

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

SENTENCIA
CAS. N° 1618 - 2011
LIMA

Lima, veintiséis de agosto
de dos mil trece.-

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

VISTA la causa; con el acompañado, de conformidad con el Dictamen del Señor Fiscal Supremo en lo Contencioso Administrativo; en audiencia pública llevada a cabo en el día de la fecha con los Vocales Supremos Sivina Hurtado - Presidente, Acevedo Mena, Morales González, Rueda Fernández y Ayala Flores; oído el informe oral; se emite la siguiente sentencia:

1. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI, de fecha veintiuno de diciembre de dos mil diez, obrante a fojas cuatrocientos veintiocho contra la sentencia de vista de fecha seis de agosto de dos mil diez, obrante a fojas trescientos sesenta y nueve, que Revocando la sentencia apelada de fecha doce de mayo de dos mil nueve, obrante a fojas doscientos diez, declara Fundada la demanda de impugnación de resolución administrativa.

**2. FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO
PROCEDENTE EL RECURSO:**

Por resolución de fecha diecinueve de diciembre de dos mil once, obrante a fojas noventa y cinco del cuaderno de casación, esta Suprema Sala ha declarado **procedente** el recurso de casación formulado por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la

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

SENTENCIA
CAS. N° 1618 - 2011
LIMA

Propiedad Intelectual – INDECOPI por las denuncias de infracción normativa del artículo 24 segundo párrafo de la Constitución Política del Estado; los artículos V del Título Preliminar, 42 numeral 42.1, y 38 numeral 38.5 de la Ley N° 27809 y el artículo 148 de la Resolución de la Superintendencia de Banca y Seguros N° 080-98-EF/SAFP; precisándose que dichas denuncias se sustentan, dentro del recurso, en base a las siguientes alegaciones: **a) La aplicación indebida del artículo 24 segundo párrafo de la Constitución Política del Estado y del artículo 42 numeral 42.1 de la Ley N° 27809, Ley General del Sistema Concursal**, el impugnante señala que la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema ha aplicado indebidamente dichas normas, toda vez que, resultan absolutamente impertinentes para pronunciarse sobre la validez de la resolución administrativa cuestionada. En ese sentido, precisa la Entidad demandada que el fallo de la resolución impugnada se ha sustentado en normas materiales que no tienen correspondencia con lo que el acto administrativo cuestionado resolvió y con lo que es materia de controversia en el presente proceso, por cuanto no ha negado la preferencia de los créditos laborales o previsionales, sino que tan sólo ha señalado que los créditos previsionales que AFP Unión Vida solicitó reconocer al interior del procedimiento concursal no corresponde con la realidad, al haber sido calculados tales créditos sobre una base presunta y excesiva como lo es la remuneración máxima asegurable para los seguros de invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio fijados por la Superintendencia de Banca y Seguros; máxime que, no está demostrada la existencia de relación laboral alguna durante los períodos correspondientes a los supuestos aportes previsionales impagos; **b) Interpretación errónea del artículo 148 de la Resolución de**

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

SENTENCIA
CAS. N° 1618 - 2011

LIMA

Superintendencia N° 80-98-EF/SAFP, alega la Institución demandada que no se ha tenido en cuenta dicha norma, que determina que las Aseguradoras de Fondos de Pensiones están obligadas a iniciar las acciones correspondientes, incluyendo dentro de las mismas, la solicitud de reconocimiento de créditos laborales en un procedimiento concursal, concluyendo a partir de dicha interpretación que ella debía reconocer los créditos laborales; siendo que, una interpretación adecuada de la norma denunciada importa que la demandante debía determinar el monto exacto de la aportación adeudada, agotando los procedimientos administrativos y judiciales previos antes de acudir a la vía administrativa a solicitar el reconocimiento de dichos créditos; **c) Inaplicación de los artículos V del Título Preliminar y 38 numeral 38.5 de la Ley N° 27809, Ley General del Sistema Concursal**, aduce el recurrente que la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema desconoce el principio de colectividad, afectándose con ello todo el funcionamiento del mecanismo concursal, al permitir que un acreedor, a diferencia del resto de acreedores, ingrese al procedimiento concursal de su deudor con créditos que no están fehacientemente demostrados, y con la certidumbre absoluta de que aún cuando dichos créditos existieran su cuantía es manifiestamente excesiva, con lo cual se prioriza el interés individual de cobro de un sólo acreedor, perjudicándose a los demás; aduce además la inaplicación del artículo 38, de la Ley referida, sostiene el impugnante que dicha norma establece la obligación de la Autoridad concursal de investigar la existencia, origen, legitimidad y cuantía de los créditos controvertidos o dudosos, a fin de garantizar la vigencia de la transparencia en un procedimiento concursal y de los principios de universalidad, proporcionalidad y colectividad; en consecuencia, el recurrente incide en

SENTENCIA
CAS. N° 1618 - 2011

LIMA

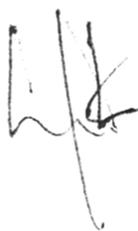
señalar que sostener como lo hace la Sala de mérito que las AFP están legitimadas para solicitar el reconocimiento de créditos ante la Autoridad concursal, sobre la base de una presunta (denominada "remuneración asegurable máxima"), sin atender a que la existencia y cuantía de tales acreencias no están acreditadas, significa obviar las competencias que dicha Autoridad tiene de investigar los créditos y, de ser el caso, desestimar su reconocimiento, cuando se determine objetivamente que no existen, o que carecen de legitimidad, o que siendo existentes y legítimas, su cuantía es absolutamente irreal y/o desproporcionada.

3. CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, obra a fojas cuarenta y dos, la demanda contenciosa administrativa formulada en autos por Prima Administradora de Fondos de Pensiones Sociedad Anónima, el dos de noviembre de dos mil seis, a través de la cual pretende la nulidad de la Resolución N° 1113-2006/TDC-INDECOPI, de fecha veinticuatro de julio de dos mil seis, emitida por la Sala de Defensa de la Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual de INDECOPI, que confirmó la Resolución N° 3888-2006/CCO-INDECOPI, emitida por la Comisión de Procedimientos Concursales de INDECOPI el trece de marzo de dos mil seis, en el extremo que declaró infundada su *solicitud de reconocimiento de créditos derivados de aportes previsionales impagos sobre la base de la remuneración máxima asegurable.*

SEGUNDO: Como fundamentos de su demanda, la parte demandante explica que: i) el veintisiete de junio de dos mil cinco, se publicó la disolución y liquidación de la empresa *EVINSA Contratistas Generales Sociedad Anónima*; ii) En este contexto, el doce de agosto de dos mil

SENTENCIA
CAS. N° 1618 - 2011
LIMA



cinco, solicitó el reconocimiento de créditos de origen previsional frente a la concursada por un monto ascendente a ciento sesenta mil ciento ochenta y tres nuevos soles con cuarenta y nueve céntimos (S/. 160,183.49), por concepto de capital, y un millón ciento noventa mil setecientos treinta y cinco nuevos soles con dos céntimos (S/. 1'190,735.02), por concepto de intereses, calculados en base la remuneración máxima asegurable del seguro de invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio; *iii*) Empero, a través de las resoluciones objeto de impugnación, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI ha declarado infundada su solicitud de reconocimiento de créditos, por haber sido calculados en base a la remuneración máxima asegurable del seguro de invalidez, sobrevivencia y gastos de sepelio. Sin embargo, en su opinión, esta decisión desconoce que los aportes previsionales, al ser créditos laborales, son supra protegidos por el ordenamiento legal, al representar el derecho a la pensión de jubilación de los trabajadores afiliados al Sistema Privado de Pensiones, teniendo prioridad en el pago frente a cualquier otra obligación por mandato del artículo 24 de la Constitución Política del Estado, del artículo 2 del Decreto Legislativo N° 856 y del artículo 42 de la Ley N° 27809, por lo que su desconocimiento conllevaría a un perjuicio irreparable para los trabajadores. En tal sentido, en caso que el empleador no declare la remuneración y no efectúe la retención, las AFPs se encuentran facultadas para calcular la retención en base a la remuneración máxima asegurable con el objeto de no dejar desprotegido al trabajador, constituyendo dicho mecanismo uno de carácter imperativo al formar parte del sistema integral protector del trabajador, lo que ha sido

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

SENTENCIA
CAS. N° 1618 - 2011
LIMA

indebidamente desconocido por las resoluciones administrativas impugnadas sobre la base de principios concursales.

TERCERO: A través de la sentencia objeto del recurso, obrante a fojas trescientos sesenta y nueve, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República revocó la sentencia apelada, que declaró infundada la demanda, y, reformándola, la declaró fundada; y, en consecuencia, nula la Resolución N° 1113-2006/TDC-INDECOPI, de fecha veinticuatro de julio de dos mil seis, ordenando que la emplazada resuelva con arreglo a ley. Y ello, al considerar que, de acuerdo al artículo 24 de la Constitución Política del Estado y el artículo 42 de la Ley N° 27809, en los procedimientos concursales de disolución y liquidación, las remuneraciones y beneficios sociales tienen preferencia ante cualquier otra obligación. En atención a esto, la AFP demandante solicitó el reconocimiento de sus créditos consistentes en aportes impagos al Sistema Privado de Pensiones, emitiendo para tal fin liquidaciones de cobranza elaboradas sobre la base de la remuneración máxima asegurable, al amparo de lo dispuesto en la Resolución N° 080-98-EF-SAFP.

CUARTO: En la Casación N° 3583-2009, de fecha diecisiete de marzo de dos mil once, esta Suprema Sala se ha pronunciado con vocación vinculante sobre la posibilidad de las AFPs de solicitar, ante la autoridad administrativa que conoce un procedimiento concursal, el reconocimiento de créditos en base a liquidaciones para cobranza calculadas sobre la remuneración máxima asegurable, declarando como precedente vinculante, en ejercicio de la facultad prevista en el artículo 34 de la Ley N° 27584, los criterios jurisprudenciales expuestos en ella.

SENTENCIA
CAS. N° 1618 - 2011
LIMA

QUINTO: Del texto de la referida sentencia pueden desprenderse los siguientes criterios jurisprudenciales:

- I. El reconocimiento de los créditos de origen previsional, dentro de un procedimiento concursal, debe ser llevado a cabo sobre la base de sumas reales y percibidas efectivamente por el trabajador, y no sobre sumas ficticias o presuntas asumidas por el acreedor. Ello debido a que realizar el cálculo de dichos créditos en función a una base ficticia atentaría contra la finalidad que persigue el procedimiento concursal y desconocería los principios de colectividad y proporcionalidad, previstos en los artículos V y VI del Título Preliminar de la Ley N° 27809, en tanto dichos créditos, calculados sobre una base presunta, se sobrepondrían a los demás créditos de los acreedores, calculados sobre una base real y cierta, alterándose la participación proporcional de éstos sin que ello corresponda con una real participación económica en la masa concursal.*
- II. En ese sentido, no se encuentra en controversia en estos casos, el carácter preferente de los créditos previsionales, sino la acreditación real de la existencia y cuantía de los mismos, por lo que resulta indebida la aplicación, en estos supuestos, del segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución Política del Perú, así como el artículo 42, numeral 1, de la Ley N° 27809, en tanto que al no estar debidamente acreditado que los trabajadores hayan gozado efectivamente los beneficios laborales invocados, no se encuentra en discusión el orden de preferencia en el pago de créditos laborales.*
- III. Si bien el artículo 148 de la Resolución N° 080-98-EF/SAFP establece que la AFP deberá iniciar las acciones necesarias para obtener la cancelación de los aportes impagos, pudiendo, entre otras opciones, tomar como base de cálculo el monto de la remuneración máxima*

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

SENTENCIA
CAS. N° 1618 - 2011
LIMA

asegurable, esta disposición está referida al procedimiento de cobranza judicial de aportes de la AFP frente al empleador y, por tanto, no puede ser aplicada a un procedimiento concursal en donde se cautelan de manera preferente créditos laborales y previsionales calculados sobre una base cierta.

IV. Finalmente, en relación al deber de verificación de la solicitud de créditos previsionales reclamados por las AFPs, no es suficiente que el crédito tenga naturaleza previsional para eximirlo de su verificación, puesto que el artículo 38, numeral 5, de la Ley N° 27809 impone a la Comisión el deber de investigar la existencia, origen, legitimidad y cuantía de los créditos invocados en un procedimiento concursal cuando surja alguna controversia o duda sobre los mismos, procurando de esta forma el beneficio de todos los acreedores participantes del procedimiento concursal, en aplicación estricta del principio de colectividad previsto en el artículo V del Título Preliminar de la precitada norma.

Por estas razones, no resulta válido que las AFPs soliciten ante la autoridad administrativa que conoce del procedimiento concursal el reconocimiento de créditos en base a liquidaciones para cobranza calculadas sobre la remuneración máxima asegurable.

SEXTO: De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo - Ley N° 27584, los principios jurisprudenciales antes reseñados constituyen precedente vinculante que debe ser observado por los órganos jurisdiccionales, mientras no se presenten circunstancias particulares en el caso que justifiquen el apartamiento del mismo.

SÉTIMO: En el presente caso, se advierte que el meollo del asunto debatido en los autos radica esencialmente en determinar si resulta

SENTENCIA
CAS. N° 1618 - 2011
LIMA

válido que AFP Unión Vida Sociedad Anónima solicite, ante la autoridad administrativa que conoce del procedimiento concursal de *EVINSA Contratistas Generales Sociedad Anónima* el reconocimiento de créditos por aportes previsionales impagos, en base a liquidaciones para cobranzas calculadas no en base a la remuneración real de sus afiliados, sino aplicando como base la "remuneración máxima asegurable" establecida por el artículo 155 de la Resolución N° 080-98-EF-SAFP. En ese sentido, resultan de evidente aplicación al caso los principios jurisprudenciales establecidos en la Casación N° 3583-2009.

OCTAVO: Siendo ello así, se advierte, en base a los criterios jurisprudenciales contenidos en la Casación N° 3583-2009, que, en el presente caso, la sentencia de vista de fecha seis de agosto de dos mil diez por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia ha infringido las siguientes normas:

- a. El artículo 24 segundo párrafo de la Constitución Política del Estado y el artículo 42, numeral 42.1, de la Ley N° 27809, al haberlos aplicado indebidamente al caso, puesto que conforme al primer criterio jurisprudencial contenido en la Casación N° 3583-2009, dicha aplicación resulta indebida, toda vez que *no se encuentra en controversia en estos casos, el carácter preferente de los créditos previsionales, sino la acreditación real de la existencia y cuantía de los mismos.*
- b. El artículo 148 de la Resolución de la Superintendencia de Banca y Seguros N° 080-98-EF/SAFP, al interpretar que esta norma justifica que PRIMA AFP solicite en el procedimiento concursal el reconocimiento de créditos en base a liquidaciones para cobranza calculadas sobre la remuneración máxima asegurable, ya que

SENTENCIA
CAS. N° 1618 - 2011

LIMA

conforme al tercer criterio jurisprudencial contenido en la Casación N° 3583-2009, *esta disposición está referida al procedimiento de cobranza judicial de aportes de la AFP frente al empleador y, por tanto, no puede ser aplicada a un procedimiento concursal en donde se cautelan de manera preferente créditos laborales y previsionales calculados sobre una base cierta.*

- c. Los artículos V del Título Preliminar y 38 numeral 38.5 de la Ley N° 27809, al no haberlos aplicado al caso concreto, pese a que, según lo declarado en el primer y cuarto criterio jurisprudencial contenido en la Casación N° 3583-2009, reconocer dentro del proceso concursal créditos calculados en función a una base ficticia *atentaría contra la finalidad que persigue el procedimiento concursal y desconocería los principios de colectividad y proporcionalidad, previstos en los artículos V y VI del Título Preliminar de la Ley N° 27809 y, asimismo, no es suficiente que el crédito tenga naturaleza previsional para eximirlo de su verificación, puesto que el artículo 38, numeral 38.5, de la Ley N° 27809 impone a la Comisión el deber de investigar la existencia, origen, legitimidad y cuantía de los créditos invocados en un procedimiento concursal cuando surja alguna controversia o duda sobre los mismos, procurando de esta forma el beneficio de todos los acreedores participantes del procedimiento concursal, en aplicación estricta del principio de colectividad previsto en el artículo V del Título Preliminar de la precitada norma.*

NOVENO: Siendo ello así, se concluye que el recurso de casación debe ser amparado, dado que, según lo antes explicado, se ha producido la infracción del artículo 24 segundo párrafo de la Constitución Política del Estado; los artículos V del Título Preliminar, 42 numeral 1, y 38 numeral

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

SENTENCIA
CAS. N° 1618 - 2011

LIMA

38.5 de la Ley N° 27809, y el artículo 148 de la Resolución de la Superintendencia de Banca y Seguros N° 080-98-EF/SAFP.

4. DECISIÓN:

Por estas consideraciones, declararon: **FUNDADO** recurso de casación interpuesto por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI, de fecha veintiuno de diciembre de dos mil diez, obrante a fojas cuatrocientos veintiocho; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha seis de agosto de dos mil diez, obrante a fojas trescientos sesenta y nueve, **y actuando en sede de instancia, CONFIRMARON** la sentencia apelada de fecha doce de mayo de dos mil nueve, obrante a fojas doscientos diez, que declaró **INFUNDADA** la demanda; en los seguidos por Prima Administradora de Fondos de Pensiones Sociedad Anónima contra el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI y otro sobre impugnación de resolución administrativa; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley; y los devolvieron. Vocal Ponente: Acevedo Mena.-

S.S.

SIVINA HURTADO

ACEVEDO MENA

MORALES GONZALEZ

RUEDA FERNÁNDEZ

AYALA FLORES

Se Publico Conforme a Ley

Carmen Roldán Díaz Acevedo
Vocal Ponente
De la Sala de Derecho Constitucional y Social
Permanente de la Corte Suprema

31 OCT. 2012