

# El Artículo 62 de la Constitución, su aplicación a los contratos de trabajo y a las normas que modifican las relaciones individuales de trabajo

*Roberto Juan Servat Pereira de Sousa*

## 1. INTRODUCCIÓN

En la actualidad, ante la reforma de la legislación laboral en materias puntuales tales como la normatividad especial para las micro y pequeñas empresas, la solidaridad de pago de los beneficios legales en la tercerización con desplazamiento de personal o la posible limitación de los contratos de trabajo de exportación no tradicional, entre otros, que ha surgido como una acción natural de los actores sociales frente a la falta de definición y voluntad política de aprobar una Ley General de Trabajo postergada por años que regule las mismas, una serie de iniciativas que buscarían reformar algunos artículos del actual texto constitucional (especialmente en el capítulo económico), llegándose hasta formular el retorno integral a la Constitución del año 1979, lo cual traería de por sí un cambio en la regulación laboral.

Es así que, sea por una modificación de leyes de trabajo o por una reforma constitucional total o parcial, resulta relevante analizar, al amparo de la normatividad vigente, hasta qué punto los cambios que puedan introducirse en las relaciones laborales, más específicamente en los contratos de trabajo, estarían limitadas en su eficacia por la protección de la denominada intangibilidad o inmutabilidad de los contratos consagrada en el artículo 62 de la Constitución Política del Estado.

Recordemos que el citado artículo 62 recoge dos supuestos sobre la denominada intangibilidad o inmutabilidad de los contratos: en el primer párrafo trata sobre los contratos en general, y en el segundo párrafo, regula los denominados contratos ley.

Con respecto a los contratos ley, que no es materia de atención del presente trabajo, debemos mencionar que estamos ante contratos que celebra el Estado con particulares con la finalidad de otorgar estabilidad jurídica en diversos campos relacionados con la operación económica que desarrollará en nuestro país el inversionista nacional o extranjero.

Podemos afirmar que el Estado, con la celebración de dichos contratos, luego de evaluar los beneficios y sacrificios que representan las obligaciones contractuales durante el tiempo pactado, se somete a las reglas de los particulares para otorgar seguridad jurídica al inversionista, es decir, estabilidad para el privado, que le permitirá evitar los cambios de reglas en el tiempo, creando una protección a través de la ultractividad de las reglas pactadas. Esto permite al inversionista confiar y planificar su actividad económica, y al Estado, garantizar la inversión y el desarrollo económico del país. Los contratos ley han tenido un desarrollo normativo en el artículo 39 del Decreto Legislativo No.757.<sup>1</sup>

En líneas generales, los autores coinciden en la conveniencia que el Estado tenga este mecanismo jurídico que contribuya a la captación de capitales y dirigir las inversiones de aquellas actividades que tienen una importante participación en el desarrollo económico y social del país. Tema aparte, que para nosotros no afecta la validez jurídica y conveniencia de la regulación de los contratos ley, es la evaluación que se viene realizando en esferas políticas sobre la adecuada negociación que hizo el Estado peruano al celebrar algunos de los convenios de estabilidad en la década del noventa.

---

<sup>1</sup> Decreto Legislativo No. 757. Artículo 39.-"Los convenios de estabilidad jurídica se celebran al amparo del artículo 1357 del Código Civil y tienen la calidad de contrato con fuerza de ley, de manera que no pueden ser modificados o dejados sin efecto unilateralmente por el Estado. Tales contratos tienen carácter civil y no administrativo, y sólo podrán modificarse y dejarse sin efecto por acuerdo de partes".Código Civil. Artículo 1357.- "Por ley, sustentada en razones de interés social, nacional o público, pueden establecerse garantías y seguridades otorgadas por el Estado mediante contrato".

En cambio, el supuesto regulado en el primer párrafo del artículo 62 del texto constitucional, sobre la intangibilidad de los contratos en forma general, a diferencia de los contrato ley, tiene, en nuestra opinión, serios cuestionamientos sobre su conveniencia, validez y efectos legales en la esfera del Derecho del Trabajo.

Cabe mencionar que el presente trabajo, a pesar de reconocer que el artículo bajo comentario incluye a todo tipo de contratación, se enfocará únicamente en su repercusión con respecto al contrato de trabajo, y determinar si es correcto afirmar que, las recientes modificaciones a normas que afectan las relaciones individuales de trabajo, y otros cambios legislativos que podrían darse en el futuro, no serían de aplicación a las relaciones laborales vigente por la protección del artículo 62.

## **2. TEORÍAS DE LA APLICACIÓN EN EL TIEMPO DE LAS NORMAS JURÍDICAS**

El primer párrafo del artículo 62 de nuestra Constitución señala que “La libertad de contratar garantiza que las partes puedan pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes y otras disposiciones de cualquier clase (...)”.

A partir de lo dispuesto, resulta conveniente analizar el mismo y si tiene algún efecto con respecto a la aplicación de las normas en el tiempo, para lo cual, es necesario previamente evaluar en forma breve las dos teorías sobre la materia, es decir, la teoría de los derechos adquiridos y la teoría de los hechos cumplidos.

### **2.1. Teoría de los derechos adquiridos**

La inmutabilidad de las normas bajo las cuales se adquieren derechos o crean relaciones jurídicas, permite cumplir con el objetivo de otorgar a las personas una seguridad en un sistema jurídico. Esta teoría sostiene que “una vez que un derecho ha nacido y se ha establecido en la esfera de un sujeto, las normas posteriores que se dicten no pueden modificarlo. En consecuencia, el derecho seguirá produciendo los efectos previstos al momento de su constitución, bien por el acto jurídico

que le dio origen, bien por la legislación vigente cuando tal derecho quedó establecido.”<sup>2</sup> Como se desprende, esta teoría busca proteger la seguridad y estabilidad de los contratantes conforme a lo acordado al momento de la celebración del contrato, pacto que recoge beneficios contenidos en la legislación.

Se entenderá un derecho adquirido como aquellos que “(...) han entrado en nuestro dominio, que hacen parte de él, y de los cuales ya no puede privarnos aquél de quien los tenemos”<sup>3</sup>.

Sobre el origen del derecho adquirido en materia laboral, parte de la doctrina excluye su nacimiento a una norma en el sentido amplio, rescatando que éste debe nacer necesariamente de un contrato de trabajo, un convenio colectivo o una costumbre laboral, pero otras posturas doctrinarias admiten su origen a las diferentes fuentes del Derecho del Trabajo.

Con respecto a la finalidad de la teoría de los derechos adquiridos, podemos señalar que la norma bajo la cual nació el derecho, y que ya entró al dominio de las partes, continúa rigiendo mientras tal derecho surta efectos, aunque en el trayecto exista un momento en el que dicha norma haya sido derogada o sustituida.

## 2.2. Teoría de los hechos cumplidos

La teoría de los hechos cumplidos, a diferencia de la de los derechos adquiridos, destaca la naturaleza innovadora de la norma, privilegiando su aplicación inmediata frente a la ultractividad de las derogadas. Esta teoría se sustenta en el postulado que las leyes posteriores deben suponerse mejores que las anteriores, con lo cual deben aplicarse de manera inmediata.

Así tenemos que la teoría de los hechos cumplidos “sostiene que cada norma jurídica debe aplicarse a los hechos que ocurran durante su vigencia, es decir, bajo su aplicación inmediata. Entonces si se genera un derecho bajo una primera ley y

<sup>2</sup> RUBIO CORREA, Marcial. *Aplicación de la norma jurídica en el tiempo*. Fondo Editorial PUCP. Primera Edición, 2007. p. 27.

<sup>3</sup> *Idem*.

luego de producir cierto número de efectos dicha ley es modificada por una segunda, a partir de la vigencia de esta nueva ley, los nuevos efectos del derecho se deben adecuar a ésta y ya no ser regidos más por la norma anterior bajo cuya vigencia fue establecido el derecho que de que se trate”<sup>4</sup>.

El origen de esta teoría provendría del respeto hacia el *ius imperium* del Estado en cuanto al respeto a las leyes de orden público vigente. Adicionalmente a lo manifestado, recogiendo lo señalado por Marcial Rubio Correa, la teoría privilegia la transformación del Derecho al impulso del legislador.

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, esta teoría plantea la existencia de una retroactividad prohibida cuando una norma nueva suprime o altera los efectos producidos por un hecho posterior. En consecuencia, el nuevo precepto no puede alterar hechos, situaciones o relaciones ya verificadas, así como tampoco modificar las consecuencias realizadas.

### 3. ¿QUE TEORÍA CONSAGRA LA ACTUAL CONSTITUCIÓN?

De la revisión de los fundamentos de las dos teorías desarrolladas sobre la aplicación de la norma en el tiempo, se puede advertir que éstas no son excluyentes si tomamos en cuenta que la norma siempre se aplica a los hechos ocurridos durante su vigencia. A partir de ello, para ambas teorías, el problema radica en el conflicto en cuanto a la aplicación de una ley a un determinado contrato una vez producido un cambio de regulación.

Este conflicto se evidencia ante el hecho que la teoría de los derechos adquiridos alega que la regla original debe ser aplicada ultractivamente, mientras que la teoría de los hechos cumplidos señala que los hechos, situaciones o relaciones jurídicas se deben regir por la ley vigente, es decir a partir de una aplicación inmediata, y no por la norma que reguló tal situación.

Si bien no tenemos una norma constitucional que trate sobre el conflicto en la sucesión de normas, y que nos permita advertir con facilidad la teoría recogida,

---

<sup>4</sup> Ibidem. p. 29.

algunos autores consideran relevante analizar los artículos 103 y 62 de la Constitución, como lo realizaremos a continuación.

Así tenemos que, el segundo párrafo del artículo 103 precisa que “Ninguna ley tiene fuerza ni efecto retroactivos, salvo en materia penal, cuando favorece al reo”.

La cita constitucional reconoce en nuestro ordenamiento jurídico la aplicación inmediata de la norma, teniendo como excepción la retroactividad en materia penal. Esta propuesta normativa se confirma con la redacción del tercer párrafo del citado artículo constitucional que reconoce que “la ley se deroga sólo por otra ley”, con lo cual queda reconocida que las nuevas normas se aplican en forma inmediata reemplazando la anterior.

La regulación sobre aplicación inmediata de la ley expuesta en el párrafo anterior, ha permitido que los estudiosos del Derecho puedan presumir por vía interpretativa (aunado al desarrollo de normas infra constitucionales) que la teoría general adoptada por nuestra actual Constitución es la de los hechos cumplidos.<sup>5</sup> Asimismo, las últimas modificaciones que reconoce como excepción para materia provisional la teoría de los derechos adquiridos, fortalecería esta posición.

---

<sup>5</sup> Cabe señalar que en la normativa infra constitucional de naturaleza sustantiva se ha recogido la teoría de los hechos cumplidos. Así tenemos que el numeral III del Título Preliminar del Código Civil señala que “La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú”. Esta regla es confirmada por la Disposición Transitoria del artículo 2121 del referido código al señalar que “A partir de su vigencia, las disposiciones de este Código se aplicarán inclusive a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes”.

Sin embargo el artículo 2120 del Código Civil aceptaría la teoría de los derechos adquiridos pues precisa que “Se rigen por la legislación anterior los derechos nacidos, según ella, de hechos realizados bajo su imperio, aunque este código no los reconozca”. No obstante que la redacción podría conllevar una contradicción dentro del código sustantivo, consideramos que para descartar esta posibilidad sería necesario realizar una interpretación histórica para determinar que el citado artículo 2120 constituye una transcripción del artículo 1826 del Código Civil de 1936, de tal manera se debe entender que este artículo aludía a que cuando el Código Civil no regulaba derechos si reconocidos en el código anterior (en este caso el Código Civil de 1854) éste los seguía regulando en forma ultractiva.

