



**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 303-2020
LA LIBERTAD**

Lima, treinta de septiembre
de dos mil veinte

I. VISTOS:

1.- Motivo de la elevación en consulta.

Es objeto de consulta el auto de vista contenido en la resolución número dos, de fecha nueve de septiembre de dos mil diecinueve, expedida por la Segunda Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que **confirmó** la resolución número veintidós, de fecha veinte de mayo de dos mil diecinueve, en el extremo que declaró **improcedente la oposición** interpuesta por la demandada Compañía Minera Quiruvilca (debiendo ser lo correcto Pan American Silver Huarón Sociedad Anónima) contra la medida de ejecución contenida en la resolución número diecinueve; inaplicando el artículo 253 de la Ley General del Sistema Financiero, en mérito a una vulneración del artículo 24 de la Constitución Política del Perú, que reconoce que el pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador.

II. ANTECEDENTES PRINCIPALES DEL PROCESO:

- 2.1.** Con fecha catorce de mayo de dos mil quince, el señor Juan José Rubio Barreno interpuso **demanda** sobre indemnización por daños y perjuicios, contra la empresa Pan American Silver Sociedad Anónima – Mina Quiruvilca, a efectos de que se le cancele el importe de noventa mil cuatrocientos once soles con treinta nueve céntimos de sol (S/.90,411.39) por concepto de los daños y perjuicios que se disgregan de la siguiente forma: daño emergente cuatro mil soles (S/. 4,000.00), lucro cesante cuarenta y seis mil cuatrocientos once con treinta y nueve céntimos de sol (S/. 46,411.39), daño a la persona treinta mil soles (S/. 30,000.00) y daño moral diez mil soles (S/. 10,000.00); irrogados al habersele provocado por incumplimiento de normas relativas a la



CONSULTA
EXPEDIENTE N° 303-2020
LA LIBERTAD

seguridad y salud ocupacional la enfermedad profesional de la hipoacusia neurosensorial bilateral severa a predominio del oído derecho.

- 2.2.** Mediante **sentencia** contenida en la resolución número seis, de fecha dieciocho de agosto de dos mil dieciséis, el Tercer Juzgado Transitorio Laboral de Descarga de la Corte Superior de Justicia de La Libertad; declaró fundada en parte la demanda interpuesta por Juan José Rubio Barreno contra Compañía Minera Quiruvilca sobre Indemnización por responsabilidad civil contractual en sus dimensiones, daño a la persona, daño moral y proyecto de vida, lucro cesante y daño emergente, en consecuencia ordena que la demandada cumpla con pagar a Juan José Rubio Barreno la suma de cincuenta y cinco mil soles (S/. 55,000.00), más intereses legales, y más costas que se liquidaran ejecución de sentencia. Señalando la suma de cinco mil soles (S/.5,000.00) por honorarios profesionales del proceso¹.
- 2.3.** A través de la sentencia de vista contenida en la resolución número diez, de fecha catorce de agosto de dos mil diecisiete, emitida por la Segunda Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, la sentencia apelada contenida en la resolución número seis, de fecha dieciocho de agosto de dos mil dieciséis, fue **confirmada**, modificando la suma de abono; en consecuencia, ordenan que la empresa demandada cancele a favor del demandante la suma de veintiocho mil soles (S/.28,000.00), por daño emergente, lucro cesante, daño moral, daño al proyecto de vida y daño biológico. La confirmaron en lo demás que contiene.
- 2.4.** El demandante mediante escrito de fecha cinco de marzo de dos mil dieciocho, solicitó **ejecución de medida cautelar con aplicación de principio de persecutoriedad**, requiriendo básicamente que se embarguen en forma de retención sobre el dinero y/o valores que por cualquier concepto (como devolución de IGV) correspondan ser devueltos o pagados al contribuyente Pan América Silver Huarón Sociedad Anónima hasta por la suma de cuarenta

¹ Integrada mediante resolución N° 07 de fecha 20 de enero de 2017



CONSULTA
EXPEDIENTE N°303-2020
LA LIBERTAD

y un mil seiscientos soles (S/. 41,600.00), para efectivizar el pago ordenado por el órgano jurisdiccional, intereses legales y las costas y costos del proceso; sosteniendo que la empresa demandada pese a encontrarse debidamente notificada no ha cancelado hasta la fecha el pago del adeudo por los conceptos señalados, para lo cual, sustenta su solicitud en la aplicación del principio de persecutoriedad del crédito laboral, artículo Tercero (inciso b) del Decreto Legislativo N°856 y artículo 24 de la Constitución.

- 2.5. Atendiendo a lo descrito, el Juzgado emitió la resolución número dieciséis, de fecha trece de junio de dos mil dieciocho, que resolvió aplicar el principio persecutorio del crédito laboral, en consecuencia, ordena **trabar medida cautelar de embargo en forma de retención** sobre el dinero y/o valores que por cualquier concepto (como devolución de IGV) correspondan ser devueltos al contribuyente Pan American Silver Huarón Sociedad Anónima, hasta por la suma de treinta y cinco mil doscientos ochenta soles con cincuenta y dos céntimos de sol (S/. 35,280.52), para efectivizar el pago de capital, intereses legales, costas y costos del proceso. Sustenta lo resuelto, indicando que en la *escritura N° 002750* de la escisión parcial y otros acuerdos que otorgan Pan American Silver Sociedad Anónima Mina Quiruvilca y Pan American Silver Huarón Sociedad Anónima, observa que la Junta General de Accionistas de Pan American Silver Mina Quiruvilca acordó reducir su capital en setenta y nueve millones ochocientos treinta y ocho mil con seiscientos cuarenta nueve céntimos de sol (S/.79' 838,649.00), reduciendo su capital a un millón trescientos treinta mil seiscientos cuarenta y cuatro soles (S/.1'330,644.00); además, que la Junta General de Accionistas de Pan American Silver Huarón, acordó aumentar su capital en setenta y nueve millones ochocientos treinta y ocho mil seiscientos cuarenta y nueve soles (S/.79' 838,649.00), como consecuencia de la absorción del bloque patrimonial segregado por Pan American Silver Mina Quiruvilca, elevándolo de quinientos soles (S/. 500.00) a setenta y nueve millones ochocientos treinta y ocho mil seiscientos cuarenta y nueve soles (S/. 79' 838,649.00); comprobando que el empleador (Pan American Silver Mina Quiruvilca) ha transferido activos fijos a favor de un



**CONSULTA
EXPEDIENTE N°303-2020
LA LIBERTAD**

tercero (Pan American Silver Huarón) con el único propósito de incumplir sus obligaciones laborales. Asimismo, señala que en *“la escritura N°002750 de la Escisión Parcial y otros acuerdos que otorgan Pan American Silver S.A. Mina Quiruvilca y Pan American Silver Huaron S.A. en su primera cláusula establece que ‘La junta general de accionistas de Pan American Silver Huaron S.A. el 01 de febrero del 2012 aprobó la participación de Pan American Silver Mina Quiruvilca S.A. en una escisión parcial en los términos contenidos en el Proyecto de Escisión aprobado por la misma junta...’. La Junta de Accionistas de Pan American Mina Quiruvilca acordó reducir su capital en la suma de S/ 79’838.649.00 (Setenta y nueve millones ochocientos treinta y ocho mil seiscientos cuarenta y nueve y 00/100 soles) como consecuencia de la segregación del bloque patrimonial, reduciendo su capital a S/ 1’330,644.00 (Un millón trescientos treinta mil seiscientos cuarenta y cuatro soles); y en su segundo considerando señala que La Junta General de Accionista de Pan American Silver Huaron S.A. acordó aumentar su capital social en la suma de S/ 79’838,649.00 (Setenta y nueve millones ochocientos treinta y ocho mil seiscientos cuarenta y nueve y 00/100 soles) como consecuencia de la absorción del bloque patrimonial segregado por Pan American Silver Huaron S.A. Mina Quiruvilca, elevándolo de S/ 500.00 (Quinientos y 00/100 soles) a S/ 79’838,649.00 (Setenta y nueve millones ochocientos treinta y ocho mil seiscientos cuarenta y nueve y 00/100 soles). Asimismo, en el documento del Contrato sobre Escisión Parcial que obra en autos en copia legalizada, se aprecia en el anexo A (tres últimas hojas del contrato), que se detalla la relación de elementos que integran el bloque patrimonial y; dentro de los pasivos, en el sector de provisiones, en la cual ambas empresas han provisto las sumas de US\$ 967,230.41 dólares americano y S/. 2’602.26 dólares americanos para afrontar los litigios únicamente laborales aparte de los importes de US\$ 187,642.26 dólares americanos y S/504,945.32 soles para litigios laborales a corto plazo”.*



**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 303-2020
LA LIBERTAD**

- 2.6. La parte demandante, mediante escrito de fecha nueve de agosto de dos mil dieciocho, solicita la variación de la medida de ejecución en forma de retención sobre el dinero, valores y/o cualquier pago pendiente (como devolución de IGV) que corresponda ser devuelto a la empresa Pan American Silver Huarón Sociedad Anónima, señalando que se varíe la identidad del agente retenedor al Banco Scotiabank Perú Sociedad Anónima Abierta de los fondos y/o valores entregados en administración por la empresa fideicomitente: Pan American Silver Huarón Sociedad Anónima, hasta por el importe de treinta y seis mil doscientos ochenta soles con cincuenta dos céntimos de sol (S/. 36,280.52).
- 2.7. Atendiendo a lo mencionado, el Juzgado emitió la resolución número diecinueve, de fecha veinticinco de octubre de dos mil dieciocho, que resolvió: **varíese la medida cautelar de embargo en forma de retención** concedida en resolución número dieciséis en cuanto al agente retenedor; y aplicando el principio persecutorio del crédito laboral, en consecuencia, ordeno **trabar medida cautelar de embargo en forma de retención sobre las cuentas en soles y/o dólares que se encuentren a nombre del patrimonio fideicometido** según el contrato de fideicomiso celebrado por Pan American Silver Huarón Sociedad Anónima y el Banco Scotiabank Perú Sociedad Anónima Abierta donde este último ostenta la posición de Fiduciaria, hasta por la suma de treinta y seis mil doscientos ochenta con cincuenta y dos céntimos de sol (S/.36,280.52), para efectivizar el pago de capital, intereses legales, costas y costos del proceso. Sustenta lo resuelto, indicando que en la escritura N° 002750 de escisión parcial y otros acuerdos que otorgan Pan American Silver Sociedad Anónima Mina Quiruvilca y Pan American Silver Huarón Sociedad Anónima, observa que La Junta General de Accionistas de Pan American Silver Mina Quiruvilca acordó reducir su capital en setenta y nueve millones ochocientos treinta y ocho mil seiscientos cuarenta y nueve soles (S/. 79, 838,649.00), reduciendo su capital a un millón trescientos treinta mil seiscientos cuarenta y cuatro soles (S/. 1,330,644.00); además, que La Junta General de Accionistas de Pan American Silver Huarón, acordó aumentar su capital en setenta y nueve millones ochocientos treinta y ocho mil seiscientos



CONSULTA
EXPEDIENTE N°303-2020
LA LIBERTAD

cuarenta y nueve soles (S/.79,838,649.00), como consecuencia de la absorción del bloque patrimonial segregado por Pan American Silver Mina Quiruvilca, elevándolo de quinientos soles (S/. 500.00) a setenta y nueve mil ochocientos treinta y ocho mil seiscientos cuarenta y nueve soles (S/.79,838,649.00); comprobando que el empleador (Pan American Silver Mina Quiruvilca) ha transferido activos fijos a favor de un tercero (Pan American Silver Huarón) con el único propósito de incumplir sus obligaciones laborales. Asimismo, señala que en la escritura N° 4880 de fideicomiso en administración que celebran de una parte Pan American Silver Huarón Sociedad Anónima y de la otra parte Scotiabank Perú Sociedad Anónima Cerrada, observa que Pan American Silver Huarón en calidad de Fideicomitente, transfiere la administración de sus bienes a Scotiabank, quien cumple la función de fiduciaria al asumir la administración en fideicomiso del patrimonio, bajo las diferentes instrucciones dadas por el Fideicomitente. En ese sentido, indica que la administración es ejercida por el banco, pero bajo las instrucciones impartidas por Pan American Silver Huarón; por consiguiente, concluye que la dicha empresa busca sustraerse de sus obligaciones al constituir su patrimonio en fideicomiso, buscando evitar que su patrimonio sea afectado frente a cualquier acreencia laboral.

- 2.8.** Pan American Silver Huarón Sociedad Anónima, con fecha veinticuatro de abril de dos mil diecinueve, formula **oposición** contra la resolución antes mencionada; señalando que si bien la resolución número diecinueve ha sido clara en señalar que al ser una medida de ejecución y no una medida cautelar, no será necesario acreditar la verosimilitud y el peligro en la demora del demandante, ni puede pretender eximirse de que la medida dictada sea razonable y adecuada para el caso concreto, además refiere que como se ha visto anteriormente, Huaron considera que la tutela que ha solicitado el demandante, debe ser terminada pues no es posible aplicar la persecutoriedad del Decreto Legislativo 856. Ese nivel de defensa, trasciende a la forma o modalidad de la medida cautelar solicitada. Es decir, la medida cautelar debe



CONSULTA
EXPEDIENTE N°303-2020
LA LIBERTAD

ser levantada de manera independiente a que el bien sea embargado, entre otros fundamentos que expone.

- 2.9.** Por resolución número veintidós, de fecha veinte de mayo de dos mil diecinueve, el Juzgado declaró, **improcedente la oposición** formulada; sosteniendo básicamente que, de un análisis sobre la distinción de medida cautelar y medida ejecutoria o de ejecución, resulta evidente que la resolución contiene una medida de ejecución y no una medida cautelar; pues al haber quedado firme la sentencia contenida en la resolución número siete, constituye este título de ejecución, por tanto, la oposición como mecanismo de contradicción no se encuentra regulado para interponerse contra la decisión de una medida de ejecución.
- 2.10.** Pan American Silver Huarón Sociedad Anónima, con fecha veintinueve de mayo de dos mil diecinueve, interpone recurso de **apelación** contra la resolución antes mencionada, la cual declaró improcedente la oposición; señalando que la controversia se ha centrado en normas cautelares sin conocer el estado del proceso al ser incorporados en fase de ejecución, por lo que, dicho pronunciamiento al ser inhibitorio no ha contestado los argumentos expuestos en la oposición, toda vez que, se buscó cuestionar la motivación de la resolución cautelar, la aplicación de la persecutoriedad y la afectación de un fideicomiso; además afirma que de acuerdo al artículo 716 del Código Procesal Civil, si bien dicho artículo regula las medidas cautelares, especifica que estas se tramitan con arreglo al subcapítulo sobre medidas cautelares para futura ejecución forzada, lo que hace factible la aplicación del mecanismo de la oposición.
- 2.11.** Por resolución número dos, de fecha nueve de septiembre de dos mil diecinueve, la Segunda Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, resolvió **confirmar** la resolución número veintidós, que declaró **improcedente la oposición**; sosteniendo en esencia que, al haber quedado firme la sentencia de vista, el presente proceso se encuentra en fase



CONSULTA
EXPEDIENTE N° 303-2020
LA LIBERTAD

de ejecución, por lo que, si bien la oposición dentro de un proceso cautelar propiamente dicho, tiene como objeto cuestionar los presupuestos procesales que conllevaron al Juez a conceder la medida cautelar, pues lo hace con la sola declaración del solicitante sin los argumentos y pruebas que recién se van a incorporar a través de la oposición; sin embargo, lo cierto es que, en el proceso de ejecución, las medidas ejecutivas tienen un procedimiento específico, pues esta opera para proceder a la ejecución actual, no probable, sino bien sustentada en una resolución firme; por lo que, se ha formulado en forma indebida la oposición.

- 2.12.** Asimismo, de un análisis de la procedibilidad de la afectación del fideicomiso constituido por Pan American Silver Huarón Sociedad Anónima y el Banco Scotiabank Perú Sociedad Anónima Abierta, expone que existe contraposición entre la norma contenida en el artículo 253 de la Ley General del Sistema Financiero, que prescribe: *“El patrimonio fideicomitado no responde por las obligaciones del fiduciario o del fideicomitente ni de sus causahabientes (...)”* y la contenida en el artículo 24 de la Constitución Política del Perú que señala *“(...) El pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador (...)”*, pues de los citados artículos se verificaría que ante la constitución del fideicomiso y establecimiento de un patrimonio distinto al del fideicomitente, en el caso de autos, el demandante no podría ver satisfecho su crédito laboral, razón por la cual resulta arreglado a derecho y justificado ejercer el control difuso, previsto en el artículo 138 de la Constitución Política. Siendo así, en cuanto al control de constitucionalidad de la norma cuestionada, el artículo 253 de la Ley General del Sistema Financiero, indica respecto a: la presunción de validez, legitimidad y constitucionalidad, no se encuentra afectada con vicio de inconstitucionalidad; el juicio de relevancia, tiene vinculación directa y resulta aplicable al caso de autos, en cuanto se ha constituido un fideicomiso por parte de quien debería responder por el adeudo laboral en aplicación del principio persecutorio; la labor interpretativa exhaustiva, no presenta incompatibilidad constitucional, pues se estaría otorgando prevalencia al



CONSULTA
EXPEDIENTE N°303-2020
LA LIBERTAD

derecho de propiedad pleno que ostenta el fideicomitente pero que se ha visto limitado por la constitución del fideicomiso; sin embargo, resultaría incompatible con el carácter persecutorio atribuido al adeudo laboral, pues se limitaría su realización en mérito a la conservación del patrimonio del fideicomitente, que a razón del fideicomiso no le pertenecería, pero que, finalmente, culminado este retornaría a su propiedad. Por último, señala que, en cuanto al test de proporcionalidad, si bien la norma cuestionada ha superado el examen de *idoneidad y necesidad*; sin embargo, **no ha superado el de proporcionalidad en sentido estricto**, toda vez que, mientras mayor grado de realización se le otorgue a la conservación del patrimonio fideicometido, es evidente que mayor será la intensidad de afectación al carácter persecutorio del crédito laboral. En consecuencia, dicha norma debe ser inaplicada al caso de autos por resultar contraria al derecho que pretende protegerse, esto es el carácter persecutorio del derecho laboral.

III. SOBRE EL CONTROL CONSTITUCIONAL

- 3.1. El control constitucional, es el marco general del tema materia de consulta, siendo necesario tener presente que la doctrina y la legislación comparada reconocen la existencia de dos sistemas de control de la constitucionalidad de las normas jurídicas **Control Difuso** y Control Concentrado. Este control, revisión o examen de constitucionalidad de las leyes consiste en comprobar si todas aquellas que integran el sistema jurídico son conformes con la Constitución, control que varía según la opción del constituyente.
- 3.2. El artículo 138, segundo párrafo de la Constitución Política del Perú, sin importar jerarquías de los órganos jurisdiccionales, encarga a los jueces el respeto a los principios de supremacía de la Constitución y también de jerarquía de las normas. En otras palabras dicho control constituye a los órganos jurisdiccionales en los principales controladores de la legalidad constitucional, debiendo aplicarse dicha facultad solo cuando existe un conflicto real y concreto de intereses en el que debe discernirse la



**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 303-2020
LA LIBERTAD**

compatibilidad o incompatibilidad constitucional de una norma inferior; pero además, constituye un mecanismo idóneo de control de excesos legislativos en que puedan incurrir los Poderes Legislativo y Ejecutivo; de modo tal que es un mecanismo de equilibrio del ejercicio del poder del Estado.

- 3.3.** El artículo 14, del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece que cuando los jueces al momento de fallar el fondo de la cuestión de su competencia, en cualesquiera clases de procesos o especialidad, encuentre que hay incompatibilidad en su interpretación, de un precepto constitucional y otro con rango de ley, resolverán la causa con arreglo al primero, en cuyo caso las sentencias así expedidas son elevadas en consulta a la **Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema**. Norma que debe ser concordada con el primer párrafo del artículo VI, del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, que desarrolla los alcances del control judicial de constitucionalidad llamado también control difuso² y que contiene el siguiente enunciado: "*Cuando exista incompatibilidad entre una norma constitucional y otra de inferior jerarquía, el Juez debe preferir la primera, siempre que ello sea relevante para resolver la controversia y no sea posible obtener una interpretación conforme a la Constitución*".
- 3.4.** Por su parte el Tribunal Constitucional ha fijado los presupuestos que deben tener en cuenta los jueces cuando inapliquen las normas legales por ser incompatibles con las normas constitucionales. Por citar un ejemplo, en el caso Gamero Valdivia, Expediente N° 1109-2002-AA/TC, sentencia del seis de agosto de dos mil, dejó establecido que: "6. (...) *El control difuso de la constitucionalidad de las normas constituye un poder deber del Juez (...). El control difuso es un acto complejo en la medida en que significa preferir la aplicación de una norma cuya validez, en principio, resulta beneficiada de la presunción de legitimidad de las normas del Estado. Por ello, su ejercicio no es un acto simple, y para que él sea válido se requiere de la verificación, en cada caso, de los siguientes **presupuestos**: a. Que, en el proceso constitucional, el*

² Al respecto, ver: ABAD YUPANQUI, Samuel. Derecho Procesal Constitucional la edición. Gaceta Jurídica, Lima, 2004



**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 303-2020
LA LIBERTAD**

objeto de impugnación sea un acto que constituya la aplicación de una norma considerada inconstitucional. b. Que la norma a inaplicarse tenga una relación directa, principal e indisoluble con la resolución del caso, es decir, que ella sea relevante en la resolución de la controversia. c. Que la norma a inaplicarse resulte evidentemente incompatible con la Constitución, aun luego de haberse acudido a interpretarla de conformidad con la Constitución, en virtud del principio enunciado en la Segunda Disposición General de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional³. (Palabra y consonantes destacadas que no aparecen en el original). La disposición bajo comentario establece los márgenes dentro de los cuales el juez puede ejercer la facultad de inaplicar una norma por ser incompatible con la Constitución. El control de constitucionalidad se ejercita con el único propósito de resolver una “controversia”, concepto que según Edgar Carpio no puede entenderse de manera restringida, en el sentido de comprender solo a los conflictos intersubjetivos surgidos al amparo del derecho privado, sino que involucra la solución de cualquier caso concreto penal, administrativo, constitucional, etc.⁴

- 3.5.** Asimismo, esta Suprema Sala con fecha dieciséis de agosto de dos mil dieciséis ha emitido pronunciamiento respecto de la **Consulta N° 1618-2016-LIMA NORTE**, estableciendo que el fundamento de su segundo considerando constituye **doctrina jurisprudencial vinculante**; en el cual se precisó que: *“2.2.3. El control difuso conlleva una labor compleja que ineludiblemente debe ser observada por los jueces y traducida en la motivación de la decisión judicial, en tanto garantiza que están actuando conforme a los fines de preservar la supremacía de la norma constitucional, que no están vulnerando la presunción de legitimidad y constitucionalidad de las leyes, no están actuando contra el ordenamiento jurídico, ni utilizando el control difuso para*

³ Confrontar además las sentencias recaídas en los Expedientes N°s. 145-99-AA/TC, sentencia publicada el 16 de marzo de 2000, 1124-2001-AA/TC Sindicato Único de Trabajadores de Telefónica del Perú S.A. y FETRATEL, 1383-2001-AA/TC Luis Rabines Quiñones; y 410-2002-AA/TC Julia Soledad Chávez Zúñiga. La referencia a la Segunda Disposición General corresponde a la anterior LOTC, Ley N° 26435, reproducida en la Segunda Disposición Final de la vigente LOTC, Ley N° 28301.

⁴ CARPIO MARCOS, Edgar. Control difuso e interpretación constitucional Módulo 4 del Curso de Formación: Código Procesal Constitucional. Academia de la Magistratura. Lima, octubre der 2004, p.29.



**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 303-2020
LA LIBERTAD**

*finés distintos a los permitidos.” Y en el fundamento 2.5 ha enfatizado las siguientes reglas para el ejercicio del control difuso judicial: “i. Partir de la presunción de validez, legitimidad y constitucionalidad de las normas legales (...). ii. Realizar el juicio de relevancia, en tanto solo podrá inaplicarse una norma cuando es la vinculada al caso (...). iii. Identificada la norma del caso, el juez debe efectuar una **labor interpretativa exhaustiva** distinguiendo entre disposición y norma;(...). iv. En esencia el control difuso es un control de constitucionalidad en concreto que conlleva la inaplicación al caso particular, es exigencia ineludible iniciar identificando los derechos fundamentales involucrados en el caso concreto, el medio utilizado, el fin perseguido, el derecho fundamental intervenido y el grado de intervención, para así poder aplicar el test de proporcionalidad u otro de igual nivel de exigencia, examinando si la medida legal en cuestión, supera el examen de idoneidad (...), el examen de necesidad (...) y el examen de proporcionalidad en sentido estricto (...).” Reglas que, en el presente caso, son valoradas por esta Sala Suprema al momento analizar el ejercicio de control difuso realizado por la Segunda Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, en la sentencia elevada en consulta.*

- 3.6.** De otro lado, esta Suprema Sala en la resolución dictada el veintidós de julio de dos mil catorce en la Consulta N° 17151 -2013 – cuarto considerando - indicó que “(...) la inaplicación de una norma legal, que se interpreta contraria a la Constitución Política del Estado, constituye una prerrogativa jurisdiccional de última ratio, por ésta razón no puede ser invocada a menudo en la actividad jurisdiccional; sino por el contrario, atendiendo a la trascendencia que ésta decisión implica, el juzgador deberá tener en cuenta, en principio, todas las leyes expedidas por el Congreso de la República, por el sólo hecho de haber sido expedidas por el Órgano constitucional que tiene a su cargo la función legislativa, siguiendo para el efecto, todo un proceso de formación de la ley, que es conocido en la doctrina como el ‘iter legislativo’, están amparadas por la presunción de constitucionalidad; por tanto, a priori se presume que todas



**CONSULTA
EXPEDIENTE N°303-2020
LA LIBERTAD**

las leyes son constitucionales y que éstas guardan perfecta armonía entre sí y con la Carta Fundamental'.

IV. EL FIDEICOMISO Y EL CARÁCTER PERSECUTORIO DE LOS DERECHOS LABORALES.

- 4.1. El artículo 24 de la Constitución Política del Estado establece textualmente que: *“(...) El pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador (...)”*. El reconocimiento del carácter preferencial de los derechos laborales también ha sido materia de regulación por los instrumentos internacionales. Así el artículo 11 del Convenio de la OIT N°95 prescribe que los créditos laborales tienen preferencia en los casos de quiebra o liquidación de una empresa y deberán ser pagados antes que los acreedores ordinarios. Si bien es cierto este convenio no ha sido ratificado por el Perú, el mismo tiene el carácter de recomendación. Sin embargo, en nuestro ordenamiento legal se ha consagrado no solamente la naturaleza privilegiada de los créditos de origen laboral, conforme lo manda el artículo constitucional antes citado, sino además el carácter persecutorio que tienen los beneficios sociales respecto de los bienes del negocio, lo cual además tiene directa vinculación con el principio laboral de despersonalización del empleador.
- 4.2. Que, el establecimiento de los principios antes indicados tiene que ver con el carácter alimentario que se le otorga a los créditos laborales de manera que se considera en la doctrina laboral que debe cautelarse el cobro efectivo de dichos derechos y evitar que los mismos se conviertan en ilusorios por hechos que la legislación se ha encargado de precisar. En efecto, de conformidad con el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 856, 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.



CONSULTA
EXPEDIENTE N° 303-2020
LA LIBERTAD

- 4.3. Asimismo, el inciso b) del artículo 3 del Decreto Legislativo N° 856, establece que la preferencia o prioridad de los créditos laborales se ejerce con carácter persecutorio de los bienes del negocio, ***“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”*** (lo destacado es nuestro).
- 4.4. A mayor abundamiento, el carácter preferencial reconocido en la Constitución no puede ser restringido legalmente de manera tal que se afecte los créditos laborales de los trabajadores al constituir un derecho alimentario, que merece protección ante la desigualdad existente frente al empleador, dado el carácter tuitivo del derecho laboral. La jurisprudencia se ha encargado de establecer la prevalencia de la norma constitucional en aquellos supuestos no previstos en la norma de desarrollo legislativo, en este caso, el Decreto Legislativo 856. Así, mediante Casación N° 2335-2003 de fecha diez de noviembre de dos mil cuatro, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la República ha señalado en su quinto y sexto considerando que: *“Quinto.-Pues bien, el artículo 24 de la Constitución Política establece, en su segundo párrafo, que ‘El pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador’. Es decir, que dicha norma constitucional no establece ningún requisito o condición previa para que los trabajadores sean pagados de manera preferente a otros acreedores. Sin embargo, el Decreto Legislativo número 856, en sus artículos 3 y 4, establece condiciones no previstas por el legislador constituyente es decir, el contenido del citado Decreto Legislativo resulta incompatible con lo normado en la Constitución. Consecuentemente, con lo anterior, la aplicación de los artículos 3 y 4 del Decreto Legislativo número 856 importaría la*



CONSULTA
EXPEDIENTE N° 303-2020
LA LIBERTAD

violación de los principios de jerarquía del ordenamiento jurídico de supremacía de la Constitución y del in dubio pro operario, previstos en las normas constitucionales transcritas en el cuarto considerando de esta resolución”. En este mismo sentido en la Casación N° 1787-2002 La Libertad, la Corte Suprema ha determinado textualmente que: “(...) considerando que el artículo 24 de la Constitución Política del Estado es un dispositivo de jerarquía superior a cualquier otra norma legal vigente en nuestro país, resultando aplicable al caso de autos, sin interesar si el derecho del demandado Banco del Nuevo Mundo Sociedad Anónima empresa multinacional andina en liquidación se encuentre registrado, pues un derecho de carácter laboral siempre va a tener preeminencia frente a cualquier otro”. Por otro lado, la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema, en el Expediente N° 851-2001-Lima, al desarrollar el objeto del carácter persecutorio de los beneficios sociales ha destacado la naturaleza personal patrimonial del crédito laboral, afirmando: “Que, en lo concerniente al carácter preferente de los adeudos laborales, su naturaleza reposa en el hecho de que la relación laboral genera una vinculación de tipo personal y además patrimonial entre el trabajador y el empleador. La primera será referida a las condiciones laborales, mientras que la segunda, es una garantía que vincula el patrimonio del deudor al cumplimiento de las obligaciones convencionales y legales (...) que, la acción persecutoria tiene por finalidad apremiar los bienes del empleador o empresario deudor, pues estos constituyen la garantía para el pago de las acreencias laborales. No se trata de identificar quien o quienes ejercen actualmente la posesión de los bienes de la empresa originaria, o si hay algún vínculo familiar o personal de los terceros adquirentes con el empleador; de lo que se trata es de identificar los bienes, tener la certeza de que pertenecieron al empleador deudor y, eventualmente, realizarlos.”, términos en los cuales asimismo, se basó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema al expedir pronunciamiento en la Casación N° 341-2001-Lima y la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República en la Casación N° 1303-2003 Lambayeque (publicada en el diario



CONSULTA
EXPEDIENTE N° 303-2020
LA LIBERTAD

oficial *El Peruano* el treinta de noviembre de dos mil cuatro). Igualmente, mediante la Casación N° 885-2001-La Libertad, publicada en el diario oficial *El Peruano* el treinta y uno de marzo de dos mil dos, la Corte Suprema de la República ha establecido que: *“Por el derecho de persecución si el constituyente de la hipoteca procede a enajenar el inmueble hipotecado, el acreedor tiene el derecho de perseguir el bien, cualquiera sea su adquirente, con la finalidad de hacerse pago con el precio que se obtenga en el remate.”* Finalmente, el Tribunal Constitucional, en el Expediente N° 00122-2007-PA/TC, proceso de amparo seguido por el Banco de Crédito del Perú ha señalado que: *“3. Que, en tal sentido y a partir de los fundamentos reseñados en el fundamento precedente, el Juez a quo determinó que en el caso resulta de aplicación el artículo 3, inciso b), así como el artículo 4 del Decreto Legislativo 856, que desarrolla el artículo 24 de la Constitución, en el sentido de dar preferencia al cumplimiento de los créditos laborales; de otro lado, debe tenerse presente lo dispuesto en el artículo 26.2 de la propia Constitución, en cuanto al carácter irrenunciable de los derechos reconocidos en la Constitución y la ley, por lo que es posible la existencia de acciones persecutorias, de parte del trabajador, incluso cuando el empleador haya transferido la propiedad o los activos de la empresa a terceros, para evadir sus obligaciones frente a los trabajadores, como ocurre en el proceso de autos. 4. Que siendo ello así, la entidad recurrente no puede alegar la violación de sus derechos al debido proceso, toda vez que las instancias judiciales han actuado en el marco de la Constitución y la Ley a efectos de dar pleno cumplimiento a una sentencia judicial que declaraba derechos laborales que estaban siendo desatendidos por parte de la empresa emplazada en dicho proceso, lo que -no hay que olvidar- constituye también un derecho constitucional. Ello sin perjuicio de las acciones legales que corresponda al Banco contra la referida empresa, como consecuencia de la ejecución de la referida decisión judicial que, eventualmente, hubiere lesionado derechos de contenido patrimonial”.*



**CONSULTA
EXPEDIENTE N°303-2020
LA LIBERTAD**

- 4.5.** En tal sentido, en el caso del fideicomiso se tratará de determinar si se han transferido bienes que hubieren pertenecido a la empresa obligada, pudiendo afectarse los mismos en virtud del carácter persecutorio de los derechos laborales pues si bien hay que distinguir entre el carácter preferencial de los créditos laborales de la realización de los adeudos laborales con el derecho persecutorio, también es cierto que ambos actúan casi de manera inescindible, por cuanto la interpretación sistemática de las normas constitucionales y laborales conllevan el dotar al trabajador de las herramientas jurídicas necesarias a fin de que los derechos laborales reconocidos legalmente puedan concretizarse en la realidad. Sostener lo contrario implicaría vaciar de contenido el mandato constitucional contenido en el artículo 24 de la Carta Política respecto a superprivilegio de los créditos laborales así como al principio protector contenido en el artículo 23 de la misma.

V. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

- 5.1.** En ese sentido, de la fundamentación jurídica precitada; esta Suprema Sala Constitucional procederá a efectuar en concreto, el análisis del control difuso de las normas inaplicadas por la Segunda Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, esto es, el artículo 253 de la Ley General del Sistema Financiero, por contravenir el artículo 24 de la Constitución Política del Perú, que reconoce que el pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador.
- 5.2.** Es preciso tener en cuenta que el presente caso se encuentra en la etapa de ejecución, quedando establecido mediante sentencia contenida en la Resolución número diez, que la empresa demandada, Pan American Silver Sociedad Anónima - Mina Quiruvilca, cancele el crédito laboral del demandante, el señor Juan José Rubio Barreno; no obstante, ante la



**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 303-2020
LA LIBERTAD**

insistencia y el consecuente caso omiso a lo ordenado judicialmente, el demandante interpone medida de ejecución.

- 5.3.** Es así que, conforme lo han advertido las instancias jurisdiccionales, la empresa Pan American Silver Sociedad Anónima - Mina Quiruvilca mediante *escritura N° 002750* (obrante a fojas ochenta y tres, de fecha veintitrés de marzo de dos mil doce), acordó reducir su capital en setenta y nueve millones ochocientos treinta y ocho mil seiscientos cuarenta y nueve soles (S/ 79' 838,649.00), quedando como resto la suma de un millón trescientos treinta mil seiscientos cuarenta y cuatro soles (S/ 1'330,644.00); además, que la empresa Pan American Silver Huarón, acordó aumentar su capital en setenta y nueve millones ochocientos treinta y ocho mil seiscientos cuarenta y nueve soles (S/. 79'838,649.00), como consecuencia de la absorción del bloque patrimonial segregado por Pan American Silver Mina Quiruvilca, elevándolo de quinientos soles (S/. 500.00) a setenta y nueve millones ochocientos treinta y ocho mil seiscientos cuarenta y nueve soles (S/. 79' 838,649.00); dejando claro que el empleador (Pan American Silver Mina Quiruvilca) ha transferido activos fijos a favor de un tercero (Pan American Silver Huarón).
- 5.4.** De igual modo, en la *escritura N° 4880* de fideicomiso en administración que celebran Pan American Silver Huarón Sociedad Anónima y Scotiabank Perú Sociedad Anónima Abierta (obrante a fojas ciento cuarenta y ocho, de fecha dieciocho de abril de dos mil dieciséis), se observa que Pan American Silver Huarón en calidad de Fideicomitente, transfiere la administración de sus bienes a Scotiabank, quien cumple la función de fiduciaria al asumir la administración en fideicomiso del patrimonio, bajo las diferentes instrucciones dadas por el Fideicomitente. En ese sentido, la administración es ejercida por el banco, pero bajo las instrucciones impartidas por Pan American Silver Huarón.
- 5.5.** De lo expuesto, se debe puntualizar el artículo 3, literal b) del Decreto Legislativo N° 856, descrito en el numeral 4.3 de la presente resolución, en



**CONSULTA
EXPEDIENTE N°303-2020
LA LIBERTAD**

cuyo supuesto se encontraría el fideicomiso, pues en el mismo el fideicomitente transfiere bienes a otra persona, denominada fiduciario, para la constitución de un patrimonio fideicometido, en cuyo caso opera el carácter persecutorio de los créditos laborales respecto de los bienes transferidos.

- 5.6. Por consiguiente, esta Sala Suprema concluye que, en efecto, se ha determinado que sí se han transferido bienes que pertenecieron a la empresa obligada, por lo que, puede afectarse los mismos en virtud del carácter persecutorio con el fin de cubrir los créditos laborales, pues de una interpretación sistemática de las normas constitucionales y laborales implica conceder al trabajador de mecanismos jurídicos indispensables con el objeto que los derechos laborales puedan hacerse efectivos. Lo que nos lleva a aseverar que, en el presente caso, aplicando desde una perspectiva constitucional (artículo 24 de la Carta Política) el principio persecutorio permitirá su eficacia para el cobro de las acreencias laborales, lo opuesto, solo sería la declaración de un derecho sin tener un mandamiento ejecutivo.
- 5.7. Finalmente, de la revisión de los actuados, en el caso concreto queda comprobado que la aplicación del artículo 253 de la Ley General del Sistema Financiero, resulta contrario al mandato constitucional contenido en el artículo 24 de la carta política, respecto al privilegio de los créditos laborales, así como al principio protector contenido en el artículo 23 de la carta magna. Por consiguiente, resulta correcto el **control difuso** realizado por la Segunda Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, encontrándose conforme a derecho, motivo por el cual corresponde aprobar la resolución materia de consulta.

VI. DECISIÓN:

Por estas consideraciones, **APROBARON** la resolución número dos, de fecha nueve de septiembre de dos mil diecinueve, expedida por la Segunda Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que



**CONSULTA
EXPEDIENTE N°303-2020
LA LIBERTAD**

confirmó la resolución número veintidós, de fecha veinte de mayo de dos mil diecinueve, que declaró **improcedente** la oposición interpuesta por la demandada Compañía Minera Quiruvilca (debiendo ser lo correcto Pan American Silver Huarón Sociedad Anónima) contra la medida de ejecución contenida en la resolución número diecinueve; declarando **inaplicable** el artículo 253 de la Ley General del Sistema Financiero, en mérito a vulnerar del artículo 24 de la Constitución Política del Perú; en el proceso seguido por Juan José Rubio Barreno contra Compañía Minera Quiruvilca, sobre indemnización por daños y perjuicios; y, *los devolvieron. Interviene como ponente el Señor Juez Supremo Toledo Toribio.*

S.S.

PARIONA PASTRANA

TOLEDO TORIBIO

YAYA ZUMAETA

BUSTAMANTE ZEGARRA

LINARES SAN ROMAN

Rmsa/ah