servicios que producen las empresas- que participan en la circulación económica, resultando así que para la Economía las empresas son:

Unidades de producción que se ocupan de producir los bienes y servicios de la economía, para lo cual contratan factores productivos. Su objetivo es maximizar su beneficio, el cual proviene de la diferencia entre los ingresos que obtiene por la venta de los bienes y servicios, y los gastos en que incurre en la producción de los mismos, esto es, la retribución a los factores productivos (capital y trabajo) y la compra de bienes intermedios (Triunfo, 2013, p. 17).

Del mismo modo, y en tono ilustrativo resulta también relevante tener en consideración que para la Administración, la empresa es:

Una entidad que mediante la organización de elementos humanos, materiales, técnicos y financieros proporciona bienes o servicios a cambio de un precio que le permite la reposición de los recursos empleados y la consecución de unos objetivos determinados (García y Casanueva, p. 3)

Ahora bien, en el campo del Derecho, como consecuencia correlativa a la existencia de una organización económica como empresa, sea esta de orden individual (persona natural con negocio) o de orden colectiva (formas societarias reguladas por Ley), surge la

concepción de la empresa como sujeto de derecho:

Categoría jurídica (...) dirigida a todo centro de imputación de derechos y deberes adscribibles, siempre y en última instancia, al ser humano y la categoría jurídica específica de persona (...) y a la agrupación de hombres que se organizan en la búsqueda de un determinado fin, cumpliendo con la formalidad de la inscripción en el respectivo registro (Espinoza, 2001, p. 321).

Con lo expuesto entonces, nos debe quedar por demás en claro la diferencia existente entre la empresa y la persona jurídica (Espinoza, 2014), pues como se ha señalado precedentemente puede existir empresa sin la necesidad de que necesariamente exista persona jurídica, ya que en la actualidad muchas empresas son constituidas por personas (sujetos individuales), lo que para el Derecho Tributario ha sido definido como “persona natural con negocio”, la cual junto con la empresa constituida como persona jurídica, en alguna de las formas societarias establecidas por Ley, son sujetos de derecho.

Asimismo y como correlato de lo expuesto resulta pertinente traer a colación la opinión del profesor Juan Espinoza, quien señala:

La empresa es un concepto económico que ha ingresado en la realidad jurídica nacional de una forma no muy feliz. En efecto, nuestra legislación ha empleado el *nomen* “empresa” para definir ciertas personas jurídicas (como es el caso de la empresa individual de responsabilidad limitada), cuando ambos conceptos son de naturaleza distinta: La empresa es un concepto económico, mientras que el de persona jurídica se encuentra en el ámbito del

derecho. Actividad y organización son las modalidades de ser de esta unidad económica. (...) “actividad objetivamente organizada”. Esta unidad económica no genera (y no tendría por qué hacerlo) una unidad jurídica. Es una unidad heterogénea que está compuesta por bienes muebles e inmuebles, una serie de contratos, entre los socios, con los propios trabajadores y terceros –acreedores o deudores-, todos sujetos a un particular régimen jurídico (...) (2014, p.80).

Finalmente, cabe resaltar que la empresa no es meramente una noción económica pues es también un concepto normativo de relevancia constitucional por ser una categoría jurídica inserta en la Constitución Económica⁵, cuyo eje radica en el reconocimiento de la iniciativa privada libre, libreta de empresa, comercio e industria (Monereo, 1997), siendo que:

- ✓ **La iniciativa privada libre** se encuentra regulada en el artículo 58° de nuestra Constitución Política, extremo que a su vez resulta ser el desarrollo normativo del derecho fundamental de Libre asociación contenido en el inciso 17 del artículo 2° de la Constitución, forma básica a partir de la cual se estructura la conformación de la empresa.
- ✓ **Libertad de empresa, comercio e industria**, estos aspectos del Principio a la Libertad, se encuentran regulados en el artículo 59° de la Constitución, y si bien cada uno tiene su propia definición y ámbito de aplicación, también se encuentran estrechamente

⁵ “Constitución económica” implica el establecimiento de un plexo normativo que tiene como finalidad configurar el ámbito jurídico en el cual se desarrollará la actividad económica de nuestro país, y cuyo propósito es que la actuación del Estado y los ciudadanos sea coherente con la naturaleza y los fines del Estado social y democrático de derecho, de ahí que el fundamento para la inserción de temas de carácter económico dentro de una Constitución, sea el sometimiento al valor de la justicia de las decisiones económicas que incidan en la vida social, en la promoción y tuitividad de los derechos fundamentales de la persona, y en el aseguramiento del bien común. En buena cuenta, la finalidad de tal incorporación normativa es enfatizar la idea de que toda economía colectiva debe cumplir mínimos supuestos de justicia, conforme así lo ha desarrollado el Tribunal Constitucional en el párrafo 8 de la sentencia expedida en el Expediente N° 0008-2003-AI/TC.

vinculados, en consecuencia resulta menester observar la STC N° 3330-2004-AA/TC en la cual el Tribunal Constitucional ha manifestado:

*“11. La **libertad de empresa** se manifiesta como el derecho de las personas a elegir libremente la actividad ocupacional o profesional que desee o prefiera desempeñar, disfrutando de su rendimiento económico y satisfacción espiritual.*

(...)

13. Ahora bien, el contenido de la libertad de empresa está determinado por cuatro tipos de libertades[5], las cuales terminan configurando el ámbito de irradiación de la protección de tal derecho.

- En primer lugar, la libertad de creación de empresa y de acceso al mercado significa libertad para emprender actividades económicas, en el sentido de libre fundación de empresas y concurrencia al mercado, tema que será materia de un mayor análisis infra.*
- En segundo término, la libertad de organización contiene la libre elección del objeto, nombre, domicilio, tipo de empresa o de sociedad mercantil, facultades a los administradores, políticas de precios, créditos y seguros, contratación de personal y política publicitaria, entre otros).*
- En tercer lugar, está la libertad de competencia.*
- En último término, la libertad para cesar las actividades es libertad, para quien haya creado una empresa, de disponer el cierre o cesación de las actividades de la misma cuando lo considere más oportuno.*

De otro lado, la libertad de empresa está íntimamente relacionada con las libertades de comercio y de industria. La primera consiste en la facultad de elegir la organización y llevar a cabo una actividad ligada al intercambio de mercaderías o servicios, para satisfacer la demanda de los consumidores o usuarios. Tal libertad presupone el atributo de poder participar en el tráfico de bienes lícitos, así como dedicarse a la prestación de servicios al público no sujetos a dependencia o que impliquen el ejercicio de una profesión liberal. Por su parte, la libertad de industria se manifiesta en la facultad de elegir y obrar, según propia determinación, en el ámbito de la actividad económica cuyo objeto es la realización de un conjunto de operaciones para la obtención y/o transformación de uno o varios productos.”

Del mismo modo, y en el mismo sentido de lo expuesto por el Tribunal Constitucional en la citada sentencia STC N°0008-2003-AI/TC, respecto de la **Libertad de Industria** se entiende que es la facultad de elegir y obrar, según su propia determinación, en el ámbito de la actividad económica cuyo objeto es la realización de

un conjunto de operaciones para la obtención y/o transformación de uno o varios productos.

Respecto de estos aspectos, cabe precisar que la **Libertad de Comercio**, conforme ha sido desarrollado también por el Tribunal Constitucional en la sentencia STC N°018-2003-AI/TC, se define como la capacidad autodeterminativa para mediar entre la oferta y la demanda de bienes o de servicios para promover, facilitar o ejecutar los cambios y obtener con ello un beneficio económico calculado sobre las diferencias de valores, lo que a criterio del supremo interprete implica la facultad de poder elegir y obrar en la organización y desarrollo de una actividad ligada al intercambio de mercaderías o servicios, para satisfacer la demanda de consumidores o usuarios.

1.2. Definición de Grupo de Empresas

La globalización económica como fenómeno socioeconómico ha traído consigo nuevas formas empresariales; el crecimiento económico, el traspase de las fronteras territoriales, el comercio electrónico, entre otros factores, ha generado -en el marco de la globalización económica- el comercio transnacional y con ello la conformación de grupos de empresas, que vienen a ser los conglomerados de empresas (personas jurídicas organizadas bajo las formas societarias establecidas legalmente) diferenciadas jurídicamente pero que dependen todas de una misma empresa matriz, de ahí que para el autos español Monereo el grupo de empresa sea:

Un fenómeno que remite al agrupamiento de empresas jurídicamente distintas, pero sujetas a una dirección unitaria; expresa, pues, la idea de pluralidad en la unitariedad⁵, [lo que]

constituye un fenómeno cada vez más jurídicamente relevante tanto en el Derecho comunitario (...) como en los ordenamientos internos. Es bien sabido que el grupo de empresas o empresas de grupo aparece como el modelo-tipo de empresa flexible contemporánea. La creciente proliferación en el mundo contemporáneo de los grupos de empresas (de la forma grupo) ha distorsionado sustancialmente el funcionamiento de los tradicionales modelos jurídicos de regulación de empresa. (1997, pp. 4-5).

5. (...) Debe retenerse el rasgo típico de la "dirección unitaria" como la noción nuclear y definitoria mínima del grupo como concepto jurídico y económicamente diferenciado de otras formas de organización de la actividad económica. Esta noción de "dirección unitaria" revela la verdadera *función del "grupo"* y respecto a ella la noción de "control" y de "agrupamiento" aparecen como *instrumentos jurídicos formales*. La dirección unitaria presupone la adopción de una estrategia empresarial común, de único diseño organizativo, de un plan económico más amplio del que determina el ámbito de la singular empresa y, sobre todo, la realización de un interés cualitativamente diverso del perseguido singularmente (...).

De lo expuesto, tenemos pues que los grupos de empresas se caracterizan principalmente por la existencia de varias empresas jurídicamente formalizadas y diferenciadas, pero todas sometidas a una dirección unitaria, es decir al control único.

Como correlato de lo expuesto, debemos advertir que la sociedad como conjunto humano es una organización dinámica en constante cambio, el cual junto con el devenir del tiempo crea una realidad que en muchos casos sobrepasa al Derecho, como institución social que procura prever las conductas humanas en el orden jurídico que pretende regular, de ahí que existan situaciones que no se encuentren reguladas por nuestra legislación, siendo un claro ejemplo de ello la categoría de "grupo de empresas" la cual expresamente así tipificada no ha sido contemplada por nuestro Ordenamiento Jurídico.

Y en cuanto a este aspecto del marco teórico resulta menester tener presente que la “empresa” y los “grupos de empresas” pueden ser analizadas y/o reflexionadas desde distintas aristas (por ejemplo desde la perspectiva del Derecho Tributario o del Derecho Societario, etc), pero para efectos del presente trabajo de investigación tendremos presente que la “empresa” o los “grupos de empresas” en su calidad de empleador⁶ al ser –en una de sus aristas- receptor de la prestación de servicios de un trabajador, fruto de un contrato de trabajo (Toyama, 2009).

Finalmente, corresponde observar que el artículo 7° de la Resolución N° 090-2005-EF/94-10 – **Reglamento de Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupos Económicos**, define como **GRUPO ECONÓMICO** al conjunto de personas jurídicas, cualquiera sea su actividad u objeto social, que están sujetas al control de una misma persona natural o de un mismo conjunto de personas naturales; siendo que por excepción, se considera que el control se ejerce una persona jurídica cuando por la dispersión accionaria y de los derechos de voto de dicha persona jurídica, ninguna persona natural o conjunto de personas naturales ostente más del 30% de los derechos de voto ni la capacidad para designar a más del 50% de los miembros del directorio; y en el mismo sentido el Reglamento del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de la Competitividad,

⁶ Cabe precisar que para Jorge Toyama, no debería utilizarse la expresión “empresas”, por cuanto el empleador es la persona que adquiere el derecho a la prestación de los servicios del trabajador y tiene la potestad de organizar la actividad laboral, asumiendo a la vez obligaciones, precisando que resulta indiferente la naturaleza jurídica del empleador, es decir si es una persona natural o jurídica, si hay fin lucrativo, si tiene habitualidad en las actividades, si es un ente público o privado.

Formalización y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa y del Acceso al Empleo Decente, **Reglamento de la Ley MYPE** aprobado mediante Decreto Supremo N° 008-2008-TR, en su artículo 4° establece que se considera como **GRUPO ECONÓMICO** al conjunto de empresas, cualquiera sea su actividad u objeto social, que están sujetas al control de una misma persona natural o jurídica o de un mismo conjunto de personas naturales o jurídicas; precisando así que configurado el grupo económico, éste se mantendrá mientras continúe el control unitario de las empresas.

2. Créditos Laborales

En la estructura y organización de la empresa – o grupos de empresas- un recurso de alta importancia es el recurso humano, factor a partir del cual la empresa puede producir y/o brindar el servicio para el cual se constituyó, siendo el factor humano un eje en la empresa que evidencia las relaciones de trabajo que surgen en la dinámica de la prestación de servicios personales, subordinados y remunerados de un trabajador para su empleador (empresa y/o grupo de empresas), las cuales son protegidas por el Derecho de Trabajo, que precisamente es la rama del derecho reguladora de las relaciones de trabajo, las cuales tienen como unidad a la relación de trabajo individual establecida entre una persona que entrega su fuerza de trabajo a otra que paga por ella una remuneración (RENDÓN, 2007).

Es así que en la tutela buscada por el Derecho del Trabajo para las relaciones de trabajo, surgen los derechos laborales y con ellos los

beneficios laborales los cuales a su vez se constituyen en créditos laborales cuando los empleadores omiten su pago, quienes en dicho momentos se convierten en deudores de los mismos, elemento que corresponde ser analizado en sus fundamentos convencionales y constitucionales, así como en su detalle de orden individual como colectivo.

2.1. Fundamento Convencional

Los derechos laborales tienen protección jurídica tanto a nivel internacional –*vía los Tratados Internacionales o Convenciones*– como a nivel nacional –*vía nuestra Constitución Política*–, protección que constituye el fundamento a partir del cual –en su mayoría⁷– se estructuran los créditos laborales reclamados por los trabajadores.

Asimismo, resulta menester observar que de conformidad con el artículo 55° de nuestra Constitución Política de 1993 los Tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional, de ahí que contemos con diversos instrumentos internacionales como son:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10.12.1948 y ratificada por nuestro país el 12.04.1978 mediante el Decreto Ley N°22128, en cuyos artículos 23° y

⁷ Pues no todos los derechos laborales tienen necesariamente un correlato económico patrimonial que genere la existencia de los créditos laborales.

24° se pronuncia –en otros aspectos- respecto de los derecho a la remuneración equitativa, al descanso, jornada de trabajo razonable, vacaciones periódicas, etc.

- Los Convenios y/o Recomendaciones de la OIT. Como sabemos la Organización Internacional del Trabajo fue creada en 1919, siendo un organismo especializado de las Naciones Unidas que se ocupa de las relaciones laborales, teniendo una función normativa por la cual ha expedido diversos Convenios, que entre otros aspectos se ha pronunciado sobre la igualdad de remuneración (Convenio 100, 1951), sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva (Convenio 98, 1949), sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación (Convenio 87, 1948), etc.

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en cuyo artículo 8° se pronuncia sobre la prohibición de la esclavitud en todas sus formas, prohibición extendida a la servidumbre al trabajo forzoso u obligatorio.

- Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en cuyos artículos 6° a 8° se pronuncia sobre el derecho a la libertad de trabajo, a condiciones de trabajo equitativa y satisfactoria que aseguren una remuneración equitativa a igual trabajo sin distinción de ninguna de especie, la seguridad e higiene en el trabajo, al descanso, jornada de

trabajo razonable, vacaciones periódicas pagadas, remuneración en días festivos, derecho de sindicación y huelga, etc.

- Convención Americana sobre Derechos Humanos, (Pacto de San José de Costa Rica), en cuyo artículo 6° prohíbe también la esclavitud y la servidumbre, etc.

2.2. Fundamento Constitucional

Del mismo modo a nivel nacional, nuestra Constitución Política ha consagrado dentro del Título I: De la persona y la sociedad, un capítulo (el "II") a los derechos sociales y económicos, en el cual dedica los artículos 22° a 29° para referir el marco constitucional de los derechos laborales de las personas⁸.

La protección constitucional de los derechos laborales alcanza a diversos aspectos de las relaciones laborales, teniendo como eje el parámetro de que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales ni desconocer o rebajar la dignidad humana del trabajador, perspectiva de carácter humanista de máximo nivel que divisa la piedra angular de nuestro sistema socio político, el cual se erige sobre la primacía de la dignidad humana.

Es así que contamos con los **principios laborales**

⁸ No obstante, cabe precisar que para algunos autores como Jorge Toyama los derechos laborales no son solo de orden constitucional, sino de orden fundamental.

constitucionales que conforme la propia definición dada por el Tribunal Constitucional –desarrollada en su STC N° 008-2005-PI/TC, sobre el Proceso de Inconstitucionalidad contra la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público- se define de la siguiente forma:

“c.3.) Los principios laborales constitucionales

20. Denominase como tales a **aquellas reglas rectoras que informan la elaboración de las normas de carácter laboral**, amén de servir de fuente de inspiración directa o indirecta en la solución de conflictos, sea mediante la interpretación, aplicación o integración normativas.

La relación laboral se caracteriza en sí misma por la desigualdad, lo que hace que el empleador devenga en la parte “fuerte” e “imponente” y el trabajador en la parte “débil” e “impotente”.

Mario Pasco Cosmópolis [El principio protector en el proceso laboral. En: Revista de Iure N.º 1. Editada por los alumnos de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Lima, 1999, p. 77] reconoce dicha situación asimétrica, entre otros, en los campos jurídico y económico.

En efecto, en el campo jurídico sustancial el rasgo más característico de la relación de trabajo es la subordinación y los deberes imputables al trabajador; y **en el campo jurídico procesal se constata la capacidad intimidatoria que se puede crear para impedir los reclamos en vía litigiosa y la extensión de la posición predominante en materia de prueba**. Asimismo, en el campo económico, la nota más específica es que frente a la propiedad del medio de producción, el trabajador sólo puede exponer su fuerza de trabajo.

Para hacer frente a ello se afirman los principios protectores o de igualdad compensatoria, por el cual, reconociéndose la

existencia asimétrica de la relación laboral, se promueve por la vía constitucional y legal la búsqueda de un equilibrio entre los sujetos de la misma. (...)”.

Es así que entre otros aspectos, la protección constitucional de los derechos laborales abarca al derecho a una **REMUNERACIÓN** equitativa y suficiente que procure el bienestar material y espiritual de la persona, reconociendo expresamente así su prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador (segundo párrafo del artículo 24°), extremo que incluso ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en sus números pronunciamientos, como el que efectuó en sus fundamentos 12 y 13 de la sentencia que expidió en el caso Ley de Reforma Magisterial (STC N° 0020-2012-PI/TC):

“12. Este Colegiado ha señalado que la remuneración, en tanto derecho fundamental, es la retribución que recibe el trabajador en virtud del trabajo o servicio realizado para un empleador, que posee una naturaleza alimentaria al tener una estrecha relación con el derecho a la vida, acorde con el principio-derecho a la igualdad y la dignidad, y que al mismo tiempo adquiere diversas consecuencias o efectos para el desarrollo integral de la persona humana (fundamento 6 de la STC 4922-2017.PA/TC).

13. El derecho a la remuneración, que fluye del principio de que nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento, constituye una contraprestación por los servicios del trabajador; es de libre disposición por parte de éste último; tiene carácter alimentario y su pago tiene prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador (artículo 23 *in fine* y segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución). (...).“

Con lo expuesto, cabe resaltar que en el mismo pronunciamiento del Tribunal Constitucional, el colegiado desarrolló, a partir de su

fundamento 16, “**el contenido esencial del derecho fundamental a la remuneración**” precisando así los elementos que abarca, de los cuales para efecto del presente trabajo de investigación, resulta menester observar el elemento “**Prioritario**”, el cual lo desarrolla en los siguientes términos:

“16. A criterio de este Tribunal el *contenido esencial* del derecho fundamental a la remuneración, tal y como ésta reconocido en el marco constitucional, abarca los siguientes elementos:

(...)

- **Prioritario**, en tanto su pago es preferente 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). (...).”

Otro extremo de alta relevancia está referido al **CARÁCTER IRRENUNCIABLE DE LOS DERECHOS LABORALES** reconocidos por la Constitución y por Ley, conforme así se encuentra establecido en el numeral 2 del artículo 26° de la Constitución Política; este carácter irrenunciable forma parte de los Principios que regulan la relación laboral y que conforme al propio Tribunal Constitucional—desarrollada en su STC N° 008-2005-PI/TC, sobre el Proceso de Inconstitucionalidad contra la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público- alcanzan a los derechos reconocidos por i) los Tratados de Derechos Humanos, ii) la Constitución, y iii) la Ley, resultando menester tener presente el considerando 28 de la aludida sentencia:

“c.3.4.) La irrenunciabilidad de derechos

24. Hace referencia a la regla de no revocabilidad e irrenunciabilidad de los derechos reconocidos al trabajador por la Constitución y la ley. Al respecto, es preciso considerar que también tienen la condición de irrenunciables los derechos reconocidos por los tratados de Derechos Humanos, toda vez que estos constituyen el estándar mínimo de derechos que los Estados se obligan a garantizar a sus ciudadanos [Remotti Carbonell, José Carlos: La Corte Interamericana de Derechos Humanos, Estructura, funcionamiento y jurisprudencia, Barcelona, Instituto Europeo de Derecho, 2003, p. 18].

En ese sentido, de conformidad con lo establecido en el artículo V del Título Preliminar del Código Civil, la renuncia a dichos derechos sería nula y sin efecto legal alguno.

Así, conforme se desprende de lo previsto en el inciso 2) del artículo 26.º de la Constitución, la irrenunciabilidad sólo alcanza a aquellos “(...) derechos reconocidos por la Constitución y la ley”.

No cubre, pues, a aquellos provenientes de la convención colectiva de trabajo o la costumbre.

Por otro lado, debe precisarse que un derecho de naturaleza laboral puede provenir de una norma dispositiva o taxativa. En ese contexto, la irrenunciabilidad es sólo operativa en el caso de la segunda.

La norma dispositiva es aquella que opera sólo cuando no existe manifestación de voluntad o cuando ésta se expresa con ausencia de claridad. El Estado las hace valer únicamente por defecto u omisión en la expresión de voluntad de los sujetos de la relación laboral.

Las normas dispositivas se caracterizan por suplir o interpretar una voluntad no declarada o precisar y aclararla por defecto de manifestación; y por otorgar a los sujetos de una relación laboral la atribución de regulación con pleno albedrío dentro del marco de la Constitución y la ley.

Ante este tipo de modalidad normativa, el trabajador puede libremente decidir sobre la conveniencia, o no, de ejercitar total o parcialmente un derecho de naturaleza individual.

Al respecto, puede citarse el caso del derecho a vacaciones contemplado en el Decreto Legislativo N.º 713, en donde se establece que el trabajador tiene derecho a treinta días naturales de descanso remunerado al año y, dentro de ese contexto, por la prerrogativa de la voluntad establecida en dicha norma, este puede disponer hasta de quince días para continuar prestando servicios a su empleador, a cambio de una compensación extraordinaria. Por ende, tiene la capacidad autodeterminativa de decidir un “canje” sobre aquello.

En cambio, la norma taxativa es aquella que ordena y dispone sin tomar en cuenta la voluntad de los sujetos de la relación laboral. En ese ámbito, el trabajador no puede “despojarse”, permutar o renunciar a los beneficios, facultades o atribuciones que le concede la norma.

Javier Neves Mujica [Introducción al derecho laboral. Lima: Fondo Editorial de la PUCP, 2003, p. 103] manifiesta que el principio de irrenunciabilidad de derechos es justamente el que prohíbe que los actos de disposición del trabajador, como titular de un derecho, recaigan sobre normas taxativas, y sanciona con la invalidez la transgresión de esta pauta basilar.

La irrenunciabilidad de los derechos laborales proviene y se sujeta 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. Es conveniente consignar que una norma jurídica puede contener dentro de su texto, partes taxativas y dispositivas.

El Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la materia en el caso Sindicato de Trabajadores de Toquepala vs. Southern Perú Copper Corporation (Expediente N.º 1396-2001-AA/TC), en donde estableció que si “(...) las partes

acordaron no solo la duración de la jornada ordinaria de trabajo, será también las jornadas atípicas, situación que, de por sí, no violenta derecho fundamental de los afiliados al Sindicato, sino sólo cuando dicha estipulación sea indebidamente aplicada; de otro lado, lo expuesto no sólo no contradice el principio contenido en el inciso 2) del artículo 26.º de la Constitución, relativo al carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley, por encontrarse previsto en la misma, como se ha observado, sino también, porque el derecho protegido en la Carta Magna es el relativo a una jornada de trabajo que no excede de las cuarenta y ocho horas semanales (...).”

2.3. **Derechos Individuales y Colectivos de orden patrimonial**

El ordenamiento jurídico laboral en nuestro país viene exigiendo la expedición de un Código Laboral, pues en la actualidad existen numerosos dispositivos normativos que regulan los diversos aspectos de las relaciones laborales, tanto en sus aspectos de fondo en relación a los derechos laborales de orden individual y colectivo, como en el aspecto procesal.

Respecto de los derechos individuales pasibles de constituirse en créditos laborales, es decir de orden patrimonial, tenemos los siguientes derechos:

- **Compensación por Tiempo de Servicios (CTS)** es un beneficio social regulado por el T.U.O. de la Ley de CTS aprobado mediante Decreto Supremo N° 001-97-TR, y reglamentado mediante Decreto Supremo N° 004-97-TR.

De conformidad con el artículo 1° del T.U.O de la Ley de CTS, este es un beneficio social de prevención por las contingencias que origina el cese en el trabajo y de promoción del trabajador y su familia, se otorga desde el primer mes de iniciado el vínculo laboral, siendo que para su otorgamiento el requisito que debe cumplir el trabajador es cumplir con una jornada mínima de cuatro horas diarias de labor.

Para su cálculo, la remuneración computable se determina en base al sueldo o treinta jornales que perciba el trabajador en los meses de abril y octubre de cada año, respectivamente y comprende los conceptos remunerativos de remuneración básica y todas las cantidades que regularmente perciba el trabajador (Asignación Familiar, Comisiones, etc, de ser el caso), en dinero o en especie como contraprestación de su labor, cualquiera sea la denominación que se le dé; asimismo, para su cálculo se incorpora a razón de 1/6 lo percibido por Gratificaciones de Fiestas Patrias y Navidad en el semestre respectivo y se excluyen los conceptos que no son remunerativos (19°) como las utilidades, el costo o condiciones de trabajo, valor del transporte supeditado a la asistencia al centro de labores, asignaciones, etc.

Su pago se efectúa por semestre cumplido en los periodos: i) mayo a octubre, y ii) noviembre a abril, cancelables en la quincena de los meses de mayo y noviembre

- **Vacaciones** es un beneficio social regulado por el Decreto Legislativo N° 713, Legislación sobre descansos remunerados de los trabajadores sujetos al Régimen Laboral de la Actividad Privada, y reglamentado mediante Decreto Supremo N° 012-92-TR.

Por este beneficio social el trabajador tiene derecho a 30 días calendario de descanso vacacional por cada año completo de servicios, y en caso de que se produzca la extinción del vínculo laboral antes de alcanzado el record laboral para su goce, tiene derecho al concepto de VACACIONES TRUNCAS, beneficio que se calcula en razón de tantos doceavos y treintavos de la remuneración como meses y días hubiese laborado el trabajador, siendo que ambos casos la remuneración vacacional es la equivalente a la que el trabajador hubiera percibido habitualmente en caso de continuar laborando.

Finalmente, cabe precisar que el concepto de vacaciones es pasible de reducción de treinta a quince días, condicionado a una compensación económica por quince días de remuneración, y que conste por escrito; aspecto que comúnmente se le denomina como “Convenio por venta de vacaciones”.

- **Indemnización por no Goce Vacacional Oportuno** es un beneficio regulado por el artículo 23° del Decreto Legislativo N°

713, y se le otorga al trabajador en caso de que no disfrute del descanso vacacional dentro del año siguiente a aquél en el que adquirió el derecho.

Esta indemnización es equivalente a una remuneración por no haber disfrutado del descanso, no está sujeta a pago o retención de ninguna aportación, contribución o tributo y es pagada con independencia de: i) la remuneración que se le paga por el trabajo realizado y ii) la remuneración por el descanso vacacional adquirido y no gozado; de ahí que es comúnmente conocida como la triple remuneración,

➤ **Horas Extras** es un concepto ligado al derecho constitucional a la jornada laboral máxima de 8 horas diarias o 48 horas semanales, se encuentra regulada por el T.U.O. de la Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en sobretiempo aprobada mediante Decreto Supremo N° 007-2002-TR, siendo de carácter eminentemente voluntario, tanto en su otorgamiento como en su prestación.

Su pago se realiza mediante una sobretasa que para las dos primeras horas no podrá ser inferior al veinticinco por ciento (25%) por hora calculada sobre la remuneración percibida por el trabajador en función del valor hora correspondiente y treinta y cinco por ciento (35%) para las horas restantes.

➤ **Gratificaciones** es un beneficio social regulado por la Ley N°

27735; por este concepto los trabajadores tienen derecho a percibir dos gratificaciones en el año, una con motivo de Fiestas Patrias correspondiente al periodo Enero a Junio y la otra con ocasión de la Navidad por el periodo Julio a Diciembre, por un monto equivalente a la remuneración que perciba el trabajador en la oportunidad en que corresponde otorgar tal beneficio, es decir la remuneración a Junio y/o diciembre según sea el caso.

Este concepto también devenga el pago trunco en el caso de que el trabajador no tenga vínculo laboral vigente en la fecha en que corresponda percibir el beneficio, se encuentra sujeto al requisito de haber laborado como mínimo un mes en el semestre correspondiente, y el pago proporcional a los meses calendarios completos laborados.

➤ **Bonificación Extraordinaria (9%)** es un concepto que inicialmente fue aprobado mediante la Ley 29351, fue prorrogado por la Ley 29714 y finalmente fue otorgada con carácter permanente mediante Ley 30334.

Por esta bonificación *“el monto que abonan los empleadores por concepto de aportaciones al Seguro Social de Salud (EsSalud) con relación a las gratificaciones de julio y diciembre de cada año son abonados a los trabajadores bajo la modalidad de bonificación extraordinaria de carácter temporal, no remunerativo ni pensionable”*; la cual sabemos corresponde al

9% de la gratificación otorgada.

➤ **Asignación Familiar** es un beneficio regulado por el artículo 2° de la Ley 25129 y por el cual “Tienen derecho a percibir esta asignación los trabajadores que tengan a su cargo uno o más hijos menores de 18 años”, beneficio que equivale al 10% del ingreso mínimo legal y es otorgado hasta que el hijo cumpla la mayoría de edad, manteniéndose en dicho supuesto bajo la condición de que el hijo se encuentre efectuando estudios superiores o universitarios, y se extenderá hasta por un máximo de 6 años posteriores al cumplimiento de dicha mayoría de edad.

➤ **Utilidades** es un beneficio social regulado por el Decreto Legislativo N°892, y para que el trabajador tenga derecho a percibir utilidades debe cumplirse – en forma conjunta - con los siguientes presupuestos:

- i) que el empleador sea generador de renta de tercera categoría, lo que implica en principio que la empresa empleadora necesariamente produzca renta -puesto que puede tratarse de que en determinado ejercicio económico se encuentre en pérdida, con lo que no tendría renta que distribuir- y que dicha renta sea de tercera categoría.

- ii) Que el empleador se encuentre comprendido dentro de las empresas obligadas a otorgar utilidades, conforme a lo establecido por el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 892, como por ejemplo las empresas pesqueras, de telecomunicaciones, industriales, etc.
- iii) Que el empleador NO se encuentre excluido de las empresas obligadas a otorgar utilidades, conforme a lo establecido por el Decreto Legislativo N° 677, como por ejemplo las empresas con menos de 20 trabajadores, empresas del Estado, etc.

La distribución del porcentaje a repartir por concepto de utilidades se realiza de la siguiente manera: a) 50% será distribuido en función a los días laborados por cada trabajador, entendiéndose como tal los días real y efectivamente trabajados; siendo que para el efecto se dividirá dicho monto entre la suma total de días laborados por todos los trabajadores y el resultado que se obtenga se multiplicará por el número de días laborados por cada trabajador; b) 50% se distribuirá en proporción a las remuneraciones de cada trabajador. A dicho efecto, se dividirá dicho monto entre la suma total de las remuneraciones de todos los trabajadores que correspondan al ejercicio y el resultado obtenido se multiplicará por el total de remuneraciones que corresponda a cada trabajador en el ejercicio

➤ **Indemnización por Despido Arbitrario**, es un concepto para

el cual se debe tener en cuenta que conforme lo establece el artículo 27° de la Constitución Política del Perú “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”, artículo que se aplica en concordancia con lo establecido en el primer párrafo del artículo 10° del Decreto Supremo N° 003-97-TR que aprobó el T.U.O. del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, por lo que superado el periodo de prueba el trabajador alcanza derecho a la protección contra el despido arbitrario.

Dicha protección brinda dos tipos de tutela: i) Tutela Restitutoria y ii) Tutela Resarcitoria; dentro del marco de esta última tenemos lo establecido por el artículo 38° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, que establece “La indemnización por despido arbitrario es equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios con un máximo de doce (12) remuneraciones. Las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos, según corresponde. Su abono procede superado el periodo de prueba”.

Igualmente, para el caso de los trabajadores contratados sujetos a modalidad, el artículo 38° del T.U.O. del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-97-TR, prevé una indemnización por despido arbitrario, la que es equivalente a una remuneración y media mensual por cada año completo de

servicios con un máximo de doce (12) remuneraciones, con la precisión de que las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos, según corresponde, y que su abono procede superado el periodo de prueba.

Y respecto de los derechos colectivos pasibles de constituirse en créditos laborales, es decir de orden patrimonial, vendrían a ser todos aquellos beneficios que resulten como producto de la Negociación Colectiva, la cual podrá estar contenida en el Convenio Colectivo y/o en el Laudo Arbitral Económico, los cuales a modo de ejemplo podrían ser:

- Bonificaciones por Tiempo de Servicios (Quinquenios, etc).
- Bonificación y/o Asignación por Sepelio y Luto.
- Bonificación por Cierre de Pliego (las cuales se pactan por la celebración de los Convenios Colectivos).
- Bonificación Vacacional
- Asignación por Movilidad
- Asignación por Educación y/o Capacitación, etc.

3. Aspectos procesales en el cobro de los créditos laborales

3.1. Derecho de acción y Pretensión

En cuanto a los aspectos procesales del cobro de los créditos laborales resulta menester observar *–sin el ánimo de realizar un completo desarrollo doctrinario ni histórico–* la importancia de dos conceptos ejes en la postulación del proceso, como son el “derecho

de acción” y la “pretensión”.

En principio debemos tener presente que el derecho de acción es una manifestación concreta dentro del proceso del “derecho a la tutela jurisdiccional” -que es expresión de uno de los derechos esenciales del hombre- por lo que debemos observar que el derecho de acción forma parte del elenco de derechos que son configurativos de los derechos humanos básicos (Monroy, 1996).

Es así que conforme lo señala el docente Couture (2016):

La acción es, (...), el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión.

(...)

Este poder jurídico compete al individuo en cuanto tal, como un atributo de su personalidad. Tiene en este aspecto un carácter rigurosamente privado. Pero al mismo tiempo, en la efectividad de ese ejercicio está interesada la comunidad, lo que le asigna carácter público. Mediante la acción se cumple la jurisdicción, vale decir, se realiza efectivamente el derecho, ya que por tradicional principio que rige en materia civil, la jurisdicción no actúa sin la iniciativa individual: *nemo iudex sine actore*.

Es por esta circunstancia que en tanto el individuo ve en la acción una tutela de su propia personalidad, la comunidad ve en ella el cumplimiento de uno de sus más altos fines, o sea la realización efectiva de las garantías de justicia, de paz, de seguridad, de orden, de libertad, consignadas en la Constitución.” (Pp. 47-48).

Asimismo, resulta menester observar que en palabras del docente Monroy (1996) el derecho de acción es aquel derecho de naturaleza constitucional, inherente a todo sujeto –en cuanto expresión

esencial de este- que lo faculta a exigir al Estado tutela jurisdiccional para un caso concreto y que se caracteriza por ser:

- **Público:** Por cuanto el sujeto pasivo del derecho de acción es el Estado, ya que contra él se dirige el mismo y su ejercicio no es nada más que la exigencia de tutela jurisdiccional para un caso específico.
- **Subjetivo:** Porque se encuentra permanente presente en todo sujeto de derecho por la sola razón de serlo, con absoluta irrelevancia de si está en condiciones de hacerlo efectivo.
- **Abstracto:** Porque no requiere de un derecho sustancial o material que lo sustente o impulse, es decir, es un derecho continente, no tiene contenido; se realiza como exigencia, como demanda de justicia, como petición de derecho, con absoluta prescindencia de sí este derecho tiene existencia.
- **Autónomo:** Porque tiene requisitos, presupuestos, teorías explicativas sobre su naturaleza jurídica, normas reguladoras de su ejercicio, etc.

Ahora bien, conforme lo advertido tenemos pues que el derecho de acción al ser abstracto carece de existencia material, pues *per se* es solo un impulso de exigir tutela jurisdiccional al Estado, no obstante ello cierto es también que se ejercita el derecho de acción cuando

se tiene una exigencia material, es decir cuando se tiene un interés con relevancia jurídica respecto de un bien tutelado, que es negado por otro (Monroy, 1996).

Finalmente, en cuanto al derecho de acción resulta también importante observar que el Tribunal Constitucional ha expedido sendos pronunciamientos a efecto de dejar por sentado la naturaleza jurídica de este derecho, teniendo como ejemplo lo siguiente:

“2. Se conoce como derecho de acción a la facultad o poder jurídico del justiciable de acudir al órgano jurisdiccional en busca de tutela efectiva, independientemente de que cumpla con los requisitos formales o de que su derecho sea fundado. En ese sentido, toda persona natural o jurídica puede recurrir al órgano jurisdiccional para ejercitar su derecho de acción –plasmado físicamente en la demanda– en forma directa o mediante representante, con la finalidad de que éste dé solución a un conflicto de intereses intersubjetivos o a una incertidumbre jurídica, a través de una decisión fundada en derecho. “

(Exp. N° 2293-2003-AA/TC).

“8. En el contexto descrito, considera este Colegiado que cuando el ordenamiento reconoce el derecho de todo justiciable de poder acceder a la jurisdicción, como manifestación de la tutela judicial efectiva, no quiere ello decir que la judicatura, prima facie, se sienta en la obligación de estimar favorablemente toda pretensión formulada, sino que simplemente, sienta la obligación de acogerla y brindarle una sensata como razonada ponderación en torno a su procedencia o legitimidad. No es, pues, que el resultado favorable esté asegurado con solo tentarse un petitorio a través de la demanda, sino tan solo la posibilidad de que el órgano encargado de la administración de Justicia pueda hacer del mismo un elemento de análisis con miras a la expedición de un pronunciamiento cualquiera que sea su resultado. En dicho

contexto, queda claro que si, a contrario sensu de lo señalado, la judicatura no asume la elemental responsabilidad de examinar lo que se le solicita y, lejos de ello, desestima, de plano, y sin merituación alguna lo que se le pide, en el fondo lo que hace es neutralizar el acceso al que, por principio, tiene derecho todo justiciable, desdibujando el rol o responsabilidad que el ordenamiento le asigna. La tutela judicial efectiva no significa, pues, la obligación del órgano jurisdiccional de admitir a trámite toda demanda, ni que, admitida a trámite, tenga necesariamente que declararse fundada dicha demanda. Cabe también puntualizar que, para la admisión a trámite, el juez solo puede verificar la satisfacción de los requisitos formales de admisibilidad y procedencia señalados en la ley procesal; exigencias relacionadas con la validez de la relación procesal que, como sabemos, se asientan en los presupuestos procesales y en las condiciones de la acción; es decir, exigencias que tienen que ver con la competencia absoluta del juez, la capacidad procesal del demandante o de su representante, los requisitos de la demanda, la falta de legitimidad del demandante o del demandado e interés para obrar (asimila voluntad de la ley-caso justiciable). Se trata del ejercicio del derecho a la acción que no se identifica con la pretensión que constituye el elemento de fondo basado en las razones de pedir y que ha de significar la carga de la prueba. Es en la sentencia donde el juez declara (dice) el derecho y no liminarmente; por ello, puede haber proceso con demanda desestimada en el fondo. Y es que, como lo expresa Peyrano, cualquiera puede demandar a cualquiera por cualquier cosa con cualquier dosis de razón.”

(Exp. N.º 763-2005-PA/TC)

Ahora bien, teniendo en claro la noción del derecho de acción, corresponde observar las nociones de “*pretensión material*” y “*pretensión procesal*”, donde la primera es el acto de exigir algo con relevancia jurídica a otro, lo cual no necesariamente implica el inicio de un proceso judicial, pues solo en el caso de que dicha pretensión material no se vea satisfecha y no exista alternativas extrajudiciales

para su cumplimiento, el titular de la pretensión material ejercitando su derecho de acción puede convertirla en pretensión procesal, es decir en una manifestación de voluntad por la cual un sujeto de derecho exige algo a otro a través del Estado, vías los órganos jurisdiccionales determinados por Ley para tal efecto (Monroy, 1996).

Ante lo expuesto tenemos que la **pretensión procesal** es la expresión concreta de lo que el accionante solicita en proceso, siendo el núcleo de la demanda, y cuya estructura interna está compuesta por: **i) la causa petendi** (causa de pedir) conformada por los fundamentos de hecho y fundamentos de derecho en los cuales el accionante sustenta su pretensión procesal; y **ii) petitum** (petitorio) que es el elemento central de la pretensión procesal, siendo aquello que en el campo de la realidad es lo que el accionante quiere sea una actuación de lo pretendido o, sea una declaración del órgano jurisdiccional. (Monroy, 1996).

3.2. Proceso de cobro de beneficios sociales

Con la entrada en vigencia de la Nueva Ley Procesal de Trabajo - Ley 29497 se dio inicio a la reforma de la justicia laboral en nuestro país, con aspiración de buscar una Justicia pronta y oportuna se implementaron importantes cambios, siendo los ejes del mismo el Principio de Oralidad y el uso de las Tecnologías de la Información.

La implementación de esta nueva norma procesal fue progresiva,

llegando a la ciudad de Lima en el año 2012, mediante el cronograma que fue establecido por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial mediante Resolución Administrativa N° 023-2012-CE-PJ, por lo que en el Distrito Judicial de Lima Sur inició su vigencia el 02.07.2012, en el Distrito Judicial de Lima Norte el 03.09.2012, y en el Distrito Judicial de Lima el 05.11.2012.

El nuevo proceso laboral trajo entre sus principales novedades la implementación del Principio de Oralidad, buscando así la mayor concentración de los actos procesales estableciendo únicamente dos audiencias: i) la Audiencia de Conciliación y ii) la Audiencia de Juzgamiento, la cuales se actuarían por separado en el proceso ordinario (con la posibilidad de concentrarlos en los procesos en los que la Judicatura considere oportuno realizar un Juzgamiento Anticipado) y/o se concentraría en una Audiencia Única para la tramitación de los procesos abreviados.

Ahora bien, respecto del cobro de beneficios sociales la Nueva Ley Procesal de Trabajo, asignó la competencia a los Juzgados de Paz Letrado Laboral cuando se traten de pretensiones referidas al cumplimiento de obligaciones de dar no superiores a cincuenta (50) unidades de referencia procesal (URP's) las que se tramitarían vía PROCESO ABREVIADO LABORAL.

Respecto del cobro de beneficios sociales cuya cuantía superen las 50 URP's, se asignó la competencia a los Juzgados Especializados

de Trabajo, vía el PROCESO ORDINARIO LABORAL.

Ambos procesos, el ORDINARIO y el ABREVIADO, se estructuran en dos audiencias, la Audiencia de Conciliación y la Audiencia de Juzgamiento, teniéndose como diferencia en su tramitación que en el proceso abreviado estas dos audiencias se concentran en la Audiencia Única y que el plazo para la contestación de demanda es de diez días; mientras que en la tramitación del proceso ordinario, el plazo para contestar la demanda está fijado por la fecha de Audiencia de Conciliación, momento en el cual la parte demandada debe presentar su escrito de contestación y en el cual se fija fecha para la Audiencia de Juzgamiento.

La concentración de los actos procesales ha traído una mejora en los tiempos de la tramitación de los procesos laborales, no obstante con el crecimiento de la carga procesal, los plazos no se vienen cumpliendo principalmente a nivel de los Juzgados Especializados, siendo que principalmente en la Corte Superior de Justicia de Lima (Corte que supera uno de los más altos índices de carga procesal en materia laboral), se vienen fijando fechas de Audiencias de Conciliación, dentro de diez a doce meses de calificada la demanda, por lo que como consecuencia de la propia carga que superan los juzgados especializados de trabajo, resulta imposible cumplir con fijar fecha de Audiencia de Conciliación dentro de los veinte a treinta días de la calificación, plazo establecido por el numeral “b)” del artículo 42° de la Ley 29497.

Un panorama ciertamente distinto es el que se tiene a nivel de Paz Letrado Laboral, donde los plazos se vienen cumpliendo con mejor perspectiva que en los Juzgados Especializados de Trabajo, pues en los casos la tramitación de un Proceso Abreviado Laboral –sin mayor contingencia, es decir sin problemas en la notificación, etc- puede durar desde la interposición de la demanda hasta la expedición de la sentencia, en promedio, de tres a cuatro meses, lo que evidencia uno de los grandes aspectos positivos de la implementación de la Nueva Ley Procesal de Trabajo.

Es así que en promedio podemos tener en consideración que un proceso abreviado laboral puede durar en su tramitación un aproximado de tres a cuatro meses, y para el caso del proceso ordinario laboral su tramitación puede durar de quince a dieciocho meses, tiempo considerado desde la interposición de la demanda hasta la expedición de la sentencia.

Asimismo cabe precisar respecto de los procesos laborales de cobro de beneficios sociales que con la expedición de la sentencia el trabajador obtiene una declaración judicial (con calidad de cosa juzgada) que determina la existencia legal de los créditos laborales que pudieran encontrarse pendiente de pago, pues debatido en proceso laboral la existencia de dicha acreencia laboral contrastada con la actuación probatoria, el Juez habrá expedido sentencia determinando el monto que por beneficios laborales se le adeuda al

trabajador.

3.3. Etapa de ejecución como manifestación del Derecho a la Tutela Procesal Efectiva

Poco o nada serviría la expedición de una sentencia, si ésta no se cumpliera; se trataría de la puesta en escena de todo el aparato jurisdiccional para que éste produzca una mera declaración sin valor en la realidad de los hechos, supuesto más absurdo y vano carente de todo sentido y vulneratorio de la concreción del derecho a la Tutela Jurisdiccional y por supuesto una evidente burla del derecho de acceso a la Justicia.

Habiendo transcurrido buenos años desde la época universitaria donde se aprendía Introducción al Derecho Procesal General con el autor Juan Monroy Gálvez en su libro “Introducción al Proceso Civil, Tomo I”, llama gratamente mi atención saber que en nuestra Jurisprudencia se ha desarrollado el derecho a la ejecución de sentencias como una *“parte inseparable de la exigencia de efectividad de la tutela judicial”* (pronunciamiento del Tribunal Constitucional contenido en el Expediente N° 01722-2011-PA/TC, entre otros tantos) haciéndose así énfasis precisamente que el derecho de ejecución forma parte esencial del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

Es así que resulta valioso tener presente que conforme al citado

autor Monroy Gálvez (1996) que la Jurisdicción tiene como contrapartida al derecho a la tutela jurisdiccional, siendo que éste es el derecho que tiene todo sujeto de derechos –solo por el hecho de serlo- y que lo titula para exigir al Estado haga efectiva su función jurisdiccional, precisando que el derecho a la tutela jurisdiccional, en tanto público y subjetivo, tiene dos planos de existencia:

A) El derecho a la tutela jurisdiccional antes del proceso consiste en aquel derecho que tiene toda persona, en tanto sujeto de derechos, de exigir al Estado provea a la sociedad de los requisitos o presupuestos materiales y jurídicos indispensables para solventar un proceso judicial en condiciones satisfactorias, resultando absolutamente irrelevante si esta estructura material y jurídica que debe sostener el Estado va ser usada o no, siendo lo trascendente, única y exclusivamente, que ese andamiaje destinado a solucionar conflictos aplicando el derecho que corresponde al caso concreto debe estar siempre en aptitud de conceder a los ciudadanos la posibilidad de un tratamiento certero, eficaz y homogéneo a su exigencia de justicia.

B) El derecho a la tutela jurisdiccional durante el proceso, en cambio, contiene el haz de derechos esenciales que el Estado debe proveer a todo justiciable que participe en un proceso judicial, a lo que Monroy lo desdobra en derecho al proceso y derecho en el proceso:

El derecho al proceso en principio fue el derecho de todo ciudadano a no ser condenado sin que medie un juicio previo, posteriormente pasó a ser el debido proceso legal el cual contiene un plexo de derechos esenciales durante el desarrollo de este, por lo que una vez que un ciudadano empieza a involucrarse en

un proceso, el Estado debe asegurarle que durante su tramitación no se encuentre en desventaja para expresar su posición jurídica, sea probando su derecho, alegando, impugnando y asegurando la ejecución de lo decidido en definitiva.

El derecho en el proceso llamado también debido proceso objetivo o garantía de defensa en juicio, es en realidad el derecho a recibir del Estado prestación de justicia al caso concreto, siendo el derecho a que un juez natural (competente) resuelva un conflicto con conocimiento, imparcialidad, aplicando el derecho que corresponda al caso concreto y cumpliendo con el procedimiento establecido. (pp.245-249)

Entonces tenemos que conforme a la posición de Monroy el derecho de ejecución de las resoluciones judiciales forma parte del derecho al debido proceso, contenido dentro de la categoría del *derecho al proceso* subcategoría del *derecho a la Tutela Jurisdiccional durante el proceso*.

Asimismo, corresponde observar conforme lo señala Couture (2016) que la ejecución resulta ser (...) la etapa final de un largo itinerario. (...) La actividad jurisdiccional se cumple tanto mediante la actividad de conocimiento como mediante la actividad de coerción. Un concepto que tome este problema en todos sus instantes, desde el primero al último, debe reconocer que existe una unidad fundamental entre todos los momentos de la jurisdicción, tanto en los declarativos, o cognoscitivos, como en los ejecutivos (pp.359).

En consecuencia, tenemos pues que la etapa de ejecución es *una concreción específica de la exigencia de efectividad que garantiza el derecho a la tutela jurisdiccional*, conforme así ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional en el expediente N° 01722-2011-PA/TC, fundamento 20:

“20. (...)”

Respecto del derecho a la ejecución de sentencias en sus propios términos, se hace necesario recordar que

“la doctrina jurisprudencial del TC, ha entendido que el derecho a la ejecución de resoluciones, constituye parte inseparable de la exigencia de efectividad de la tutela judicial. En efecto, en la Sentencia 0015-2001-AI, 0016-2001-AI y 004-2002-AI este Colegiado ha dejado establecido que “[e]l derecho a la ejecución de resoluciones judiciales no es sino una concreción específica de la exigencia de efectividad que garantiza el derecho a la tutela jurisdiccional, y que no se agota allí, ya que, por su propio carácter, tiene una vis expansiva que se refleja en otros derechos constitucionales de orden procesal (...). El derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales garantiza que lo decidido en una sentencia se cumpla, y que la parte que obtuvo un pronunciamiento de tutela, a través de la sentencia favorable, sea repuesta en su derecho y compensada, si hubiere lugar a ello, por el daño sufrido.” [Fundamento jurídico 11°]. En esta misma línea de razonamiento hemos precisado en otra sentencia que, “la tutela jurisdiccional que no es efectiva no es tutela”, reiterando la íntima vinculación entre tutela y ejecución al establecer que, “el derecho al cumplimiento efectivo y, en sus propios términos, de aquello que ha sido decidido en el proceso, forma parte inescindible del derecho a la tutela jurisdiccional a que se refiere el artículo 139.3 de la

Constitución” (STC 4119-2005-AA/TC FJ. 64)” (STC 1820-2011-PA/TC, fundamento 8).”

4. Responsabilidad Solidaria

La responsabilidad solidaria respecto del pago de créditos laborales no se encuentra regulada por nuestro Ordenamiento Jurídico, es más de acuerdo con lo establecido en el artículo 78º del Código Civil la Persona Jurídica goza de autonomía patrimonial, por lo que no responderá por aquellas obligaciones a las que no se halla sometido; en ese mismo sentido, corresponde observar que de acuerdo al artículo 1183º del Código Civil la Responsabilidad Solidaria sólo nace como consecuencia i) de la ley, y ii) del convenio entre las partes; en consecuencia, la Solidaridad no se presume.

Ante lo señalado y teniendo en consideración estas dos premisas de i) la Autonomía de la Persona Jurídica y ii) la Imposibilidad de presumir Responsabilidad Solidaria, muchos empresarios (entre ellos personas naturales con negocio y/o personas jurídicas) han visto en ellas la solución a sus problemas de costos laborales, por lo que han organizado su capital en una multiplicidad de empresas (grupos de empresas) que le permite así burlar el cumplimiento de sus obligaciones laborales y específicamente el pago de los beneficios laborales de sus trabajadores.

4.1. Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral y Casaciones

En este contexto y ante la controversia generada entre los mismos Magistrados respecto de respetar las dos mencionadas premisas y, por otro

lado, no permitir la burla de los derechos laborales, en el 2008 se dio un Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral que arribó a la conclusión de que “Existe Solidaridad en las Obligaciones Laborales no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183° del Código Civil sino, además en los casos en los que exista vinculación económica, grupo de empresas o se evidencie la existencia de fraude con el objeto de burlar los derechos laborales de los trabajadores”.

Asimismo, el 30 de octubre del 2015 se publicó en el Diario Oficial El Peruano la Casación N° 10759-2014-LIMA expedida en un proceso ordinario laboral en el que la Sala estableció la responsabilidad solidaria de los miembros integrantes de un grupo de empresas frente al pago de los beneficios sociales de un trabajador, por haberse beneficiado de sus labores, todo lo que fue determinado sin perjuicio de reconocer que cada una de las empresas tenía una autonomía y personalidad jurídica propia, y al amparo del Principio de Primacía de la Realidad por encima de las formas jurídicas, además del carácter tuitivo del Derecho Laboral y a la prioridad en el pago de las obligaciones laborales establecido en los artículos 24° y 25° de la Constitución Política del Perú, criterio que fue dado en clara ratificación del Pleno Jurisdiccional Laboral 2008; por lo que corresponde así citar así los considerandos décimo y décimo primero:

“DÉCIMO: En el caso materia de controversia, del Contrato de Locación de Servicios, (...) se aprecia en la cláusula segunda que las codemandadas como integrantes del grupo “Distriluz” contrataron al demandante con el objeto de que preste sus servicios de asesoría técnica especializada en tecnología informática, hecho que es ratificado con la tarjeta de presentación, (...), en los informes de actividades, (...) y en los

correos electrónicos, (...) en los que además de verificarse el carácter subordinado y permanentes de las labores, con lo que se demuestra la naturaleza laboral de la relación contractual que ha existido con las codemandadas integrantes del grupo empresarial DISTRILUZ.

DÉCIMO Primero: Al haberse beneficiado de las labores del demandante corresponde a los miembros integrantes del grupo de empresas, el pago solidario de los beneficios sociales que se ha generado a favor del demandante, que entre las referidas empresas, sin perjuicio de reconocer que cada una de las empresas tengan una autonomía y personalidad jurídica propia, lo que encuentra justificación en el Principio de Primacía de Realidad por encima de las formas jurídicas, además del carácter tuitivo del Derecho Laboral y a la prioridad en el pago de las obligaciones laborales establecido en los artículos 24° y 26° de la Constitución Política del Perú, criterio que además ha sido recogido en el Pleno Jurisdiccional Laboral Nacional del año dos mil ocho en el que se indica respecto a la responsabilidad solidaria en el pago de las obligaciones laborales como conclusión plenaria que: *Existe solidaridad en las obligaciones laborales no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183 del Código Civil sino, además, en los casos en los que exista vinculación económica, grupo de empresas o se evidencie la existencia de fraude con el objeto de burlar los derechos laborales de los trabajadores*, (...).”

En el mismo sentido de lo expuesto resulta también relevante observar el pronunciamiento de la Corte Suprema en la Casación No. 328-2012-LIMA, en cuyos octavo y noveno considerando, en los cuales explican con detalle los supuestos en los cuales se evidencia la existencia de los elementos que denotan la existencia de una sola relación laboral de un trabajador con un grupo de empresas y las razones por las cuales pese a la autonomía jurídica de cada empresa se ordene el pago solidario entre las empresas que conforman el grupo empresarial, esto al haberse advertido la indebida utilización de la categoría jurídica del “grupo de empresas” con el afán de

burlar el pago de los beneficios sociales, todo lo cual va en su aplicación por el Principio de Primacía de la Realidad, resultando así más que necesario reproducir los citados considerandos:

OCTAVO: La determinación de que, en los hechos, se trata de un único contrato de trabajo cuyo empleador es el grupo mismo y, en específico, las empresas a las cuales le han prestado servicios efectivos: justifica la extinción de un contrato de trabajo con una sociedad *conformante* y el inmediato surgimiento de otro con alguna de las demás empresas del grupo, es decir, la sucesiva prestación de servicios para sus diferentes integrantes; en ese sentido, la accionante prestó servicios a la emplazada Corporación Pesquera Inca Sociedad Anónima Cerrada, desde el día inmediatamente posterior, primero de julio de dos mil siete en condiciones de laboralidad idénticas, conforme se ha verificado luego de valorados los medios de prueba presentados hasta el treinta de octubre de dos mil siete; y nuevamente ser “contratada” en otra de las empresas del grupo (Ban Can Sociedad Anónima Cerrada) el día inmediato posterior, estos es el primero de noviembre de dos mil siete hasta el treinta de abril de dos mil ocho. Esta sucesión de hechos resulta ser un mecanismo o modalidad usual a través de la cual se ejecuta el desplazamiento de trabajadores al interior del grupo de empresas con la finalidad, en algunos casos, de mantener una apariencia de plena independencia no sólo societaria y formal, sino funcional y de asunción de responsabilidades. En tal sentido, para resolver este conflicto jurídico laboral, resulta de aplicación el principio de la primacía de la realidad, que como es consabido, consiste en *“la primacía de los hechos sobre las formas, las formalidades o las apariencias”*, tal como lo señala Pla Rodríguez en su obra “Los Principios del Derecho del Trabajo”, quien además señala que este principio básico ha tenido una diversidad de alcances prácticos, siendo uno de ellos el identificar el concepto de “conjunto económico o patrimonial”, para que la diversidad de personas jurídicas no aparezca como un obstáculo a la acción del trabajador dirigida a hacer efectivos los derechos que resultan de la prestación de sus servicios.

NOVENO: En efecto, si bien inicialmente la existencia de un grupo empresarial no determina la condena al pago solidario de los adeudos laborales reconocidos a los trabajadores; empero, éste si procede en caso de comprobarse la existencia de fraude en la contratación de los mismos, con el

ánimo de eludir el pago de obligaciones laborales que tiene como presupuesto fáctico la continuidad en los servicios prestados; que, en el caso de autos, este Supremo Tribunal estima que la condena al pago solidario del adeudo total establecido en las instancias de mérito, se encuentra sustentando en el hecho de que, a pesar que las codemandada están constituidas formalmente y posean –se entiende- capitales propios, sin embargo, está acreditado que éstas responden a un objetivo económico común, por lo que habiendo quedado acreditado que la accionante formalmente ha celebrado contratos sucesivos –sin solución de continuidad- a favor de cada una de las empresas del grupo: se aprecia un *animus* fraudulento, en primer término, de evitar el pago de beneficios sociales tratando de encubrir la relación como una de naturaleza civil; en segundo lugar, al tratar de hacer responsable del pago de eventuales deudas laborales, únicamente a las empresas del grupo consideradas “independientemente” es decir en periodos diferenciados, evita la persecutoriedad de los bienes del empleador que –se colige con razonabilidad- circulan con libertad al interior del grupo; y, en tercer término, esta contratación sucesiva pretende “cortar” la naturaleza indeterminada del vínculo, supuesto fáctico a partir del cual se liquidan beneficios sociales como: la compensación por tiempo de servicios, gratificaciones y vacaciones. En consecuencia, queda claro que la utilización de grupo de empresas en el caso concreto se produjo con ánimo fraudulento, lo que, es precisamente el sustento jurídico de la condena de la existencia de una obligación solidaria: conforme al acuerdo del Pleno Jurisdiccional Nacional de Lima, realizado los días veintisiete y veintiocho de junio de dos mil ocho, cuando respecto a la condena de solidaridad se estableció que: *“Existe solidaridad en las obligaciones laborales no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183 del Código Civil sino, además, en los casos en los que exista vinculación económica, grupo de empresas o se evidencie la existencia de fraude con el objeto de burlar los derechos laborales de los trabajadores”, (...)*”.

A modo de conclusión, tenemos respecto de la responsabilidad solidaria de los grupos de empresas que ésta existirá en la medida de que en el proceso judicial se evidencia el actuar fraudulento de la creación de los grupos de

empresas con la intención de evadir el cumplimiento del pago de los beneficios laborales y los créditos laborales.

4.2. Criterios de Vinculación Económica

La vinculación económica implica un elevado nivel de integración empresarial, por lo que es común regular a las empresas vinculadas como una unidad empresarial⁹, siendo las vinculaciones una modalidad de concentración al igual que las cooperaciones y las integraciones¹⁰ lo cual supone un tipo de relación más profunda, en el que una o varias unidades de producción quedan sometidas a la influencia de otra debido a la posición dominante que esta última puede ejercer a través de diversas causas, tales como:

- La participación en el capital de las empresas dominadas, lo que se designa con el nombre de dominio financiero.
- La posesión de los procedimientos técnicos de fabricación o de las marcas o patentes, lo que se designa con el nombre de dominio técnico.
- La posición privilegiada de proveedor o cliente único o mayoritario, lo que constituye un dominio de tipo comercial.
- El control de los órganos de decisión de las empresas dominadas a través de la obtención de la mayoría absoluta en sus consejos de administración, lo que suele designarse como dominio personal.

⁹ Francisco Botto Denegri, en la Revista Tributaria, Informe Especial. pp. 6-9, citado por INFORME N° 205-2001-SUNAT/K00000.

¹⁰ Ramón Soler Amaro, "Régimen Tributario de la Concentración de Empresas". Estudios de Hacienda Pública. Instituto de Estudios Fiscales - Ministerio de Hacienda. Madrid - España. pp. 51-53, citado por INFORME N° 205-2001-SUNAT/K00000.

Con lo expuesto puede advertirse que al existir diversos casos mediante los cuales una empresa puede ejercer influencia en otra, el legislador podría optar por alguna o varias de ellas, a fin de establecer supuestos de vinculación económica para efecto de la sujeción impositiva¹¹.

Es así que en nuestro país son varias las normas de nuestro ordenamiento jurídico las que se han pronunciado sobre los criterios de vinculación económica entre empresas, por ejemplo tenemos que el Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de la Competitividad, Formalización y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa y del Acceso al Empleo Decente, **Ley MYPE**, aprobado mediante Decreto Supremo N° 007-2008-TR, establece la creación del Régimen Laboral Especial (régimen que se estructura en consideración de la micro y pequeña empresa donde los trabajadores tienen una reducción de beneficios laborales respecto de los beneficios laborales que se percibe dentro del marco del Régimen Laboral General) no obstante dicho régimen –conforme lo establece el artículo 40° del citado Decreto Supremo- es encuentra excluido para las *empresas que conformen un grupo económico que en conjunto no reúnan tales características, tengan **vinculación económica** con otras empresas o grupos económicos nacionales o extranjeros que no cumplan con dichas características;* correspondiendo así precisar que el propio texto normativo señala que los criterios de vinculación económica y la aplicación de las sanciones serán establecidos en el Reglamento.

El aludido Reglamento fue aprobado Decreto Supremo N° 008-2008-TR y en su artículo 4° estableció que se considera que existe vinculación económica

¹¹ Apreciaciones obtenidas del INFORME N° 205-2001-SUNAT/K00000.

entre dos o más empresas cuando:

1. Una persona natural o jurídica posea más de treinta por ciento (30%) del capital de otra persona jurídica, directamente o por intermedio de un tercero.
2. Más del treinta por ciento (30%) del capital de dos (2) o más personas jurídicas pertenezca a una misma persona natural o jurídica, directamente o por intermedio de un tercero.
3. En cualquiera de los casos anteriores, cuando la indicada proporción del capital pertenezca a cónyuges o convivientes entre sí o a personas naturales vinculadas hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad.
4. El capital de dos (2) o más personas jurídicas pertenezca en más del treinta por ciento (30%) a socios comunes a éstas.
5. Cuando las personas naturales titulares de negocios unipersonales son cónyuges, convivientes o parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad y cuenten con más del veinticinco por ciento (25%) de trabajadores en común.
6. Las personas jurídicas o entidades cuenten con uno o más directores, gerentes, administradores u otros directivos comunes, que tengan poder de decisión en los acuerdos financieros, operativos o comerciales que se adopten.
7. Una empresa no domiciliada tenga uno o más establecimientos permanentes en el país, en cuyo caso existirá vinculación entre la empresa no domiciliada y cada uno de sus establecimientos permanentes y entre todos ellos entre sí.
8. Una empresa venda a una misma empresa o a empresas vinculadas entre sí, el ochenta por ciento (80%) o más de sus ventas.
9. Una misma garantía respalde las obligaciones de dos empresas, o cuando más del cincuenta por ciento (50%) de las de una de ellas son garantizadas por la otra, y esta otra no es empresa del sistema financiero.
10. Más del cincuenta por ciento (50%) de las obligaciones de una persona jurídica sean acreencias de la otra, y esta otra no sea empresa del sistema financiero

Es así que el establecimiento de los criterios de vinculación económica por el Reglamento de la Ley MYPE ha sido dado para determinar la exclusión de

las empresas que conforman un grupo económico para los beneficios conferidos por el Régimen Laboral Especial legalmente establecido para la Pequeñas y Micro Empresa no así para el establecimiento de la responsabilidad solidaria respecto del pago de los créditos laborales.

Asimismo, resulta menester también observar que uno de los elementos de vital importancia en la configuración de los grupos de empresas en relación a la vinculación económica está referido por el **CONTROL UNITARIO** o **CONTROL COMÚN** que existe entre las empresas, elemento que se encuentra expresamente regulado por el artículo 8° de la Resolución N° 090-2005-EF/94-10 – Reglamento de Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupos Económicos, establece dos presunciones *iuris tantum* de alta relevancia en el tratamiento de los grupos económicos: i) la primera de ellas está referida a que se presume, salvo prueba en contrario, que las personas que ejercen los cargos de apoderados, representantes legales, directores o gerentes de una persona jurídica ejercen el control sobre ella; y ii) la segunda, es que se presume, también salvo prueba en contrario, que las **personas jurídicas vinculadas se encuentran sujetas a un control común**, ésta última presunción de alta importancia –*que si bien es cierto ha sido legamente establecida para las empresas enmarcadas dentro de la Ley General del Sistema Financiero*- resulta por demás ilustrativa para evidenciar que las personas jurídicas vinculadas se encontrarían sometidas a control común; siendo que el mismo sentido se ha pronunciado el Reglamento del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de la Competitividad, Formalización y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa y del Acceso al Empleo Decente que en su glosario ha definido “Control” como *la influencia*

preponderante y continua en la toma de decisiones de los órganos de gobierno de una persona jurídica. El control puede ser directo o indirecto. El control es directo cuando una persona ejerce más de la mitad del poder de voto en la junta general de accionistas o de socios de una persona jurídica a través de la propiedad directa o indirecta, contratos de usufructo, prenda, fideicomiso, sindicación u otro medio. Asimismo, el control es indirecto cuando una persona tiene facultad para designar, remover o vetar a la mayoría de los miembros del directorio u órgano equivalente, para ejercer la mayoría de los votos en las sesiones del directorio u órgano equivalente, o para gobernar las políticas operativas y/o financieras; aun cuando no ejerce más de la mitad del poder de voto en la junta general de accionistas o de socios.

Otra dispositivo normativo que se pronuncia sobre los criterios que determinan la vinculación económica entre empresas es el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta –aprobado mediante Decreto Supremo N° 122-94.EF- en cuyo artículo 24 precisa las siguientes situaciones:

1. Una persona natural o jurídica posea más de treinta por ciento (30%) del capital de otra persona jurídica, directamente o por intermedio de un tercero.
2. Más del treinta por ciento (30%) del capital de dos (2) o más personas jurídicas pertenezca a una misma persona natural o jurídica, directamente o por intermedio de un tercero.
3. En cualesquiera de los casos anteriores, cuando la indicada proporción del capital pertenezca a cónyuges entre sí o a personas naturales vinculadas hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad.
4. El capital de dos (2) o más personas jurídicas pertenezca en más del treinta por ciento (30%) a socios comunes a éstas.

5. Las personas jurídicas o entidades cuenten con una o más directores, gerentes, administradores u otros directivos comunes, que tengan poder de decisión en los acuerdos financieros, operativos y/o comerciales que se adopten.
6. Dos o más personas naturales o jurídicas consoliden Estados Financieros.
7. Exista un contrato de colaboración empresarial con contabilidad independiente, en cuyo caso el contrato se considerará vinculado con aquellas partes contratantes que participen, directamente o por intermedio de un tercero, en más del treinta por ciento (30%) en el patrimonio del contrato o cuando alguna de las partes contratantes tengan poder de decisión en los acuerdos financieros, comerciales u operativos que se adopten para el desarrollo del contrato, caso en el cual la parte contratante que ejerza el poder de decisión se encontrará vinculado con el contrato.
8. En el caso de un contrato de colaboración empresarial sin contabilidad independiente, la vinculación entre cada una de las partes integrantes del contrato y la contraparte deberá verificarse individualmente, aplicando algunos de los criterios de vinculación establecidos en este artículo.
Se entiende por contraparte a la persona natural o jurídica con las que las partes integrantes celebren alguna operación con el fin de alcanzar el objeto del contrato.
9. Exista un contrato de asociación en participación, en el que alguno de los asociados, directa o indirectamente, participe en más del treinta por ciento (30%) en los resultados o en las utilidades de uno o varios negocios del asociante, en cuyo caso se considerará que existe vinculación entre el asociante y cada uno de sus asociados. También se considerará que existe vinculación cuando alguno de los asociados tenga poder de decisión en los aspectos financieros, comerciales u operativos en uno o varios negocios del asociante.
10. Una empresa no domiciliada tenga uno o más establecimientos permanentes en el país, en cuyo caso existirá vinculación entre la empresa no domiciliada y cada uno de sus establecimientos permanentes y entre todos ellos entre sí.
11. Una empresa domiciliada en territorio peruano tenga uno o más establecimientos permanentes en el extranjero, en cuyo caso existirá

vinculación entre la empresa domiciliada y cada uno de sus establecimientos permanentes.

12. Una persona natural o jurídica ejerza influencia dominante en las decisiones de los órganos de administración de una o más personas jurídicas o entidades. En tal situación, se considerará que las personas jurídicas o entidades influidas están vinculadas entre sí y con la persona natural o jurídica que ejerce dicha influencia. Se entiende que una persona natural o jurídica ejerce influencia dominante cuando, en la adopción del acuerdo, ejerce o controla la mayoría absoluta de votos para la toma de decisiones en los órganos de administración de la persona jurídica o entidad.

En el caso de decisiones relacionadas con los asuntos mencionados en el artículo 126° de la Ley General de Sociedades, existirá influencia dominante de la persona natural o jurídica que, participando en la adopción del acuerdo, por sí misma o con la intervención de votos de terceros, tiene en el acto de votación el mayor número de acciones suscritas con derecho a voto, siempre y cuando cuente con, al menos, el diez por ciento (10%) de las acciones suscritas con derecho a voto.

También se otorgará el tratamiento de partes vinculadas cuando una persona, empresa o entidad domiciliada en el país realice, en el ejercicio gravable anterior, el ochenta por ciento (80%) o más de sus ventas de bienes, prestación de servicios u otro tipo de operaciones, con una persona, empresa o entidad domiciliada en el país o con personas, empresas o entidades vinculadas entre sí, domiciliadas en el país, siempre que tales operaciones, a su vez, representen por lo menos el treinta por ciento (30%) de las compras o adquisiciones de la otra parte en el mismo período. Tratándose de empresas que tengan actividades por períodos mayores a tres ejercicios gravables, tales porcentajes se calcularán teniendo en cuenta el porcentaje promedio de ventas o compras, según sea el caso, realizadas en los tres ejercicios gravables inmediatos anteriores. Lo dispuesto en este párrafo no será de aplicación a las operaciones que realicen las empresas que conforman la Actividad Empresarial del Estado, en las cuales la participación del Estado sea mayor al cincuenta por ciento (50%) del capital.

La vinculación, de acuerdo a alguno de los criterios establecidos en este artículo, también operará cuando la transacción sea realizada utilizando personas o entidades interpuestas, domiciliadas o no en el país con el propósito de encubrir una transacción entre partes vinculadas.

Ahora bien, todos estos criterios observados por las normas tributarias para la determinación de la vinculación económicas entre las empresas son considerados para efectos de la determinación de los Precios de Transferencias –*cuyo objetivo es que las empresas que realicen operaciones de compra o venta desde o hacia el exterior declaren valores correctos de mercado y paguen sus impuesto en el Perú a fin de contribuir en el control de posibles evasiones tributarias lo que se plasma en la Declaración Anual Informativa de Precios de Transferencias y de Estudio Técnico de Precios de Transferencia que la SUNAT exige a las empresas-* de conformidad con el numeral 1 del artículo 108° de la Ley del Impuesto a la Renta en los cuales se toma en consideración lo establecido por el artículo 32-A° de la citada Ley en cuyo numeral “b)” precisa también que “*Se considera que dos o más personas, empresas o entidades son partes vinculadas cuando una de ellas participa de manera directa o indirecta en la administración, control o capital de la otra; o cuando la misma persona o grupo de personas participan directa o indirectamente en la dirección, control o capital de varias personas, empresas o entidades. También operará la vinculación cuando la transacción sea realizada utilizando personas interpuestas cuyo propósito sea encubrir una transacción entre partes vinculadas. El reglamento señalará los supuestos en que se configura la vinculación.*”

De otro lado, y conforme lo señala el último párrafo del artículo 24° del

Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta la configuración de vinculación económica – que se da cuando el enajenante es cónyuge, concubino o pariente del adquirente hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad- es también considerado para las operaciones contenidas en el inciso 1) del segundo párrafo del Artículo 36° de la Ley, referidas a que no será deducible la pérdida de capital originada en la enajenación de valores mobiliarios.

Finalmente, según nuestra Corte Suprema ha establecido -en la Casación Laboral N° 3733-2009-LIMA- que los criterios de vinculación económica están definidos por tres elementos: i) la participación de acciones en ambas empresas de una misma persona; ii) la relación familiar de los accionistas que pertenecen al mismo grupo empresarial; y iii) que las empresas que conformen el grupo empresarial funcionen en el mismo local, advirtiéndose así que dichos criterios son bastante básicos en consideración de los criterios establecidos por el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta y los establecidos por el Reglamento de la Ley MYPE.

5. Persecutoriedad de los créditos laborales - Decreto Legislativo N° 856

El decreto legislativo N° 856 es el dispositivo normativo que desarrolla el contenido del segundo párrafo del artículo 24° de nuestra Constitución Política, en la que se refiere al pago de la remuneración y beneficios sociales del trabajador como prioritario sobre cualquier otra obligación del empleador.

Dentro de su principal aporte podemos destacar que con el aludido dispositivo normativo se define que las remuneraciones, la compensación por tiempo de servicios, las indemnizaciones y en general los beneficios establecidos por ley

que se adeudan a los trabajadores como los aportes impagos tanto del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones como al Sistema Nacional de Pensiones, y los intereses y gastos que por tales conceptos pudieran devengarse constituyen CRÉDITOS LABORALES; no obstante este aporte también resulta pasible de crítica por cuanto sin justificación alguna solo se hace mención a los beneficios laborales establecidos por Ley, cuando bien sabemos que existen también los beneficios sociales acordados vía Negociación Colectiva; exclusión que no ha sido así considerada por el artículo 24° de nuestra Constitución Política donde la prioridad señalada ha sido establecida para los beneficios laborales, en general y sin distinción de su origen legal o colectivo.

De otro lado, se destaca del aludido dispositivo normativo que los créditos laborales tienen prioridad sobre cualquier otra obligación de la empresa o empleador, siendo que los bienes de este se encuentran afectos al pago del íntegro de los créditos laborales adeudados; privilegio que se extiende a quien sustituya total o parcialmente al empleador en el Pago directo de tales obligaciones, conforme así lo señala su artículo 2°.

Ahora bien el eje del dispositivo normativo comentado, se encuentra referido a los supuestos que tipifica para efecto de materializar la preferencia o prioridad del pago de los créditos laborales respecto de los bienes del negocio, considerando únicamente:

- i. 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;

- ii. 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.
- iii. 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.

Sin perjuicio de considerar que el Decreto Legislativo N° 856 constituye un gran aporte en la materialización del derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales -pues establece el carácter persecutorio de los bienes del negocio de la empresa empleadora- tiene importantes falencias, que han generado sendos debates en relación, principalmente, a su aspecto procesal, pues al no haber regulado los aspectos procesales para la materialización del carácter persecutorio y preferencia en el pago de los créditos laborales se ha visto en muchos supuesto afectaciones al Derecho al Debido Proceso o también una interpretación restrictiva precisamente en mérito al derecho de defensa de las empresas que serían perseguidas por la persecutoriedad o preferencia en el pago de los créditos laborales conculcándose así también el

derecho de los trabajadores demandantes de alcanzar tutela procesal efectiva, pues al obtener una sentencia contra una empresa que a su expedición ya ha sido sustituida –fraudulentamente- por otra empresa estructurada en otra persona jurídica pero funcionando en el mismo negocio, no obtiene el cumplimiento de la sentencia que obtuvo en sede judicial, extremos por los cuales se evidencia que a más de veinte años de su dación requiere una seria reflexión y por qué no decirlo modificatorias que armonizando el respeto del derecho al debido proceso de las empresas conformantes de los grupos de empresas y el derecho a la Tutela Procesal Efectiva de los trabajadores garantice el cumplimiento real y efectivo de las sentencias judiciales que hayan ordenado el pago de los créditos laborales.

IV. TOMA DE POSTURA

1. Pretensión procesal de responsabilidad solidaria en vía de acción

Conforme el desarrollo de nuestro marco teórico resulta claro que los trabajadores en el supuesto de que no vean cumplidos sus beneficios laborales y/o remuneraciones –sin ser necesario el agotamiento de vías previas pero teniendo la posibilidad de satisfacer sus pretensiones materiales de pago de créditos laborales vía la conciliación administrativa (vía los Centros de Conciliación Gratuitos del Ministerio de Justicia y Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo) y/o privada¹² - podrán materializar sus pretensiones materiales de pago ejerciendo su derecho a la Tutela Jurisdiccional, y en concreto, haciendo ejercicio de su derecho de acción, convirtiendo así sus pretensiones materiales en procesales, concretadas en su escrito de demanda, y que conforme las normas de competencias establecidas por la Nueva Ley Procesal de Trabajo, podrán ser tramitadas vía un proceso abreviado laboral o vía un proceso ordinario laboral.

Ahora bien el ejercicio del derecho de acción, debe presuponer primero por parte del trabajador (o de su abogado) una labor de investigación respecto de

¹² Conforme lo señalado por el cuarto párrafo del artículo 7° la Ley de Conciliación – Ley N° 26872.

la existencia jurídica y económica de quien fuera su empleador –más aún si la empresa empleadora fuese de aquellas que no entregó copias de contrato de trabajo, boletas de pago y/o peor aún no cumple con registrar en planilla a sus trabajadores-, pues conforme las reglas de la experiencia se advierte que mientras dure el vínculo laboral los trabajadores se dedican a trabajar y a aceptar las condiciones impuestas por la empresa empleadora (pues su principal preocupación es –en general- mantener su puesto de trabajo), lo que resulta natural en el marco de la subordinación característica de toda relación laboral.

Es así que en el mejor de los casos, cuando el trabajador (o su abogado) hubiere realizado una exhaustiva investigación de la existencia jurídica y económica de la empresa empleadora, podrá encontrarse en mejor posición de conocimiento hacia quién dirigirá sus pretensiones procesales de responsabilidad solidaria en caso de haber advertido que finalmente pese haber trabajado en un único negocio (empresa) la existencia jurídica del mismo en el plano jurídico estuvo a cargo de más de una empresa (sea esta persona natural o jurídica).

Lo expresado se puede ejemplificar en el caso de que exista una empresa dedicada al rubro educativo¹³ la cual cuenta con varias sedes y que el trabajador se trate de un docente que brinde su prestación personal de servicios de enseñanza en las diversas sedes de la empresa educativa por indicación de su empleador (lo cual se puede advertir materializado mediante el/la Director(a) de la Institución Educativa, el/la Coordinador(a) de Docentes,

¹³ Pudiendo ser cualquier otro rubro de las actividades económicas empresariales.

el/la Jefe(a) de Recursos Humanos, etc), sin saber que cada una de las sedes es en realidad una persona jurídica distinta de sí (o en el mejor de los casos conociendo dicha circunstancias en el supuesto en que haya tenido que girar recibos por honorarios para cada una de las personas jurídicas de las sedes aludidas o que se haya encontrado en las planillas laborales) pero que en la realidad se encuentra sometida a un control único, cuentan con accionistas comunes en los porcentajes establecidos por Ley respecto de la vinculación económica, y utilizan la circulación de trabajadores evidenciando así la existencia de un grupo económico o empresas vinculadas económicamente.

Es así que en el mejor de los supuestos de conocimiento de la existencia jurídica y/o económica de la empresa empleadora, el trabajador podrá accionar sus pretensiones de pago de créditos laborales (remuneraciones y/o beneficios sociales) frente a las empresas que conformaron el grupo económico para el cual prestó su servicio, respecto de quienes en consideración del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del 2008 y los sendos pronunciamientos de la Corte Suprema accionará la responsabilidad solidaria a fin de que indistintamente cualquiera de las empresas cumpla con el pago de las pretensiones procesales aludidas.

Ahora bien el problema surge –conforme a lo advertido por mi experiencia profesional¹⁴- cuando el conocimiento de la calidad jurídica y/o económica no ha sido obtenido - *sea porque pese a realizada las indagaciones no se ubicó las personas jurídicas que conformaron la parte empleadora por la poca información que brinda el trabajador sea por su desconocimiento y/o por el*

¹⁴ Tanto como cuando fui abogada litigante y como cuando ahora que soy magistrada.

nivel de informalidad en la que pudo haberse encontrado el empleador, y/o porque puede también existir la prestación de un servicio profesional de un abogado no muy perspicaz u otro que no se detuvo en una previa investigación de la calidad jurídica económica del sujeto contra quien iría a interponer la demanda- de ahí que la incoación de la demanda de pago de beneficios laborales en forma solidaria solo se dirige contra solo un par de empresas cuando en realidad pueden haber existido otras tantas personas jurídicas conformantes del grupo de empresas –situación que en muchos casos recién puede ser advertida por el trabajador recién en la tramitación del proceso mediante la actuación de los medios probatorios- que se benefició con la prestación personal de servicios del trabajador demandante, con lo que se habría tramitado todo un proceso judicial –que pudo haber tomado un promedio de tres a cuatro meses en el supuesto de un proceso abreviado laboral, o de quince a dieciocho meses en el supuesto de un proceso ordinario- acabado en sentencia únicamente contra dos empresas las cuales en hora buena honrarán el cumplimiento de la sentencia, pero que si no cuentan con patrimonio quedará en la realidad de los hechos como una sentencia inejecutable, quedando libre de dicha obligación la tercera o resto de empresas conformantes del grupo de empresas pues dichas empresas no han formado parte del proceso.

Finalmente respecto de este extremo, tenemos que otro supuesto en el que por un proceder tendiente a la máxima reducción de costos laborales y conducta fraudulenta en el cumplimiento de los créditos laborales, ciertos empresarios realizan su actividad económica creando constantemente diversas personas jurídicas, sea desde un inicio y/o sucesivamente, a las

cuales le dan un determinada existencia real económica y posteriormente simplemente la dejan de lado (como comúnmente se conoce “le dan de baja ante SUNAT”) para pasar a la utilización de otra de las personas jurídicas creadas y/o crean otra persona jurídica, para así ampararse en la autonomía jurídica de cada una de las personas jurídicas y procurar el incumplimiento de los créditos laborales de su trabajadores, pese a que en la realidad el negocio sigue siendo el mismo, un único negocio.

Es así que ante el supuesto descrito nos encontramos ante la gran problemática que plantea la ejecución de las sentencias laborales expedidas contra las empresas conformantes de un grupo de empresas fraudulentamente estructurado con finalidad de incumplimiento en el pago de los créditos laborales, surgiendo así la necesidad de que la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas sea viable en la etapa de ejecución esto a fin de garantizar el derecho a la Tutela Procesal Efectiva, pues decir lo contrario implicaría avalar el abuso de Derecho en la utilización de la autonomía de la persona jurídica.

2. Pretensión procesal de responsabilidad solidaria en vía de ejecución

No obstante la necesidad de considerar la responsabilidad solidaria de los grupos de empresas fraudulentamente creados, en nuestro país existe una fuerte resistencia –por parte de los jueces laborales- a la incorporación de terceros (empresas conformantes del grupo empresarial) en la etapa de ejecución de sentencia, esto en observancia del Derecho al Debido Proceso

(pues se dice que dicho tercero al ser incorporado en la etapa de ejecución no habría tenido derecho a ejercer su defensa) y el artículo 4° de la Ley Orgánica del Poder Judicial que establece que las decisiones judiciales emanadas de la autoridad judicial competente deberán ser acatadas y/o cumplidas en sus propios términos, sin posibilidad de ser calificada en su contenido o fundamentos ni pudiendo interpretarse sus alcances, bajo responsabilidad civil, penal o administrativa que la Ley señale.

Resistencia que ha sido superada en los específicos supuestos de persecutoriedad y prioridad en el pago de los créditos laborales establecidos por el Decreto Legislativo N° 856, el cual como lo hemos visto en nuestro marco teórico ha sido limitado a las siguientes ocasiones:

- iv. 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;
- v. 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.
- vi. 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.

No advirtiéndose así que la persecutoriedad de los créditos laborales y su carácter prioritario establecido por el Decreto Legislativo N° 856 alcance –en concreto- a los supuestos de vinculación económica y/o a la utilización fraudulenta de los grupos de empresas de ahí que en el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral (NLPT) realizado en la ciudad de Lima los días 18 y 19 de septiembre de 2015 con la participación de las Cortes Superiores de Justicia de Amazonas, Ancash, Apurímac, Arequipa, Ayacucho, Cajamarca, Callao, Cañete, Cusco, Huancavelica, Huánuco, Ica, Junín, La Libertad, Lambayeque, Lima, Lima Este, Lima Norte, Lima Sur, Loreto, Madre de Dios, Moquegua, Pasco, Piura, Puno, San Martín, del Santa, Sullana, Tacna, Tumbes, Ucayali y Ventanilla, en cuyo tema dos se trató sobre la vinculación económica y responsabilidad solidaria en ejecución de sentencia, planteándose en concreto la interrogante:

“¿En ejecución de sentencia, en caso de vinculación económica con la empresa demandada, es posible incorporar a una persona jurídica que no intervino en el proceso, a efecto de que ambas empresas paguen en forma solidaria a favor del demandante la suma de dinero por concepto de beneficios económicos reconocidos en la sentencia?”.

En el aludido pleno jurisdiccional se aprobó por mayoría la segunda ponencia, mediante la cual se estableció que “No es posible en ejecución de sentencia incorporar a una persona jurídica que intervino en el proceso, solo por el hecho de estar vinculada económicamente a la empresa

demandada ya que dicho supuesto afecta su derecho de defensa y debido proceso; sin embargo, su incorporación si será posible, si además de la vinculación económica, se evidencia la existencia de fraude a fin de burlar el pago de los derechos laborales reconocidos en la sentencia, posición que se sustenta en el hecho de que no es suficiente la existencia de vinculación económica para incorporar en ejecución de sentencia a una persona jurídica a fin de que en forma solidaria con la parte demandada paguen los beneficios ordenados en la sentencia, ya que afecta su derecho de defensa y debido proceso que consagra el numeral 3° del artículo 139° de la Constitución Política del Estado; sin embargo señalan que dicha incorporación si será procedente, si además de la vinculación económica, se acredita fraude con intervención de la persona jurídica a incorporar en ejecución, que denote que con su actuación se contribuyó a evadir totalmente o parcialmente el cumplimiento de las obligaciones laborales.

En mayor detalle de lo aprobado por el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral (NLPT) del 2015, resulta por demás curioso que la segunda ponencia fue aprobada por mayoría únicamente con una diferencia de tres votos respecto de la tercera ponencia que establecía que *“No es posible bajo ningún supuesto en ejecución de sentencia incorporar a una persona jurídica que no intervino en el proceso, para que en forma solidaria con la empresa demandada pague la suma de dinero por concepto de beneficios económicos reconocidos en la sentencia.”* y que se fundamenta en que la incorporación en ejecución de sentencia de una persona jurídica vinculada económicamente con la empresa demandada, en razón que ello afecta el derecho de defensa y por consiguiente el debido proceso de la persona

jurídica incorporada al proceso de ejecución de sentencia, sin haber tenido ninguna posibilidad de contradecir respecto de fondo de la controversia, con lo que afecta el numeral 3° del artículo 139° de la Constitución Política del Estado y el artículo 4° del T.U.O de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que establece que la sentencia que adquiera la calidad de cosa juzgada es inmodificable y ha de ejecutarse en sus propios términos en que fue dada, siendo así imposible la ejecución de una sentencia en contra de una persona jurídica que no ha sido vencida en sentencia.

Lo señalado respecto a la mínima diferencia de aprobación de la segunda ponencia respecto de la tercer ponencia ilustra un panorama general de la perspectiva de los JUECES LABORALES de las distintas Cortes Superiores de Justicia de nuestro país, en los cuales se ve una fuerte resistencia a dar trámite a la pretensión de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas (fraudulentamente conformados) en la etapa de ejecución evidenciando así la necesidad de la modificación del Decreto Legislativo N° 856 e incluir en los supuestos de persecutoriedad y prioridad de los créditos laborales a los supuesto de responsabilidad solidaria por vinculación económica de grupos de empresas fraudulentamente creados.

3. Justificación que viabiliza la responsabilidad solidaria vía ejecución

Con lo previamente desarrollado cabe recordar que el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales garantiza que lo decidido en una sentencia se cumpla, y que la parte que obtuvo un pronunciamiento de tutela, a través de la sentencia favorable, pues **“LA TUTELA**

JURISDICCIONAL QUE NO ES EFECTIVA NO ES TUTELA”, reiterándose así la íntima vinculación que existe entre tutela y ejecución puesto que “el derecho al cumplimiento efectivo y, en sus propios términos, de aquello que ha sido decidido en el proceso, forma parte inescindible del derecho a la tutela jurisdiccional a que se refiere el artículo 139.3 de la Constitución”¹⁵, de ahí que esta sea la principal razón por la cual en la etapa de ejecución de sentencia pueda incluirse a terceros conformantes de la empresa vinculadas económicamente en grupos de empresas fraudulentamente creados en intención directa de incumplimiento al pago de los créditos laborales, pues en el cumplimiento de la sentencia se efectivizara la materialización del derecho de acceso a la justicia.

Lo señalado cobra mayor fundamento si tenemos en consideración el carácter alimentario de las remuneraciones pues como hemos apreciado en el marco teórico del presente trabajo, hemos de observar que en la remuneración en tanto derecho fundamental, al ser la retribución que recibe el trabajador en virtud del trabajo o servicio realizado para un empleador, posee una naturaleza alimentaria al tener una estrecha relación con el derecho a la vida, acorde con el principio-derecho a la igualdad y la dignidad, y que al mismo tiempo adquiere diversas consecuencias o efectos para el desarrollo integral de la persona humana¹⁶ por lo que su pago tiene prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador de conformidad con el artículo 23 in fine y segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución¹⁷.

¹⁵ STC 4119-2005-AA/TC FJ. 64)” (STC 1820-2011-PA/TC, fundamento 8.

¹⁶ STC 4922-2017.PA/TC, fundamento 6.

¹⁷ STC N° 0020-2012-PI/TC, fundamento 13.

Y aunado a lo señalado, fundamento en mayor detalle el Principio de Primacía de la Realidad ante la utilización fraudulenta de los grupos de empresas –pues como se aprecia en la realidad la existencia de un grupo de empresas fraudulentamente estructurado, es en la realidad de los hechos una única empresa, un único negocio el cual se recibió la prestación personal de servicios del trabajador, por lo que la realidad jurídica y en ellas la autonomía jurídica no puede estar por encima de lo que los hechos demuestran cómo es la existencia de un único empleador- y el Principio de la Irrenunciabilidad de los Derechos Laborales como el Principio Protector, pues al amparo de estos principios no puede existir ningún pacto que limite o restrinja los efectos de la responsabilidad solidaria que se genere a partir de la utilización fraudulenta de los grupos de empresas.

Todo lo señalado, sumado a la posición constante del criterio jurisprudencial en relación a la resistencia (en consideración de la mínima diferencia entre la segunda y tercera posición del Pleno Jurisdiccional Laboral 2015) de incorporación de terceros -empresas conformantes del grupo de empresas fraudulentamente estructurados con la finalidad de evadir el cumplimiento en el pago de los créditos laborales- superado en parte por el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral de Lima 2015, hace evidente la necesidad de la modificación del Decreto Legislativo N° 856, a efectos de que expresamente incorpore la viabilidad de las pretensiones procesales de responsabilidad solidaria frente al pago de créditos laborales de las grupos de empresas fraudulentamente creadas en etapa de

ejecución de sentencia.

4. Modificatoria del Decreto Legislativo N° 856

La modificación del Decreto Legislativo N° 856 que planteó debería incluir en principio el alcance de la definición de los “créditos laborales” a los beneficios laborales obtenidos mediante Negociación Colectiva, pues como antes se ha referido en el presente trabajo, en el segundo párrafo del artículo 24° de la Constitución Política del Perú no se hace diferencia en el carácter prioritario en el pago de los beneficios sociales, por la fuente generadora de los beneficios sociales, razón por la cual no existe razón que justifique la omisión del actual artículo 1° del Decreto Legislativo N° 856 cuando solo hace referencia a los beneficios sociales establecidos por Ley.

En el mismo sentido de lo previamente expuesto considero que se debe incluir como supuesto de prioridad y persecutoriedad de los créditos laborales al supuesto de responsabilidad solidaria por utilización fraudulenta de los grupos de empresas que se hayan constituido con la finalidad de evadir el cumplimiento de los créditos laborales, debiendo así contener la precisión expresa de los criterios de vinculación económica – pudiendo utilizar la técnica legislativa de remisión al artículo 4° Reglamento de la Ley de MYPE- que evidencien la utilización fraudulenta de la conformación de grupos empresas elusivas en el cumplimiento de los créditos laborales, aspecto que es de vital importancia por cuanto de esta manera se podrá concretar una tutela procesal efectiva, repito efectiva, no permitiéndose así el abuso de derecho en el que ciertos empresarios han

encontrado en la autonomía jurídica de la persona jurídica (78° del Código Civil) creándose así el mecanismo procesal idóneo para el cobro efectivo de los créditos laborales y así efectivizar el carácter persecutorio de los créditos laborales y su prioridad en los supuestos de responsabilidad solidaria de los grupos de empresas fraudulentamente creados.

Esta modificación debería precisar también los alcances procesales del Decreto Legislativo N° 856, extremo omitido pues como sabemos dicho dispositivo normativo no ha precisado ni siquiera los propios alcances procesales del carácter persecutorio de los créditos laborales ni de su prioridad en el pago; lo cual es de alta importancia, pues si bien me encuentro de acuerdo con la incorporación del supuesto de utilización fraudulenta de los grupos empresariales, dicho extremo en ningún modo puede presuponer la violación de alguno de los derechos que componen el derecho al debido proceso, como serían el derecho de defensa y contradicción que posee también la empresa vinculada económicamente a la empresa demandada, conforme así se encuentra consagrado por el numeral 3° del artículo 139° de la Constitución Política del Estado.

Y finalmente, debe cumplirse con una labor de prevención en la sociedad a fin de que el sector empresarial comprenda que el éxito de su negocio no puede estar basado en el incumplimiento de las normas laborales y/o a expensas de los beneficios sociales (créditos laborales) de los trabajadores, por lo que considero menester la creación de un Registro Nacional de Grupo de Empresas a las cuales se les haya ordenado judicialmente el pago solidario de créditos laborales, siendo esta una

medida disuasiva para aquellas empresas que ven en la conformación fraudulenta de grupos de empresas la solución a su intención de reducción de sus costos laborales.

Es así que con el ánimo de consolidar las ideas sobre las modificaciones que requiere el Decreto Legislativo N° 856, la propuesta de modificación legislativa sería la siguiente:

Artículo 1°.- Constituyen créditos laborales las remuneraciones, indemnizaciones y en general los beneficios laborales establecidos por ley **y/o por pacto colectivo** que se adeudan a los trabajadores, comprendiendo también a los aportes previsionales (sin importar el sistema previsional al cual pertenezca el trabajador), intereses y gastos de su devengue.

Artículo 2°.- Los créditos laborales a que se refiere el artículo anterior tienen prioridad sobre cualquier otra obligación de la empresa o empleador, alcanzando a todos los bienes **y rentas** del negocio las cuales se encuentran afectas al pago del íntegro de los créditos laborales adeudados. Sí 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, así como a las empresas vinculadas económicamente a la empresa empleadora, conforme a los supuestos establecidos en el numeral “c)” del artículo 3° siguiente.

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 distorciona 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.

c) Cuando se advierta alguno de los supuestos de vinculación económica establecidos en el artículo 4° del Reglamento de la Ley MYPE aprobado por el Decreto Supremo N° 008-2008-TR en los que además se evidencie indicios de utilización fraudulenta de los grupos de empresas, como en los siguientes supuestos:

- Cuando las empresas conformante del grupo empresarial funcionen en un mismo local.
- Cuando las empresas conformante del grupo empresarial se sustente en la existencia de un único negocio o actividad económica o en actividades estrechamente relacionadas.
- Cuando exista circulación de trabajadores entre las empresas conformantes del grupo de empresas.
- Cualquier otro hecho que con medios probatorios evidencie indubitablemente el fraude en la conformación de los grupos de empresas.

Artículo 4°.- La pretensión procesal de responsabilidad solidaria en mérito al carácter persecutorio y carácter prioritario en el pago de los créditos laborales podrá accionarse tanto en la etapa postulatoria del proceso (en vía de acción) como en la etapa de ejecución, siendo que ésta última etapa **será previo requerimiento a la parte demandada** de poner a disposición del juzgado bien o bienes libres suficientes para responder por los créditos laborales adeudados materia de la demanda, bajo apercibimiento de inicio de procedimiento de incorporación de tercero(s) conformante(s) del grupo de empresa fraudulentamente estructurado.

En la etapa de ejecución deberá incorporarse al tercero observándose el siguiente procedimiento:

4.1. La parte demandante que considere la existencia de indicios de

utilización fraudulenta de los grupos de empresas estructuradas con la finalidad de incumplir el pago de los créditos laborales presentará su solicitud de ejecución de sentencia contra el tercero ajeno al proceso (empresa conformante del grupo de empresas) precisando expresamente los fundamentos de hecho y medios probatorios que acrediten la utilización fraudulenta de los grupos de empresas.

4.2. Recibida la solicitud, el Juez conferirá traslado a la parte demandada y al tercero, otorgándoseles un plazo de diez días a efecto de acreditar los fundamentos que desvirtúen la imputación fraudulenta de la conformación del grupo empresarial o su no participación en el grupo de empresas; vencido el plazo el Juez resolverá pronunciándose sobre la incorporación en el proceso del tercero, la existencia de responsabilidad solidaria por utilización fraudulenta del grupo de empresas la cual de ser positiva incluirá un expreso requerimiento a la(s) empresa(s) incorporada(s) de dar cumplimiento al pago ordenado en sentencia, resolución que podrá ser apelable sin efecto suspensivo.

4.3. Consentida y/o ejecutoriada la resolución de incorporación y requerimiento del tercero (grupo de empresas), el demandante podrá solicitar las medidas de ejecución contra el tercero incorporado.

4.4. En el supuesto de que el tercero apele la resolución de “su incorporación al proceso y requerimiento al pago de la sentencia”, el Juez podrá conceder –a pedido del demandante- medida cautelar contra el tercero hasta que se resuelva en segunda instancia sobre su incorporación al proceso.

Artículo 5°.- Créese el Registro Nacional de Grupo de Empresas a las cuales se les haya ordenado mediante sentencia judicial (consentida y/o ejecutoriada) el pago solidario frente a los créditos laborales, a cargo del Ministerio de Trabajo; por lo que consentida y/o ejecutoriada la resolución que resolvió la incorporación de empresa vinculada económicamente a la parte empleadora (grupo de empresas) el Juez de la causa remitirá copia certificada de la misma al Ministerio de Trabajo para su registro correspondiente.

V. CONCLUSIONES:

- La empresa es un concepto económico que no lleva intrínseco la concepción de persona jurídica, pues puede organizarse tanto a nivel individual (persona natural con negocio) como a nivel colectivo (organización formalizada mediante alguna de las formas societarias legalmente establecidas), siendo sí, en ambos casos, un sujeto de derecho.

- Los trabajadores como parte débil de la relación laboral no se encuentran en posición de conocer en exacto si detrás de su empleador existen un conjunto de empresas vinculadas económicamente con la finalidad de evadir el cumplimiento en el pago de los créditos laborales, extremo que recién lo conocen antes o durante el proceso judicial, como consecuencia de sus indagaciones al haberse terminado la relación laboral o como producto de la actuación probatoria en proceso.

- Los créditos laborales consolidan su existencia cierta e indubitable mediante la declaración judicial, es decir mediante la expedición de la sentencia; protegida por el carácter alimentario del Derecho Laboral y el Principio de Irrenunciabilidad; sentencias que en muchos casos no se

ejecutan por la existencia de grupos de empresas fraudulentamente estructurados que se amparan en la protección brindada por su autonomía jurídica.

- La etapa de ejecución es el eslabón final de la unidad llamada Proceso, y constituye *una concreción específica de la exigencia de efectividad que garantiza el derecho a la tutela jurisdiccional*, siendo así un extremo muy relevante que garantiza el derecho de acceso a la justicia.
- La pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los grupos de empresas resulta viable en la etapa de ejecución en mérito a dar cumplimiento al derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, Principio Protector, Principio de Primacía de la Realidad; pero requiere la modificación legislativa del Decreto Legislativo N° 856.
- Del análisis del Pleno Jurisdiccional Nacional NLPT - Lima 2015 se advierte que existe una fuerte resistencia –por parte de los jueces laborales- a la incorporación de terceros (empresas conformantes del grupo empresarial) en la etapa de ejecución de sentencia, esto en observancia del Derecho al Debido Proceso y el artículo 4° de la Ley.
- El derecho a la Tutela Procesal Efectiva exige la modificación del Decreto Legislativo N° 856, tanto en su aspecto material y la incorporación de los aspectos procesales de aplicación de la norma, a efecto de hacer viable que la pretensión procesal de pago de créditos laborales en la etapa de ejecución.

VI. RECOMENDACIONES:

- Recomiendo que la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL realice mayores inspecciones preventivas a las empresas a efectos de fiscalizar el cumplimiento de la incorporación en planilla de sus trabajadores, así como la impartición de capacitaciones de orientación a los trabajadores a fin de que identifiquen a su empleador y a las personas jurídicas que la componen en el caso de tratar de un grupo de empresas.

- Recomiendo que se cree un Registro Nacional de Grupo de Empresas a las cuales se les haya ordenado mediante sentencia judicial (consentida y/o ejecutoriada) el pago solidario frente a los créditos laborales, a cargo del Ministerio de Trabajo.

- Recomiendo la modificación del Decreto Legislativo N° 856, en los siguientes aspectos:
 - ✓ Incorporar dentro de la definición de créditos laborales a aquellos de fuente colectiva (es decir los obtenidos vía Negociación Colectiva, sea mediante Convenio Colectivo o Laudo Arbitral).
 - ✓ Incluir el supuesto de responsabilidad solidaria de grupos de empresas fraudulentamente creados con el fin de evadir el pago de los créditos laborales como uno de los supuestos al que le alcance la protección de la persecutoriedad y carácter preferente y prioritario de la norma.
 - ✓ Precisar los aspectos procesales del carácter persecutorio, preferente y prioritario de los créditos laborales, con la precisión de que pueda hacerse valer tanto en la etapa postulatoria como en la etapa de ejecución del proceso.

VII. REFERENCIA BIBLIOGRÁFICAS

ARCE ORTIZ, Elmer (2000). “Derecho Individual de Trabajo en el Perú”. Lima: Palestra.

ARCE ORTIZ, Elmer (2003). “La circulación de trabajadores en el grupo de empresas”. Sevilla: Universidad de Cádiz.

COUTURE, Eduardo (2016). “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”. Buenos Aires: Euros Editores SRL.

ECHAÍZ MORENO, Daniel y otros (2010). “Instituciones del Derecho Empresarial”. Lima: APECC.

ESPINOZA ESPINOZA, Juan (2001). “Derecho de las Personas”. Lima: Huallaga.

ESPINOZA ESPINOZA, Juan (2014). “Derecho de las Personas. Personas Jurídicas y Organizaciones de Personas no Inscritas”. Lima: Instituto Pacífico.

GARCÍA DEL JUNCO, Julio y CASANUEVA ROCHA Cristóbal (2001). “Prácticas de la Gestión Empresarial”. Madrid: Mc Graw Hill.

GOMEZ VALDEZ, Francisco (2015). Nueva Ley Procesal del Trabajo. Editorial San Marcos.

HERNÁNDEZ SAMPIERI, Roberto y otros (2000). “Metodología de la Investigación”, 2 edición. México: Mc Graw Hill.

- MARTINEZ GIRON, Jesús (1992). "El empresario aparente". Madrid: Civitas.
- MONEREO PÉRES, José Luis (1997). "Teoría Jurídica de los Grupos de Empresas y Derecho del Trabajo". Granada: Comares.
- MONROY GÁLVEZ, Juan (1996). "Introducción al Proceso Civil". Santa Fe de Bogotá: Temis.
- PLÁ RODRÍGUEZ, Américo. (1998). "Los Principios del Derecho del Trabajo". Buenos Aires: Depalma.
- RAMOS NÚÑEZ, Carlos (2000). "Cómo hacer una tesis de Derecho u no envejecer en el intento". Lima: Gaceta Jurídica.
- RENDÓN VÁSQUEZ, Jorge (2007). "Derecho del Trabajo. Teoría General I". Lima: Grijley.
- TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge (2009). "Derechos Laborales ante empleadores ideológicos. Derechos fundamentales e ideario empresarial". Lima: Fondo Editorial PUCP.
- TRIUNFO, Patricia y OTROS (2003). "Economía para no economistas". <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/Uruguay/ds-unr/20120814103224/tansini.pdf>
- VE스코VI, Enrique. (1999). Teoría General del Proceso. Editorial Temis. Segunda Edición. Santa Fe de Bogotá.

VIII. ANEXOS

01: Matriz de consistencia

02: Casación Laboral N° 328-2012-LIMA

03: Casación Laboral N° 10759-2014-LIMA

04: Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral – Lima 2015

05: Decreto Legislativo N° 856

06: Proyecto de Ley de Reforma del Decreto Legislativo N° 856

MATRIZ DE CONSISTENCIA
Trabajo de Investigación Descriptivo, Analítico y Cualitativo
"Pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de Créditos Laborales de los Grupos de empresas, y su viabilidad en la etapa de ejecución"

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES Y SUBVARIABLES	INDICADORES	METODOLOGÍA
<p>Problema Principal:</p> <p>¿De qué manera la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas, resultaría viable en la etapa de ejecución?</p> <p>Problemas Secundarios:</p> <p>P₁. ¿Qué razones justificarían la viabilidad de la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas en la etapa de ejecución?</p> <p>P₂. ¿Podría extenderse los efectos del carácter persecutorio de los créditos laborales por supuestos de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de Grupos de empresas?</p>	<p>Objetivo General:</p> <p>Analizar de qué manera la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas, resultaría viable en la etapa de ejecución garantizando un derecho al Debido Proceso y la Tutela Procesal Efectiva</p> <p>Objetivos Específicos:</p> <p>O₁. Describir las razones que justificarían la viabilidad de la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas en la etapa de ejecución.</p> <p>O₂. Analizar la posibilidad de extensión de los efectos del carácter persecutorio de los créditos laborales por supuestos de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de Grupos de Empresas.</p>	<p>Hipótesis General:</p> <p>La pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas resultaría viable en la etapa de ejecución, en mérito al derecho a la Tutela Procesal Efectiva.</p> <p>Hipótesis Específicas:</p> <p>Primera Hipótesis</p> <p>H₁. Las razones que justificarían la viabilidad de la pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas en la etapa de ejecución serían el Principio de Irrenunciabilidad, Principio Protector, Carácter Alimentario y la utilización fraudulenta de los grupos de empresas.</p> <p>Segunda Hipótesis</p> <p>H₂. La posibilidad de extensión de los efectos del carácter persecutorio de los créditos laborales por supuestos de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de Grupos de empresas sería negativa, salvo una modificación legislativa del Decreto Legislativo N° 856.</p>	<p>Variables de la Investigación.</p> <p>Variable Independiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> - La pretensión procesal de responsabilidad solidaria por pago de créditos laborales de los Grupos de Empresas <p>Variable Dependiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> - La etapa de ejecución 	<p>Para la Variable Independiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Características de los trabajadores demandantes y el Principio Protector. - Índice de efectividad de sentencias frente a grupos de empresas <p>Para la variable Dependiente</p> <ul style="list-style-type: none"> - Principio de Tutela Procesal Efectiva - Carácter persecutorio de los Créditos Laborales - Índice de empleadores que fraudulentamente crean nuevas empresas para evadir el pago de créditos laborales. 	<p>Tipo y diseño de la Investigación:</p> <p>Tipo de la Investigación: Descriptiva y Analítica.- Por cuanto se procederá a la descripción de variables en su problemática, para luego pasar a su análisis.</p> <p>Diseño de la Investigación: Cualitativo</p>

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

SENTENCIA
CAS. LAB. N° 328 - 2012
LIMA

Lima, veintiuno de setiembre
de dos mil doce.-

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

VISTA la causa; en audiencia pública llevada a cabo en el día de la fecha, con los Señores Magistrados Chumpilaz Rivera, Vinatea Medina, Torres Vega, Chaves Zapater y Santa María Morillo, oídos los Informes orales; y, luego de producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

I. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por Corporación Pesquera Ribar Sociedad Anónima hoy Corporación Pesquera Inca Sociedad Anónima Cerrada, de fecha veintiséis de octubre de dos mil once, obrante a fojas ochocientos sesenta y ocho, contra la sentencia de vista de fecha nueve de setiembre de dos mil once, obrante a fojas ochocientos cuarenta y cuatro, que Confirmando la sentencia apelada de fecha treinta de noviembre de dos mil diez, obrante a fojas seiscientos, declara Fundada en parte la demanda de pago de beneficios sociales y otro; y ordena que las codemandadas paguen en forma solidaria la suma de cincuentaun mil ciento nueve nuevos soles con setenta y dos céntimos (S/51,109.72).

II. CAUSALES DEL RECURSO DE CASACIÓN:

La parte recurrente, denuncia como causales de su recurso: a) Contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido; y, b) Inaplicación del artículo 1183 del Código Civil.

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

SENTENCIA
CAS. LAB. N° 328 - 2012
LIMA

III. CONSIDERANDO:

PRIMERO: El recurso de casación reúne los requisitos de forma que para su admisibilidad contempla el artículo 57 de la Ley N° 26636 – Ley Procesal del Trabajo, modificada por la Ley N° 27021.

SEGUNDO: Respecto a la norma denunciada en el acápite a), la recurrente argumenta que la Sala omite pronunciarse sobre el agravio expuesto en el punto uno del escrito de apelación de sentencia, referido a que no se ha cumplido con realizar un análisis lógico jurídico que concluya en la existencia de cada uno de los elementos que constituyen una relación laboral, más aún cuando todos los elementos de prueba corroboran que no habría una subordinación expresa dentro de la ejecución de las labores prestadas; en tal sentido, la Sala incurre en vicio de nulidad al haber realizado una motivación indebida al momento de concluir la existencia de una supuesta vinculación económica entre todas y cada una de las empresas codemandadas, aún cuando la demandada brindó suficientes elementos objetivos para no avalar la vinculación y, en consecuencia, el pago solidario.

TERCERO: Precísese que aunque la causal que antecede no se encuentra prevista en el artículo 56 de la Ley N° 26636, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 27021; sin embargo, la Corte Suprema de manera excepcional aplica la propuesta casatoria que se desprende del artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, norma que al permitir la apertura para accionar ante infracciones normativas de normas procesales en los casos en que se advierta flagrante afectación al debido proceso, como garantía constitucional de los justiciables, permite a este Supremo Tribunal avocarse al conocimiento de esta causal casatoria a fin de cumplir con los fines del recurso de casación. En el presente caso, este Supremo Tribunal estima que corresponde declarar

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

SENTENCIA
CAS. LAB. N° 328 - 2012
LIMA

improcedente el presente recurso por dicha causal, al no advertirse afectación al debido proceso en su manifestación de "ausencia" de motivación suficiente que sustente el fallo al que arribaron las instancias de mérito. En efecto, este Supremo Tribunal estima que la argumentación desarrollada en primera y segunda instancia aborda suficientemente los motivos por los cuales considera la existencia de un contrato de trabajo por la prestación efectuada para las codemandadas entre los periodos comprendidos entre el ocho de agosto de dos mil seis hasta el treinta de junio de dos mil siete en Copeinca Sociedad Anónima; del primero de julio de dos mil siete al treinta de octubre de dos mil siete para Ribar Tuna Sociedad Anónima Cerrada; y, del primero de noviembre de dos mil siete al treinta de abril de dos mil ocho 2008 para Ban Can Sociedad Anónima Cerrada, y que atendiendo al principio de veracidad y la presunción del artículo 4 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, el vínculo laboral siempre fue continuado. Así, en las mismas se determinó que la accionante se encontraba sujeta a autorizaciones e indicaciones de su empleador al momento de ejecutar sus labores, conforme se desprende de la traducción oficial de la constancia de fecha treinta de abril de dos mil ocho, en el que se señala que la demandante prestaba servicios para las codemandadas realizando traducciones en general, así como se encargaba de la administración y supervisión del centro de datos en el proceso de Debida Diligencia; en tal sentido, al ejecutar dichos servicios, no podía decir libremente qué documentos traducir, en qué términos y la oportunidad de realización. Es así que, se acredita la prestación personal, pues ninguna de las codemandadas niega los servicios recibidos; la remuneración, se encuentra probada con el tenor del Acta de Verificación de Despido Arbitrario; y, la subordinación, de acuerdo a la constancia traducida y contenida de

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

SENTENCIA
CAS. LAB. N° 328 - 2012
LIMA

los correos electrónicos. De otro lado, el desarrollo argumentativo desplegado para condenar al pago solidario de los adeudos laborales determinados también se encuentra suficientemente motivado al haberse comprobado la utilización fraudulenta de la figura del grupo económico para burlar los derechos laborales de la demandante, en principio, vulnerando su derecho a la estabilidad laboral que propugna la existencia de un contrato de trabajo a tiempo indeterminado; así como vulnerando el cálculo de otros beneficios sociales que tienen como base, precisamente, el elemento de la continuidad en la prestación de los servicios (compensación por tiempo de servicios, gratificaciones y vacaciones).

CUARTO: Desarrollando la causal descrita en el acápite *b*), la recurrente argumenta que la Sala ha invocado una supuesta responsabilidad solidaria en el pago de los adeudos laborales, sin sustentar dicha decisión en la norma material pertinente. Por el contrario, debió aplicar el artículo 1183 del Código Civil que establece que la solidaridad no se presume, sino que solo la ley o el título de la obligación la establecen de forma expresa. En tal sentido, afirma que se ha preferido elaborar una nueva teoría de atribución de responsabilidad solidaria ligada a la "voluntad o intención de defraudar al trabajador", sin importarle la existencia de la regulación descrita, pues lo razonable habría sido repartir la responsabilidad frente a la demandante, de acuerdo a los períodos en los que estuvo vinculado con cada una.

QUINTO: Conforme lo han establecido las instancias de mérito nos encontramos ante un supuesto de *grupo de empresas*, al cual se le define como *el conjunto de empresas, formal y aparentemente independientes, que están, sin embargo, recíprocamente entrelazadas, al punto de formar un todo complejo pero compacto, en*

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

SENTENCIA
CAS. LAB. N° 328 - 2012
LIMA

cuanto responde a un mismo interés; también se lo define como aquel que integra a varias sociedades pudiendo una de ellas, en virtud de un contrato o por cualquier otro medio, ejercer una influencia decisiva sobre la actuación del resto, que están bajo su dirección; del mismo modo se les considera una reunión, conglomerado o conjunto de empresas de comunes intereses, actividades similares o afines o también con objetos sociales que dentro de un aparato o circuito productivo resultan concatenados y de ayuda mutua; en suma, se trata, de "varias empresas jurídicamente independientes, sometidas a una estrategia general común. Esto es, de unidades empresariales autónomas en torno a una dirección unitaria"¹. Así, pues, en el caso sub estudio se ha podido identificar a los elementos que la doctrina mayoritaria reconoce como constitutivos de este fenómeno económico- jurídico, esto es, la existencia de varias empresas jurídicamente independientes y el sometimiento a una estrategia común o general de conjunto o también conocida como dirección unitaria.

SEXTO: Así, pues, debe precisarse que las prácticas corporativas de holdings empresariales no son prohibidas por el Derecho en general; en efecto, en el Perú, su existencia está normada por Resolución de la Superintendencia de Banca y Seguros N° 445-2000, y la Resolución de CONASEV N° 722-97-EF-94.10; y en el campo del Derecho del Trabajo, el grupo de empresas solamente adquiere significación jurídica cuando a través de su existencia se vulneran derechos laborales, en ostensible fraude a la ley.

SÉTIMO: En este sentido, en el caso de autos, un primer dato indicativo de la presencia de un grupo de empresas, es que las codemandadas detentan entre sus funcionarios a la misma persona, el

¹ARCE ORTIZ, Elmer. "DERECHO INDIVIDUAL DEL TRABAJO EN EL PERÚ, DESAFÍOS Y DEFICIENCIAS". Palestra Editores; Lima-Perú, 2008; página 113

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

SENTENCIA
CAS. LAB. N° 328 - 2012
LIMA

señor Iván Orlic Ticeran, quien es gerente general de dos de las codemandas: Ribar Tuna Sociedad Anónima Cerrada y Ban Can Sociedad Anónima Cerrada; un segundo dato indicativo lo constituye la información contenida en la documental obrante a fojas sesenta y cinco a sesenta y seis, en tanto de la misma se infiere que en los hechos, las codemandadas se encuentran sujetas a una única dirección, ejercida por el señor Iván Orlic Ticeran; quien ejerce control sobre las tres codemandadas, independientemente de que la recurrente Corporación Pesquera Inca Sociedad Anónima Cerrada indique que esta persona únicamente detenta el diez por ciento del accionariado de esta empresa; en efecto, conforme han señalado las instancias de mérito, en el documento en mención, es el señor Ivan Orlic Ticera, quien firma en representación de todas las codemandadas, disponiendo como en este caso, la certificación de los servicios brindados por la demandante a favor, indistintamente, de las codemandas; lo que importa que en la práctica fue esta persona quien asumió la marcha empresarial unitaria de las emplazadas.

OCTAVO: La determinación de que, en los hechos, se trata de un único contrato de trabajo cuyo empleador es el grupo mismo y, en específico, las empresas a las cuales se le han prestado servicios efectivos; justifica la extinción de un contrato de trabajo con una sociedad *conformante* y el inmediato surgimiento de otro con alguna de las demás empresas del grupo, es decir, la sucesiva prestación de servicios para sus diferentes integrantes; en ese sentido, la accionante prestó servicios a la emplazada Corporación Pesquera Inca Sociedad Anónima Cerrada, con fecha ocho de agosto de dos mil seis hasta el treinta de junio de dos mil siete, para luego prestarle servicios a Ribar Tuna Sociedad Anónima Cerrada, desde el día inmediatamente posterior, primero de julio de dos mil siete, en condiciones de

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

SENTENCIA
CAS. LAB. N° 328 - 2012
LIMA

laboralidad idénticas, conforme se ha verificado luego de valorados los medios de prueba presentados hasta el treinta de octubre de dos mil siete; y nuevamente ser "contratada" en otra de las empresas del grupo (Ban Can Sociedad Anónima Cerrada) el día inmediato posterior, esto es, el primero de noviembre de dos mil siete hasta el treinta de abril de dos mil ocho. Esta sucesión de hechos resulta ser un mecanismo o modalidad usual a través de la cual se ejecuta el desplazamiento de trabajadores al interior del grupo de empresas con la finalidad, en algunos casos, de mantener una apariencia de plena independencia no sólo societaria y formal, sino funcional y de asunción de responsabilidades. En tal sentido, para resolver este conflicto jurídico laboral, resulta de aplicación el principio de la primacía de la realidad, que como es consabido, consiste en *"la primacía de los hechos sobre las formas, las formalidades o las apariencias"*, tal como lo señala Plá Rodríguez en su obra "Los Principios del Derecho del Trabajo", quien además señala que este principio básico ha tenido una diversidad de alcances prácticos, siendo uno de ellos el identificar el concepto de "conjunto económico o patrimonial", para que la diversidad de personas jurídicas no aparezca como un obstáculo a la acción del trabajador dirigida a hacer efectivos los derechos que resultan de la prestación de sus servicios.

NOVENO: En efecto, si bien inicialmente la existencia de un grupo empresarial no determina la condena al pago solidario de los adeudos laborales reconocidos a los trabajadores; empero, éste sí procede en caso se comprobare la existencia de fraude en la contratación de los mismos, con el ánimo de eludir pago de obligaciones laborales que tienen como presupuesto fáctico la continuidad en los servicios prestados; que, en el caso de autos, este Supremo Tribunal estima que la condena al pago solidario del adeudo total establecido en las

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

SENTENCIA
CAS. LAB. N° 328 - 2012
LIMA

instancias de mérito, se encuentra sustentando en el hecho de que, a pesar que las codemandadas estén constituidas formalmente y posean –se entiende- capitales propios, sin embargo, está acreditado que éstas responden a un objetivo económico común, por lo que, habiendo quedado acreditado que la accionante formalmente ha celebrado contratos sucesivos –sin solución de continuidad- a favor de cada una de las empresas del grupo; se aprecia un *animus* fraudulento, en primer término, de evitar el pago de beneficios sociales tratando de encubrir la relación como una de naturaleza civil; en segundo lugar, al tratar de hacer responsable del pago de eventuales deudas laborales, únicamente a las empresas del grupo consideradas “independientemente”, es decir en periodos diferenciados, evita la persecutoriedad de los bienes del empleador que –se colige con razonabilidad- circulan con libertad al interior del grupo; y, en tercer término, esta contratación sucesiva pretende “cortar” la naturaleza indeterminada del vínculo, supuesto fáctico a partir del cual se liquidan beneficios sociales como: la compensación por tiempo de servicios, gratificaciones y vacaciones. En consecuencia, queda claro que la utilización del grupo de empresas en el caso en concreto se produjo con ánimo fraudulento, lo que, es precisamente el sustento jurídico de la condena de la existencia de una obligación solidaria; conforme el acuerdo del Pleno Jurisdiccional Nacional de Lima, realizado los días veintisiete y veintiocho de junio de dos mil ocho, cuando respecto a la condena de solidaridad se estableció que: *“Existe solidaridad en las obligaciones laborales no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1163 del Código Civil sino, además, en los casos en los que exista vinculación económica, grupo de empresas o se evidencie la existencia de fraude con el objeto de*

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

SENTENCIA
CAS. LAB. N° 328 - 2012
LIMA

burjar los derechos laborales de los trabajadores.”; por lo tanto, el recurso debe ser desestimado también en este extremo.

IV. DECISIÓN:

Por tales consideraciones, declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Corporación Pesquera Ribar Sociedad Anónima hoy Corporación Pesquera Inca Sociedad Anónima Cerrada, de fecha veintiséis de octubre de dos mil once, obrante a fojas ochocientos sesenta y ocho; en consecuencia: **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha nueve de septiembre de dos mil once, obrante a fojas ochocientos cuarenta y cuatro; en los seguidos por doña Yvonne del Carmen Cruz Castañeda contra Ban Can Sociedad Anónima Cerrada y otros sobre pago de beneficios sociales y otro; **ORDENARON** publicar la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, conforme a ley; y los devolvieron. Vocal Ponente: Torres Vega.-

S.S.
CHUMPITAZ RIVERA

VINATEA MEDINA

TORRES VEGA

CHAVES ZAPATER

SANTA MARÍA MORILLO

Se Publico Conforme a Ley

Carmen Rosa Díaz Acevedo
Secretaria
De la Sala de Derecho Constitucional y Social
Permanente de la Corte Suprema

104/013

26 ABR. 2013

El Peruano
Viernes 30 de octubre de 2015

CASACIÓN

70627

Casatoria calificar estos requisitos y, si los encuentra conformes, en un solo acto, debe pronunciarse sobre el fondo del recurso. En caso que no se cumpla con alguno de estos requisitos, lo declarará improcedente. **Quinto:** Mediante escrito de demanda de fecha trece de enero de dos mil nueve, que corre en fojas noventa y ocho a ciento once, el accionante solicitó se declare su contrato de naturaleza laboral a plazo indeterminado como pretensión principal; en consecuencia, se ordene el pago de la compensación por tiempo de servicios (C.T.S.), vacaciones trunca y no gozadas, indemnización vacacional por no disfrute, gratificaciones de Fiestas Patrias y Navidad, sobretasa nocturna, pago por feriados laborados, asignación familiar, asignación escolar, más el pago de los intereses legales. **Sexto:** La entidad recurrente denuncia las siguientes causales: i) **aplicación indebida del inciso i) del artículo 27° de la Ley N° 26636**, y; ii) **inaplicación del artículo 1764° del Código Civil**. **Sétimo:** Sobre la causal denunciada en el ítem i), se debe precisar que la aplicación indebida supone un error por parte del juzgador al momento de elegir la norma que servirá de sustento jurídico para declarar el derecho de las partes, debiendo precisar qué norma debió ser aplicada al caso en concreto; del recurso se concluye que la entidad recurrente no ha indicado cuál considera es la norma que debió aplicarse en lugar de la norma denunciada, incumpliendo con el requisito previsto en el inciso a) del artículo 58° de la Ley N° 26636, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021; por lo que esta causal denunciada deviene en improcedente; más aún si la causal no constituye norma de carácter material prevista en el artículo 56° de la actual Ley. **Octavo:** Respecto a la causal denunciada en el ítem ii), la entidad recurrente no ha expuesto en forma clara los fundamentos por los cuales la norma legal que invoca debió ser aplicada, pues solo reitera argumentos que la Sala Superior ha considerado en la Sentencia de Vista, contraviniendo lo previsto en el inciso c) del artículo 58° de la Ley N° 26636, modificada por el artículo 1° de la Ley N° 27021, por lo que esta causal deviene en improcedente. Por estas consideraciones, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021: Declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial, mediante escrito de fecha dos de julio de dos mil catorce, que corre en fojas ochocientos sesenta y tres a ochocientos sesenta y seis, subsanada en fojas ochocientos ochenta y cuatro a ochocientos ochenta y cinco; y **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por **Sabino Adrián Carpio Mamani**, sobre incumplimiento de normas laborales; interviniendo como ponente, el señor juez supremo **MALCA GUAYLUPO** y los devolvieron. **S.S. AREVALO VELA, YRIVARREN FALLAQUE, MORALES GONZÁLEZ, DE LA ROSA BEDRIÑANA, MALCA GUAYLUPO C-1303917-256**

CAS. N° 10759-2014 LIMA

Pago de beneficios sociales. **PROCESO ORDINARIO LABORAL**. **Sumilla:** Al verificarse las labores para las empresas del consorcio se acredita el carácter subordinado y permanentes de las mismas, con lo que se demuestra la naturaleza laboral de la relación contractual que ha existido con las codemandadas las cuales al haberse beneficiado de las labores del demandante corresponde que asuman el pago solidario de los beneficios sociales que se han generado. Lima, nueve de marzo de dos mil quince. **VISTA;** la causa número diez mil setecientos cincuenta y nueve, guion dos mil catorce, guion **LIMA**, en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante **Dante Hugo Barbis Ayres**, mediante escrito de fecha trece de mayo de dos mil catorce, que corre en fojas seiscientos cincuenta y cinco a seiscientos sesenta y dos, contra la Sentencia de Vista de fecha tres de enero de dos mil catorce, que corre en fojas seiscientos cuarenta y seis a seiscientos cincuenta y uno, que **revocó** la Sentencia apelada de fecha veintinueve de agosto del dos mil ocho, que corre en fojas seiscientos uno a seiscientos dieciocho, que declaró **fundada en parte** la demanda; en el proceso seguido con las entidades demandadas, Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electronorte Medio S.A. – Hidrandina S.A, Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electronoroeste S.A. – Electronoroeste S.A, Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Norte S.A – Electronorte S.A. y Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Centro S.A. – Electrocentro S.A, sobre pago de beneficios sociales. **CONSIDERANDOS:** **Primero:** En la demanda interpuesta en fojas tres a treinta, subsanada en fojas ciento diecisiete a ciento veintidós, el accionante solicita el pago de los beneficios sociales que se han generado por los servicios prestados a las codemandadas. **Segundo:** El artículo 58° de la Ley N° 26636, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, señala que el recurso de casación deberá estar fundamentado con claridad, señalando con precisión las causales descritas en el artículo 56° de la mencionada norma, las cuales son: a) La aplicación indebida de una norma de derecho material, b) La interpretación errónea de una norma de derecho material, c) La inaplicación de una norma de derecho material, y d)

La contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia o las Cortes Superiores, pronunciadas en casos objetivamente similares, siempre que dicha contradicción esté referida a una de las causales anteriores; y según el caso, la parte recurrente indique lo siguiente: a) Qué norma ha sido indebidamente aplicada y cuál es la que debió aplicarse, b) Cuál es la correcta interpretación de la norma, c) Cuál es la norma inaplicada y por qué debió aplicarse, y d) Cuál es la similitud existente entre los pronunciamientos invocados y en qué consiste la contradicción. **Tercero:** El recurrente denuncia como causales de casación: a) **inaplicación del artículo 4° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Texto Único de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral**; y b) **inaplicación del Principio de la Realidad**. **Cuarto:** Sobre la causal denunciada en el acápite a), al haberse expresado cuál es la norma inaplicada, se ha dado cumplimiento a lo señalado por el inciso b) del artículo 58° de la Ley N° 26636, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, por lo cual la causal denunciada deviene en procedente. **Quinto:** Respecto a la causal denunciada en el acápite b), debe tenerse en cuenta que el principio de primacía de la realidad no constituye propiamente una norma de derecho material; en consecuencia, no puede denunciarse la inaplicación de los principios de orden general, por lo que de conformidad con lo previsto en el último párrafo del artículo 58° de la Ley N° 26636, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, la causal denunciada deviene en improcedente. **Sexto:** En el caso concreto, corresponde emitir pronunciamiento de fondo respecto a la denuncia casatoria declarada procedente, es de advertir que la causal de inaplicación de una norma de derecho material se configura cuando se deja de aplicar una norma que contiene la hipótesis que describe el presupuesto fáctico establecido en el proceso, lo que implica un desconocimiento de la Ley como norma jurídica abstracta de tal suerte que no se trata de un error en el modo de aplicarla, sino de una omisión de cumplirla. **Sétimo:** El artículo 4° del Decreto Supremo N° 003-97-TR (Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral) establece que: "**En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado**". **Octavo:** En ese sentido, se aprecia que ante la concurrencia de los elementos esenciales del contrato de trabajo, como son la prestación personal, remuneración y subordinación, debe concluirse por la naturaleza laboral de la relación. **Noveno:** En ese contexto, al no existir discrepancia respecto a la prestación personal efectuada, ni la remuneración percibida, toda vez que se encuentran probados a través de los contratos que corren en autos, resulta necesario determinar la concurrencia del elemento esencial de subordinación, por cuanto será decisivo para identificar si la relación existente entre las partes fue de naturaleza laboral o civil, en tanto en una relación laboral el empleador posee las facultades que le confiere el artículo 9° del antes citado Decreto Supremo N° 003-97-TR, como es normar, dirigir y sancionar disciplinariamente dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador. **Décimo:** En el caso materia de controversia, del Contrato de Locación de Servicios, que corre en fojas treinta y uno a treinta y cuatro, se aprecia en la cláusula segunda que las codemandadas como integrantes del grupo "Distriluz" contrataron al demandante con el objeto de que preste sus servicios de asesoría técnica especializada en tecnología informática, hecho que es ratificado con la tarjeta de presentación, que corre en fojas cincuenta y ocho, en los informes de actividades, que corre en fojas cincuenta y nueve a setenta y ocho y en los correos electrónicos, que corre en fojas noventa y tres a ciento doce, en los que además de verificarse las labores para las empresas del consorcio se acredita el carácter subordinado y permanentes de las labores, con lo que se demuestra la naturaleza laboral de la relación contractual que ha existido con las codemandadas integrantes del grupo empresarial **DISTRILUZ**. **Décimo Primero:** Al haberse beneficiado de las labores del demandante corresponde a los miembros integrantes del grupo de empresas, el pago solidario de los beneficios sociales que se han generado a favor del demandante, entre las referidas empresas, sin perjuicio de reconocer que cada una de las empresas tengan una autonomía y personalidad jurídica propia, lo que encuentra justificación en el Principio de Primacía de la Realidad por encima de las formas jurídicas, además del carácter tuitivo del Derecho Laboral y a la prioridad en el pago de las obligaciones laborales establecido en los artículos 24° y 26° de la Constitución Política del Perú, criterio que además ha sido recogido en el Pleno Jurisdiccional Laboral Nacional del año dos mil ocho en el que se indica respecto a la responsabilidad solidaria en el pago de las obligaciones laborales como conclusión plenaria que: "**Existe solidaridad en las obligaciones laborales, no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183° del Código Civil sino, además, en los casos en los que exista vinculación económica, grupo de empresas o se evidencie la existencia de fraude con el objeto de burlar los derechos laborales de los trabajadores**". En consecuencia, se determina que en la sentencia recurrida se ha inaplicado la norma denunciada, por lo cual la causal invocada deviene en **fundada**. Por estas consideraciones: **FALLO:** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante **Dante Hugo Barbis Ayres**, mediante escrito de

70628

CASACIÓN

El Peruano
Viernes 30 de octubre de 2015

fecha trece de mayo de dos mil catorce, que corre en fojas seiscientos cincuenta y cinco a seiscientos setenta y dos; en consecuencia, **NULA la Sentencia de Vista** de fecha tres de enero de dos mil catorce, que corre en fojas seiscientos cuarenta y seis a seiscientos cincuenta y uno; y actuando en sede de instancia; **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fecha veintinueve de agosto de dos mil ocho, que corre en fojas seiscientos uno a seiscientos dieciocho, que declaró fundada en parte la demanda; en consecuencia; **DISPUSIERON** que se abone al demandante en forma solidaria la suma de **doscientos cincuenta y tres mil ciento treinta y un con 41/100 nuevos soles (S/.253,131.41)** más intereses legales y financieros que se liquidaran en ejecución de sentencia; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido con las entidades demandadas, Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electronorte Medio S.A. – Hidrandina S.A, Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electronoroeste S.A. – Electronoroeste S.A, Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Norte S.A – Electronorte S.A, y Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad del Centro S.A. – Electrocentro S.A, sobre pago de beneficios sociales; interviniendo como ponente, el señor juez supremo YRIVARREN FALLAQUE y los devolvieron. S.S. AREVALO VELA, YRIVARREN FALLAQUE, MORALES GONZÁLEZ, DE LA ROSA BEDRIÑANA, MALCA GUAYLUPO C-1303917-257

CAS. N° 17433-2013 LIMA

Otorgamiento de pensión por jubilación conforme a la R.S. N° 423-72-TR PROCESO ESPECIAL **Sumilla:** *El nuevo estatuto de la entidad demandada aprobado mediante Acuerdo N° 012-002-2004-CEMR-CBSSP de fecha veinte de abril de dos mil cuatro, no contempla el otorgamiento de pensión por jubilación proporcional, como lo establecía el artículo 10° de la Resolución Suprema N° 423-72-TR, por lo que al verificar que el accionante no cumple con todos los requisitos señalados, Lima, veintidós de enero de dos mil quince. VISTA, la causa número diecisiete mil cuatrocientos treinta y tres, guion dos mil trece, guion LIMA, en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se ha emitido la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador (CBSSP)**, en liquidación, representada por su liquidador, mediante escrito de fecha once de octubre de dos mil trece, que corre en fojas doscientos sesenta y seis a doscientos setenta y seis, contra la Sentencia de Vista de fecha cuatro de setiembre de dos mil trece, que corre en fojas doscientos sesenta y uno a doscientos sesenta y cuatro, que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia de fecha diez de enero de dos mil doce, que corre en fojas doscientos veintitrés a doscientos veintisiete, que declaró fundada la demanda; en el proceso seguido por el demandante **Moisés Emilio Guerrero Colán**, sobre otorgamiento de pensión por jubilación conforme a la Resolución Suprema N° 423-72-TR. **CAUSAL DEL RECURSO:** El recurso de casación ha sido declarado procedente mediante resolución de fecha veintisiete de marzo de dos mil catorce, que corre en fojas treinta y cinco a treinta y ocho del cuaderno de casación, por las causales de **infracción normativa del artículo 17° del Estatuto de la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador (CBSSP)**, aprobado por Acuerdo N° 012-02-2004-CEMR-CBSSP, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo sobre dicha causal. **CONSIDERANDO:** **Primero.-** **Vía Administrativa** Mediante Carta Múltiple N° 00318-2008-DBP-CBSSP-EXT de fecha cuatro de abril de dos mil ocho, que corre en fojas cuatro, se rechazó la solicitud de otorgamiento de pensión por jubilación conforme a la Resolución Suprema N° 423-72-TR, efectuada por don **Moisés Emilio Guerrero Colán**, dando por agotada la vía administrativa. **Segundo.-** **Vía Judicial** Conforme se aprecia en la demanda que corre en fojas cinco a siete, subsanada en fojas ciento cuarenta y uno, don **Moisés Emilio Guerrero Colán** solicitó que se le otorgue una pensión por jubilación conforme a lo dispuesto en la Resolución Suprema N° 423-72-TR, más el pago de las pensiones devengadas e intereses legales correspondientes. **Tercero.-** Por Sentencia emitida en primera instancia, contenida en la resolución número diecinueve, de fecha diez de enero de dos mil doce, que corre en fojas doscientos veintitrés a doscientos veintisiete, emitida por el Trigésimo Juzgado Especializado de Trabajo con sub especialidad previsional de la Corte Superior de Justicia de Lima, se declaró fundada la demanda, ordenando a la entidad emplazada cumplir con emitir nueva resolución reconociéndole al accionante una pensión por jubilación pesquera de acuerdo a los dieciocho (18) años de trabajo en dicha actividad, por considerar que cumple con los requisitos establecidos en el artículo 10° de la Resolución Suprema N° 423-72-TR, siendo así, le corresponde percibir el mencionado beneficio en forma proporcional a las contribuciones que efectivamente realizó. **Cuarto.-** Por otro lado, la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha cuatro de setiembre de dos mil trece, que corre en fojas doscientos sesenta y uno a doscientos sesenta y cuatro, emitida por la Segunda Sala Laboral de la mencionada Corte Superior de Justicia, confirmó la Sentencia*

apelada por similares fundamentos. **Quinto.-** Corresponde analizar si el Colegiado Superior incurrió en infracción normativa **del artículo 17° del Estatuto de la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador (CBSSP)**, aprobado por Acuerdo N° 012-02-2004-CEMR-CBSSP, el cual señala lo siguiente: "Se otorgará pensión de jubilación siempre que se cumplan los siguientes requisitos: a) Demostrar que se encuentra debidamente inscrito en el régimen b) Haber cumplido con un periodo mínimo de 25 años de trabajo en pesca c) Haber cumplido con un mínimo de 15 semanas contributivas por año y 375 semanas en total; d) Haber cumplido la edad mínima de 55 años". Siendo así, la controversia en el presente proceso será determinar si corresponde el otorgamiento de una pensión por jubilación al demandante conforme a la Resolución Suprema N° 423-72-TR y lo señalado por el Estatuto de la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador (CBSSP), aprobado por el Acuerdo N° 012-02-2004-CEMR-CBSSP. **Sexto.-** La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando lugar a que la parte que se considere afectada pueda interponer su recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa, quedan subsumidos en el mismo las causales que fueron contempladas anteriormente en el artículo 386° del Código Procesal Civil, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, además, incluye otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. **Sétimo.-** Para los efectos, el artículo 6° del Reglamento del Fondo de Jubilación del Pescador, establece los requisitos para el otorgamiento de una pensión por jubilación, entre los que se encuentra haber cumplido, por lo menos, cincuenta y cinco (55) años de edad y haber reunido quince (15) contribuciones semanales por año; asimismo, el artículo 7° indica que gozarán de una pensión total por jubilación, todos los pescadores que tengan más de cincuenta y cinco (55) años de edad, acrediten veinticinco (25) años de trabajo en la pesca y trescientos setenta y cinco (375) contribuciones semanales en total. **Octavo.-** Además, el artículo 10° de la Resolución Suprema N° 423-72-TR dispone que los pescadores jubilados, al cumplir cincuenta y cinco (55) años de edad y no hubieran cubierto los requisitos señalados, tendrán derecho por cada año cotizado a una **Veigésimo** quinta parte de la tasa total de la pensión por jubilación. **Noveno.-** Sin embargo, mediante el referido Acuerdo N° 012-2002-2004-CEMR-CBSSP de fecha veinte de abril de dos mil cuatro, se aprobó el nuevo estatuto de la entidad demandada en cuyo artículo 17° dispone que **solo procede el otorgamiento de una pensión completa por jubilación** cuando hubiese cumplido un período mínimo laboral de veinticinco (25) años de trabajo en pesca, un mínimo de quince (15) semanas contributivas por año, trescientos setenta y cinco (375) semanas en total y hubiera cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad. **Décimo.-** Estando a lo señalado, se acredita mediante el Documento Nacional de Identidad del demandante que corre en fojas uno, que nació el seis de octubre de mil novecientos cuarenta y seis, por lo que **cumplió cincuenta y cinco (55) años de edad, el seis de octubre de dos mil uno**; asimismo, con el detalle de los años contributivos emitido por la emplazada, que corre en fojas veinticuatro, se aprecia que el accionante cumplió con aportar al Fondo de Jubilación del Pescador, un período de **dieciocho (18) años** de trabajo en la actividad pesquera **hasta el mencionado año dos mil uno**. **Décimo Primero.-** De acuerdo a lo expuesto, según consta en fojas ciento ochenta y dos, el demandante presentó su solicitud para el otorgamiento de pago una pensión por jubilación el treinta de noviembre de dos mil siete, cuando se encontraba vigente las reglas del nuevo estatuto, por lo que al no contar con los veinticinco (25) años de trabajo en pesca, no le asiste el derecho al beneficio solicitado; en consecuencia, corresponde declarar fundada la causal invocada. Por estas consideraciones, y de conformidad con el Dictamen Fiscal Supremo: **FALLO:** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador (CBSSP)**, en liquidación, representada por su liquidador, mediante escrito de fecha once de octubre de dos mil trece, que corre en fojas doscientos sesenta y seis a doscientos setenta y seis; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha cuatro de setiembre de dos mil trece, que corre en fojas doscientos sesenta y uno a doscientos sesenta y cuatro; y **actuando en sede de instancia: REVOCARON** la Sentencia apelada de fecha diez de enero de dos mil doce, que corre en fojas doscientos veintitrés a doscientos veintisiete, que declaró fundada la demanda; y **REFORMÁNDOLA** la declararon **INFUNDADA**; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por el demandante **Moisés Emilio Guerrero Colán**, sobre otorgamiento de pensión por jubilación conforme a la Resolución Suprema N° 423-72-TR; interviniendo como ponente, el señor juez supremo YRIVARREN FALLAQUE; devolviéndose. S.S. AREVALO VELA, YRIVARREN FALLAQUE, MORALES GONZÁLEZ, CHAVES ZAPATER, MALCA GUAYLUPO C-1303917-258

CAS. N° 10770-2014 LIMA

Indemnización por daños y perjuicios. PROCESO ORDINARIO



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Centro de Investigaciones Judiciales
Equipo Técnico Institucional de Implementación
de la Nueva Ley Procesal de Trabajo (ETII NLPT)

PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL (NLPT)

Participantes Cortes Superiores de Justicia
Amazonas, Arequipa, Apurímac, Ayacucho, Cajamarca, Callao,
Cañete, Cusco, Huancavelica, Huánuco, Huánuco, Ica, Junín, La Libertad,
Lambayeque, Lima, Lima Este, Lima Norte, Lima Sur, Loreto, Madre de Dios,
Moquegua, Pasco, Piura, Puno, San Martín, del Santa, Sullana, Tarma,
Tumbos, Ucayali y Ventanilla

Lima, 18 y 19 de septiembre de 2015

Justicia Honorable, País Respetable

PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL (NLPT)

**CONCLUSIONES DEL PLENO JURISDICCIONAL
NACIONAL LABORAL (NLPT)**

La Comisión de Actos Preparatorios del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral (NLPT) con sede en la ciudad de Lima, conformada por los señores Jueces Superiores: Eliana Elder Araujo Sánchez, Juez Superior de la Corte Superior de Justicia de Lima, Presidenta de la Comisión de Actos Preparatorios; Ruffo Isaac Rubio Zevallos, Juez Superior de la Corte Superior de Justicia de Arequipa; Enrique Fernando Ramal Barrenechea, Juez Superior de la Corte Superior de Justicia del Callao, Enrique Rodas Ramírez, Juez Superior de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, Aristo Wilbert Mercado Arbieta, Juez Superior de Justicia de Loreto, Wilbert Gonzáles Aguilar, Juez Superior de la Corte Superior de Justicia de Moquegua y Jaime Antonio Lora Peralta, Juez Superior de la Corte Superior de Justicia de Sullana dejan constancia de que luego de llevado a cabo el debate de cada uno de los temas sometidos al Pleno, los señores jueces participantes, han arribado a las conclusiones que se exponen a continuación:

TEMA N° 1

**PAGO DE REMUNERACIONES DEVENGADAS DE UN TRABAJADOR
REPUESTO POR CAUSAL DIFERENTE A LA NULIDAD DE DESPIDO
NORMADO POR EL ARTÍCULO 29° DEL T.U.O. DE LA LEY DE
PRODUCTIVIDAD Y COMPETITIVIDAD LABORAL – D.S. N° 003-97-TR**

¿Es posible que en el proceso de reposición por causal diferente a la nulidad de despido normado en el artículo 29° del T.U.O. de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral - D.S N° 003-97-TR se ordene el pago de remuneraciones devengadas de un trabajador?

PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL (NLPT)

- No existiendo pedidos de intervención se procede a la votación.

3. VOTACIÓN: Concluido la aclaración de los grupos de taller, la Presidenta de la Comisión de Actos Preparatorios, doctora Eliana Elder Araujo Sánchez da inicio al conteo de los votos en base a las posturas asumidas por cada grupo, siendo el resultado el siguiente:

Primera ponencia	:	15 votos
Segunda ponencia	:	50 votos
Abstenciones	:	01 voto

4. CONCLUSIÓN PLENARIA:

El Pleno adoptó por **MAYORÍA** la segunda ponencia que enuncia lo siguiente:
"La improcedencia del pago de remuneraciones devengadas en los casos de reposición del trabajador, ordenada por sentencia estimatoria emitida en el Proceso de Amparo, al considerar que los procesos de Amparo y de Nulidad de despido tienen naturaleza jurídica distinta".

TEMA N° 2

LA VINCULACIÓN ECONÓMICA Y RESPONSABILIDAD SOLIDARIA EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA

¿En ejecución de sentencia, en caso de vinculación económica con la empresa demandada, es posible incorporar a una persona jurídica que no intervino en el proceso, a efecto de que ambas empresas paguen en forma solidaria a favor del demandante la suma de dinero por concepto de beneficios económicos reconocidos en la sentencia?

PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL (NLPT)

Primera Ponencia

Si es posible en ejecución de sentencia incorporar a una persona jurídica que no intervino en el proceso, por estar vinculada económicamente con la empresa demandada, debiendo en consecuencia ambas empresas pagar en forma solidaria a favor del demandante la suma de dinero reconocida en la sentencia por concepto de beneficios económicos, no transgrediendo tal supuesto el debido proceso.

Fundamentos

Los señores jueces que asumen esta posición, consideran que no se afecta el debido proceso pues al formar dichas empresas un grupo económico, que es un todo, significa que se hizo ejercicio de su derecho de defensa a través de la empresa demandada que forma parte del mismo.

Segunda Ponencia

No es posible en ejecución de sentencia incorporar a una persona jurídica que no intervino en el proceso, solo por el hecho de estar vinculada económicamente a la empresa demandada ya que dicho supuesto afecta su derecho de defensa y debido proceso; sin embargo, su incorporación si será posible, si además de la vinculación económica, se evidencia la existencia de fraude a fin de burlar el pago de los derechos laborales reconocidos en la sentencia.

Fundamentos

Esta ponencia considera que no es suficiente la existencia de vinculación económica para incorporar en ejecución de sentencia a una persona jurídica a fin de que en forma solidaria con la parte demandada paguen los beneficios ordenados en la sentencia, ya que afecta su derecho de defensa y debido proceso que consagra el numeral 3° del artículo 139° de la Constitución Política del Estado; sin embargo señala que dicha incorporación si será procedente, si además de la vinculación económica, se acredita fraude con intervención de la persona jurídica a incorporar en ejecución, que denote que

PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL (HILPT)

con su actuación se contribuyó a evadir totalmente o parcialmente el cumplimiento de las obligaciones laborales.

Tercera Ponencia

No es posible bajo ningún supuesto en ejecución de sentencia incorporar a una persona jurídica que no intervino en el proceso, para que en forma solidaria con la empresa demandada pague la suma de dinero por concepto de beneficios económicos reconocidos en la sentencia.

Fundamentos

Como se encuentra descrito, esta tercera ponencia no acepta bajo ningún supuesto al incorporación en ejecución de sentencia de una persona jurídica vinculada económicamente con la empresa demandada, en razón que ello afecta el derecho de defensa y por consiguiente el debido proceso de la persona jurídica incorporada al proceso de ejecución de sentencia, sin haber tenido ninguna posibilidad de contradecir respecto de fondo de la controversia, con lo que afecta el numeral 3° del artículo 139° de la Constitución política del Estado.

1: GRUPOS DE TRABAJO: En este estado, la doctora Eliana Elder Araujo Sanchez, Presidenta de la Comisión de Actos Preparatorios, concede el uso de la palabra a los señores relatores de cada grupo de trabajo a fin de que den lectura de las conclusiones arribadas preliminarmente, conforme se detalla a continuación:

Grupo N° 01: La señora relatora Dra. Karinna Justina Holgado Noa, manifestó que el grupo por **MAYORÍA** se adhiere a la segunda ponencia. Siendo un total de cuatro (04) votos por la primera ponencia, seis (06) votos por la segunda ponencia y tres (03) votos por la tercera ponencia, manifestando que "No es posible en ejecución de sentencia incorporar a una persona jurídica que no intervino en el proceso, sólo por el hecho de estar vinculada económicamente a la empresa demandada ya que dicho supuesto afecta su derecho de defensa y debido proceso; sin embargo, su incorporación si será posible, si además de la

PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL (INLPT)

vinculación económica se evidencia la existencia de fraude a fin de burlar el pago de derechos laborales reconocidos en la sentencia*.

Grupo N° 02: La señora relatora Dra. Carmen Leiva Castañeda, sostuvo que su grupo por **EMPATE** se adhieren a la segunda y tercera ponencia. Siendo un total de cero (0) votos por la primera ponencia, cinco (05) votos por la segunda y cinco (05) votos por la tercera ponencia, declarando que Primero: Respecto a la segunda ponencia los fundamentos son los siguiente: La votación se basa en el principio de persecutoriedad de los créditos laborales, como principio rectores del derecho laboral y su naturaleza netamente tuitiva, el mismo que no se limita únicamente a la aplicación del Decreto Legislativo N° 856, sino en su trascendencia como principio rector y protector de los derechos del trabajador. Asimismo, se propicia evitar nuevos procesos para perseguir los derechos laborales ya declarados de la sentencia de la empresa en fraude. También hay que tener en cuenta el principio laboral relativo al que el Juez debe privilegiar el fondo sobre la forma, de tal modo que en el proceso de ejecución se puede generar un contradictorio sobre la vinculación económica con el tercero quien puede ejercer su derecho de defensa. Segundo: Respecto a la tercera ponencia sus fundamentos centrales son los siguientes: El artículo 139° de la Constitución Política del Estado establece las garantías del debido proceso, en este caso el derecho de defensa. Asimismo, el artículo 4° de la LOPJ establece que las resoluciones judiciales deben ejecutarse bajo sus propios términos y finalmente el artículo 123° del CPC señala la naturaleza de cosa juzgada de las sentencias de mérito, por todo lo cual no resulta posible que en ejecución de sentencia se incorpore a un tercero ajeno al proceso para que cumpla con la obligación del pago de crédito laboral bajo la figura de vinculación económica o grupo empresarial, admitir lo contrario estará afectando las garantías del derecho de defensa, pues tratándose de este tipo de empresas de debe incorporarse al proceso en la etapa postulatoria, sea a pedido de parte o de oficio en caso de litisconsorte necesario*.

Grupo N° 03: El señor relator Dr. Noe Rodecindo Nahuinlla Alata, expreso que el grupo por **MAYORÍA** se adhiere por la tercera ponencia. Siendo un total de cero (0) votos por la primera ponencia, tres (03) votos por la segunda y nueve

PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL (NLPT)

(09) votos por la tercera ponencia indicando que "No es posible bajo ningún supuesto en ejecución de sentencia incorporado a una persona jurídica que no intervino en el proceso, para que en forma solidaria con la empresa demandada pague la suma de dinero por concepto de beneficios económicos reconocidos en la sentencia; porque conforme al inciso 2) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú concordante con el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial la sentencia que adquiere la calidad de cosa juzgada es inmodificable, y ha de ejecutarse en sus propios términos en que fue dadas. Por tanto, no se puede ejecutar la sentencia que es cosa juzgada en contra de una persona jurídica que no ha sido vencida al momento de la sentencia; toda vez que ello implicaría violar la majestad de la cosa juzgada, que tiene raigambre constitucional, por lo que al colisionar con esta se violaría la Constitución, atentando contra la seguridad jurídica que es principio rector de un Estado Constitucional de Derecho"

Grupo N° 04: El señor relator Dr. Enrique Rodas Ramírez, señala que su grupo por **UNANIMIDAD** se adhiere a la segunda ponencia. Siendo un total de diez (10) votos, indicando que "Debe probarse el fraude de la empresa vinculada a la cual se requiere incorporar. En ese sentido no basta la sola vinculación económica para hacer responsable al tercero incorporado".

Grupo N° 05: La señora relatora Dra. César Del Castillo Pérez, expreso que el grupo por **MAYORÍA** se adhiere a la tercera ponencia. Siendo un total de tres (03) votos por la primera ponencia, un (01) voto por la segunda ponencia y siete (07) votos por la tercera ponencia estableciendo lo siguiente "No es posible bajo ningún supuesto en ejecución de sentencia incorporar a una persona jurídica que no intervino en el proceso, para que en forma solidaria con la empresa demandadas pague la suma de dinero por concepto de beneficios económicos reconocidos en la sentencia, toda vez que se entiende que ne el caso de una vinculación económica respecto a la cual se alegue su utilización fraudulenta, debe ser en juicio con estación probatoria, proceso de conocimiento en la que se discuta entre las partes, entendiéndose al trabajador y a las empresas del grupo, si efectivamente se ha utilizado en forma fraudulenta dicha vinculación económica postergando los derechos laborales del

PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL (JNLPT)

trabajador; por ello si en el proceso se advierte el emplazamiento sólo a una empresa y se verifican de lo alegado por el actor la utilización fraudulenta de dicha vinculación económica empresarial deberá integrarse el proceso con dichas empresas; sin embargo, si no ocurre ello y recae sentencia sólo estableciendo como único responsable a la única empresa emplazada (como responsable directo y único empleador), ya que no se podrá en ejecución de sentencia establecer solidaridad; esto en virtud a la autoridad de la cosa juzgada y la garantía constitucional del debido proceso; sin embargo, si se alega y establece en ejecución situaciones de sucesión empresarial o persecutoriedad de los bienes del negocio, si será factible conforme a estos supuestos proceder a dirigir los actos de ejecución contra terceros no emplazados porque se entiende en el primer caso que el nuevo dueño de la empresa asume el pasivo laboral de la anterior o en el segundo caso que se ha establecido que en forma fraudulenta se ha producido el traslado de patrimonio del empleador a un tercero”.

Grupo N° 06: El señor relator Dr. Benny José Álvarez Quiñonez, hace presente que su grupo por **MAYORÍA** se adhiere a la segunda ponencia. Siendo un total de cero (0) votos por la primera ponencia, seis (06) votos por la segunda ponencia, cuatro (04) votos por la tercera ponencia y una (01) abstención manifestando que “Por tratarse de derechos laborales y la obligación constitucional de proteger al trabajo; también en aplicación del principio realidad en el que se establece que existe un grupo económico; que además resulta particularmente relevante que adicionalmente también se acredite el fraude, con lo que se evidencia abuse de la personalidad jurídica”.

2. DEBATE: Luego de leídas las conclusiones arribadas por los señores relatores de los seis grupos de trabajo, la Presidenta de la Comisión de Actos Preparatorios doctora Eliana Elder Araujo Sánchez concede el uso de la palabra a los señores jueces asistentes que deseen efectuar algún aporte adicional a los argumentos ya vertidos.

- No existiendo pedidos de intervención se procede a la votación.

PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL (NLPT)

3. **VOTACIÓN:** Concluido la aclaración de los grupos de taller, la Presidenta de la Comisión de Actos Preparatorios, doctora Eliana Elder Araujo Sánchez da inicio al conteo de los votos en base a las posturas asumidas por cada grupo, siendo el resultado el siguiente:

Primera ponencia : 07 votos
Segunda ponencia : 31 votos
Tercera ponencia : 28 votos
Abstenciones : 01 voto

4. **CONCLUSIÓN PLENARIA:**

El Pleno adoptó por **MAYORÍA** la segunda ponencia que enuncia lo siguiente:
"No es posible en ejecución de sentencia incorporar a una persona jurídica que no intervino en el proceso, solo por el hecho de estar vinculada económicamente a la empresa demandada ya que dicho supuesto afecta su derecho de defensa y debido proceso; sin embargo, su incorporación si será posible, si además de la vinculación económica, se evidencia la existencia de fraude a fin de burlar el pago de los derechos laborales reconocidos en la sentencia".

TEMA N° 3

INICIO DEL CÓMPUTO PARA EL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN EN EL CASO DE LAS DEMANDAS POR INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS INTERPUESTAS POR LOS TRABAJADORES COMPRENDIDOS EN LAS LISTAS DE CESADOS IRREGULARMENTE CONFORME A LA LEY N° 27803

El artículo 1993° del Código Civil señala que la prescripción comienza a correr desde el día en que puede ejercitarse la acción y continúa contra los sucesores del titular del derecho

Precisan alcances y prioridades de los créditos laborales

DECRETO LEGISLATIVO Nº 856

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

POR TANTO:

El Congreso de la República mediante Ley Nº 26648 ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar mediante Decreto Legislativo, entre otras materias las destinadas a promover la generación de empleo eliminando trabas a la inversión e inequidades, con énfasis en el incremento de la exportación y el desarrollo del mercado de capitales;

Que, la legislación vigente sobre el tratamiento de la protección de los créditos laborales resulta dispersa y en algunos casos contradictoria, creando inseguridad jurídica para las inversiones, actividades y transacciones que deben realizar las empresas que son fuentes generadoras de puestos de trabajo.

Que, en consecuencia resulta imprescindible precisar los alcances del privilegio de los créditos laborales, armonizar la legislación vigente con el segundo Párrafo del Artículo 24 de la Constitución Política del Perú que se refiere a que el pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tienen prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador;

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros; y,

Con cargo de dar cuenta al Congreso de la República;

Ha dado el Decreto Legislativo siguiente:

Artículo 1.- Constituyen créditos laborales las remuneraciones, la compensación por tiempo de servicios, las indemnizaciones y en general los beneficios establecidos por ley que se adeudan a los trabajadores.

Los créditos laborales comprenden los aportes impagos tanto del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones como al Sistema Nacional de Pensiones, y los intereses y gastos que por tales conceptos pudieran devengarse.

Los créditos por aportes impagos al Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones incluyen expresamente los conceptos a que se refiere el Artículo 30 del Decreto Ley Nº 25897.

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:

Sistema Peruano de Información Jurídica

Ministerio de Justicia

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.

DISPOSICION TRANSITORIA

Los procesos judiciales, inclusive en ejecución de sentencia y los extrajudiciales en trámite, deberán adecuarse a lo establecido en la presente Ley.

DISPOSICION COMPLEMENTARIA

Todas las disposiciones sean generales o especiales que establecen el orden de prioridad de los créditos laborales, tales como el Decreto Legislativo N° 770, modificado por la Ley N° 26420, Ley N° 26421, Decreto Legislativo N° 816, Decreto Ley N° 25897 y Decreto Ley N° 26116 quedan adecuadas al contenido de los Artículos 1 y 2 de la presente Ley.

DISPOSICIONES FINALES

Primera.- Derógase la Ley N° 15485, así como las demás disposiciones que se opongan a la presente Ley.

Segunda.- El presente Decreto Legislativo entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

POR TANTO:

Mando se publique y cumpla dando cuenta al Congreso.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los veinticinco días del mes de setiembre de mil novecientos noventa y seis.

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI
Presidente Constitucional de la República

ALBERTO PANDOLFI ARBULU
Presidente del Consejo de Ministros

JORGE GONZALEZ IZQUIERDO

27/04/2010 10:17:30 a.m.
Actualizado al: 30/03/10

Página 2

Proyecto de Ley N° _____/2018.

**PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL
DECRETO LEGISLATIVO N° 856 – NORMA
QUE PRECISÓ LOS ALCANCES Y
PRIORIDADES DE LOS CRÉDITOS
LABORALES.**

**LEY QUE MODIFICA EL DECRETO LEGISLATIVO N° 856
SOBRE EL CARÁCTER PRIORITARIO Y PERSECUTORIO
DE LOS CRÉDITOS LABORALES**

Artículo 1°.- Créditos laborales

Constituyen créditos laborales las remuneraciones, indemnizaciones y en general los beneficios laborales establecidos por ley **y/o por pacto colectivo** que se adeudan a los trabajadores, comprendiendo también a los aportes previsionales (sin importar el sistema previsional al cual pertenezca el trabajador), intereses y gastos de su devengue.

Artículo 2°.- Prioridad de los Créditos Laborales

Los créditos laborales a que se refiere el artículo anterior tienen prioridad sobre cualquier otra obligación de la empresa o empleador, alcanzando a todos los bienes **y rentas** del negocio las cuales se encuentran afectas 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, así como a las empresas vinculadas económicamente a la empresa empleadora, conforme a los supuestos establecidos en el numeral “c)” del artículo 3° siguiente.

Artículo 3°.- Alcances de la Prioridad y Persecutoriedad

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 distorciona 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.
- c) Cuando se advierta alguno de los supuestos de vinculación económica establecidos en el artículo 4° del Reglamento de la Ley MYPE aprobado por el Decreto Supremo N° 008-2008-TR en los que además se evidencie indicios de utilización fraudulenta de los grupos de empresas, como en los siguientes supuestos:
 - Cuando las empresas conformante del grupo empresarial funcionen en un mismo local.
 - Cuando las empresas conformante del grupo empresarial se sustente en la

existencia de un único negocio o actividad económica o en actividades estrechamente relacionadas.

- Cuando exista circulación de trabajadores entre las empresas conformantes del grupo de empresas.
- Cualquier otro hecho que con medios probatorios evidencie indubitablemente el fraude en la conformación de los grupos de empresas.

Artículo 4°.- Tramitación del pedido de persecutoriedad

La pretensión procesal de responsabilidad solidaria en mérito al carácter persecutorio y carácter prioritario en el pago de los créditos laborales podrá accionarse tanto en la etapa postulatoria del proceso (en vía de acción) como en la etapa de ejecución, siendo que ésta última etapa **será previo requerimiento a la parte demandada** de poner a disposición del juzgado bien o bienes libres suficientes para responder por los créditos laborales adeudados materia de la demanda, bajo apercibimiento de inicio de procedimiento de incorporación de tercero(s) conformante(s) del grupo de empresa fraudulentamente estructurado.

En la etapa de ejecución deberá incorporarse al tercero observándose el siguiente procedimiento:

4.1. La parte demandante que considere la existencia de indicios de utilización fraudulenta de los grupos de empresas estructuradas con la finalidad de incumplir el pago de los créditos laborales presentará su solicitud de ejecución de sentencia contra el tercero ajeno al proceso (empresa conformante del grupo de empresas) precisando expresamente los fundamentos de hecho y medios probatorios que acrediten la utilización fraudulenta de los grupos de empresas.

4.2. Recibida la solicitud, el Juez conferirá traslado a la parte demandada y al tercero, otorgándoseles un plazo de diez días a efecto de acreditar los fundamentos que desvirtúen la imputación fraudulenta de la conformación del grupo empresarial o su no participación en el grupo de empresas; vencido el plazo el Juez resolverá pronunciándose sobre la incorporación en el proceso del tercero, la existencia de responsabilidad solidaria por utilización fraudulenta del grupo de empresas la cual de ser positiva incluirá un expreso requerimiento a la(s) empresa(s) incorporada(s) de dar cumplimiento al pago ordenado en sentencia, resolución que podrá ser apelable sin efecto suspensivo.

4.3. Consentida y/o ejecutoriada la resolución de incorporación y requerimiento del tercero (grupo de empresas), el demandante podrá solicitar las medidas de ejecución contra el tercero incorporado.

4.4. En el supuesto de que el tercero apele la resolución de “su incorporación al proceso y requerimiento al pago de la sentencia”, el Juez podrá conceder –a pedido del demandante- medida cautelar contra el tercero hasta que se resuelva en segunda instancia sobre su incorporación al proceso.

Artículo 5°.- Registro Nacional de Grupo de Empresas

Créese el Registro Nacional de Grupo de Empresas a las cuales se les haya ordenado mediante sentencia judicial (consentida y/o ejecutoriada) el pago solidario frente a los créditos laborales, a cargo del Ministerio de Trabajo; por lo que consentida y/o ejecutoriada la resolución que resolvió la incorporación de empresa vinculada económicamente a la parte empleadora (grupo de empresas) el Juez de la causa remitirá copia certificada de la misma al Ministerio de Trabajo para su registro correspondiente.