



UNIVERSIDAD
DE PIURA

FACULTAD DE DERECHO

**La compensación de acreencias bancarias con activos
provenientes de la remuneración: análisis crítico a su
jurisprudencia**

Tesis para optar el Título de
Abogado

Luis Eduardo Albán Mejía

**Asesor(es):
Dr. Víctor Gonzalo Herrada Bazán**

Piura, abril de 2023

Declaración Jurada de Originalidad del Trabajo Final

Yo, Luis Eduardo Albán Mejía, egresado del Programa Académico de Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad de Piura, identificado con DNI 72486549.

Declaro bajo juramento que:

1. Soy autor del trabajo final titulado:
“La Compensación de acreencias bancarias con activos provenientes de la remuneración”
El mismo que presento bajo la modalidad de **Trabajo de investigación**.¹ para optar el (Título profesional/Grado Académico²) de Título Profesional.
2. Que el trabajo se realizó en coautoría con los siguientes alumnos de la Universidad de Piura.
3. La asesoría del trabajo estuvo a cargo de:
 - Víctor Gonzalo Herrada Bazan, identificado con DNI N° 46050312
 - Haga clic o pulse aquí para escribir texto. _____, identificado con DNI N° Escribir número
4. El texto de mi trabajo final respeta y no vulnera los derechos de terceros o de ser el caso derechos de los coautores, incluidos los derechos de propiedad intelectual, datos personales, entre otros. En tal sentido, el texto de mi trabajo final no ha sido plagiado total ni parcialmente, para la cual he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.
5. El texto del trabajo final que presento no ha sido publicado ni presentado antes en cualquier medio electrónico o físico.
6. La investigación, los resultados, datos, conclusiones y demás información presentada que atribuyo a mi autoría son veraces.
7. Declaro que mi trabajo final cumple con todas las normas de la Universidad de Piura.

El incumplimiento de lo declarado da lugar a responsabilidad del declarante, en consecuencia; a través del presente documento asumo frente a terceros, la Universidad de Piura y/o la Administración Pública toda responsabilidad que pueda derivarse por el trabajo final presentado. Lo señalado incluye responsabilidad pecuniaria incluido el pago de multas u otros por los daños y perjuicios que se ocasionen.

Fecha: 13/04/2023



.....
Firma del autor optante³

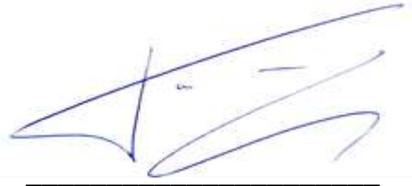
¹ Indicar si es tesis, trabajo de investigación, trabajo académico o trabajo de suficiencia profesional.

² Grado de Bachiller, Título de profesional, Grado de Maestro o Grado de Doctor.

³ Idéntica a DNI, no se admite digital salvo certificado.

Aprobación

La tesis titulada “La compensación de acreencias bancarias con activos provenientes de la remuneración: análisis crítico a su jurisprudencia”, presentada por el bachiller Luis Eduardo Albán Mejía en cumplimiento con los requisitos para obtener el Título de Abogado, fue aprobada por el Director de Tesis Dr. Víctor Gonzalo Herrada Bazán.



Director de Tesis





Dedicatoria

A Dios, por guiar mi camino y bendecirme siempre.

A mis abuelos Wilfredo y Magdalena, por haber estado siempre presentes en mi vida y ser como mis segundos papás.

A mis padres, por su apoyo incondicional y porque sin ellos no habría podido convertirme en el profesional que ahora soy.

A mis hermanos, por ser parte de mi vida.

A Patricia, por siempre brindarme su apoyo y ayudarme cada día a ser mejor.

A Lia, por llenar mi vida de felicidad.





Agradecimientos

Un agradecimiento especial al Dr. Víctor Gonzalo Herrada Bazán, mi asesor de tesis, por el apoyo brindado desde el primer momento que le comenté acerca de mi trabajo de investigación y por la paciencia y el tiempo brindado en la realización del presente trabajo





Resumen

El presente trabajo consiste en analizar si las entidades del sistema financiero pueden oponer o no a sus clientes la *compensación* y extinguir sus deudas con el dinero que es depositado en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” de éstos, como producto de la remuneración pagada por sus empleadores.

En ese sentido, se efectuó un breve estudio de la remuneración y de la naturaleza jurídica de las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”, con el propósito de verificar si los fondos obrantes en las mismas tienen o no calidad remunerativa y, por tal, si se encuentran o no prohibidos de ser objeto de *compensación*.

Asimismo, se efectuó un estudio del derecho de *compensación* reconocido a las entidades del sistema financiero en el art. 132, inc. 1 LGSFS, analizando los supuestos de hecho establecidos por dicha norma, en los cuales no podía operar la *compensación*.

Siendo así, se logró determinar que los fondos depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” no tenían carácter intangible, con excepción del supuesto de hecho establecido en el art. 20 DL 1499, el cual, hasta a actualidad, solo estaba vigente mientras dure el estado de emergencia; y, además se determinó que los referidos fondos no tenían calidad remunerativa. Razón por la cual, se concluyó que las entidades financieras estaban facultadas a *compensar* sus acreencias con los fondos obrantes en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” de sus clientes deudores.

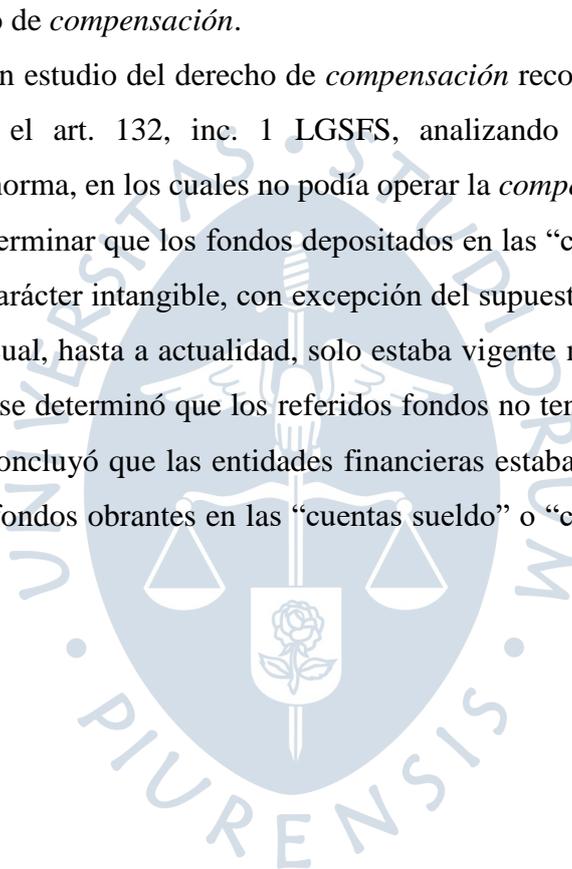




Tabla de contenido

Introducción.....	15
Capítulo 1 La compensación como forma de extinción de las obligaciones.....	17
1.1 Noción de compensación	17
1.2 Presupuestos y regulación en el ordenamiento jurídico peruano.....	18
1.2.1. Reciprocidad de obligaciones	18
1.2.2. Liquidez	20
1.2.3. Exigibilidad.....	21
1.3 Clases de compensación según la doctrina	24
1.3.1 Según su origen: compensaciones legales, judiciales y voluntarias	25
1.3.2 Según los sujetos que intervienen: automáticas, unilaterales y bilaterales	26
1.3.3 Según su magnitud: totales y parciales	26
1.4 Clases de compensación recogidas en nuestro Código Civil.....	27
1.5 Prohibiciones de la compensación	28
1.5.1 Prohibición de la compensación en la restitución de bienes de los que el propietario fue despojado.....	29
1.5.2 Prohibición de la compensación en la restitución de bienes depositados o entregados en comodato.....	29
1.5.3 Prohibición de la compensación del crédito inembargable.....	31
1.5.4 Prohibición de la compensación entre particulares y el Estado	33
Capítulo 2 Análisis dogmático sobre la compensación de acreencias bancarias con activos provenientes de la remuneración.....	35
2.1. Generalidades sobre la remuneración y su regulación jurídica	35
2.2. Planteamiento del problema: ¿pueden emplearse los fondos de cuentas sueldo para compensar deudas bancarias?	38
2.2.1 Cuestión previa: la naturaleza de las cuentas sueldo o cuentas de haberes	38
2.2.2 Límites a la facultad de compensación bancaria.....	41
Capítulo 3 Análisis jurisprudencial de la compensación de acreencias bancarias con activos provenientes de la remuneración.....	55
3.1 Tratamiento de la compensación en la jurisprudencia administrativa, judicial y constitucional.....	55
3.2 Análisis crítico y postura personal.....	60
Conclusiones	65

Lista de abreviaturas 67
Lista de referencias 69



Lista de figuras

Figura 1	Crédito remunerativo y crédito del depósito bancario	47
Figura 2	Crédito inembargable y Crédito del depósito bancario	50





Introducción

Con el crecimiento de los procedimientos de bancarización, se ha convertido en práctica habitual la solicitud a un nuevo trabajador de su número de cuenta de ahorros para que el empleador le haga el depósito de la remuneración respectiva. Incluso, es posible que el empleador solo le pida al trabajador que indique cuál es la entidad financiera de su preferencia, a fin de abrirle una cuenta de ahorros y proceder con el depósito de dichos fondos.

Estas cuentas de ahorros donde se depositan mensualmente las remuneraciones de los empleadores han recibido la denominación de “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”. Al haberse hecho tan común, no es infrecuente que varias entidades financieras ofrezcan beneficios adicionales a fin de hacer más atractivo la contratación de las referidas cuentas, (por ejemplo, descuentos en establecimientos comerciales, etc.).

La creación de este tipo de cuentas de ahorro ha sido algo beneficioso para el trabajador, porque le permite bancarizar sus ingresos, además de obtener un medio de prueba idóneo para acreditar una relación laboral o la propia recepción del pago de la remuneración. No obstante, en ese contexto, surgió una controversia a nivel doctrinal y jurisprudencial. El problema radicaba en determinar si los fondos depositados por concepto de remuneración en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” tienen calidad remunerativa y, por tanto, si gozan de la protección que le brinda el ordenamiento jurídico a la remuneración.

Este problema se ha hecho presente cuando las entidades financieras han pretendido oponer a sus clientes una compensación con los fondos obrantes en las “cuentas sueldo”, a fin de extinguir los créditos que aquéllas tenían en contra de éstos. Hay quienes consideran que los fondos obrantes en las referidas cuentas no pierden calidad remunerativa y, por tal, estaría prohibido que se usen dichos fondos para aplicar la compensación. De hecho, este criterio ha sido adoptado en la jurisprudencia administrativa, judicial y constitucional, la cual incluso ha llegado a considerar que esta *prohibición* se aplica, aun en el supuesto de que ambas partes hayan pactado la posibilidad de compensación, desconociendo así lo establecido en el art. 1288 CC.

Siendo así, en el presente trabajo se estudiará a la *compensación* de las acreencias bancarias con el dinero depositado en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”, a fin de verificar si al amparo de lo que verdaderamente establece nuestro ordenamiento (y no de lo que se cree que establece) es posible o no que las entidades financieras puedan oponer dicha figura jurídica a sus clientes. Para dicho fin, será necesario efectuar un breve estudio de la remuneración y de la naturaleza jurídica de las mencionadas cuentas, con el propósito de

verificar si los fondos obrantes en las mismas tienen o no calidad remunerativa y, por tal, si se encuentran o no prohibidos de ser objeto de compensación.



Capítulo 1

La compensación como forma de extinción de las obligaciones

1.1 Noción de compensación

La palabra *compensar* o *compensación* es muy conocida y usada en el ámbito de los negocios e, incluso, en el ámbito de la vida diaria. Así, por ejemplo, cuando un deudor llega a tener un crédito proporcional a su deuda contra su acreedor, es común que por el solo hecho de que ese obligado se convierta a la vez en acreedor, se dé por cancelada la deuda que mantenía a favor de este último y, a la vez, se tenga por cancelado el crédito adquirido. Pues, precisamente, este acto de cancelación de obligaciones recíprocas es lo que se conoce como *compensación*.

Al respecto, Osterling Parodi y Castillo Freire (2014) señalan que “la compensación es un medio extintivo de obligaciones que opera cuando una persona es simultánea y recíprocamente deudora y acreedora de otra” (p. 1662).

Por su parte, Moisset de Espanés (2016) indica que “la compensación consiste en la extinción de las obligaciones respectivas, hasta el límite del monto menor, cuando dos personas asumen recíprocamente, por derecho propio, las calidades de acreedor y deudor” (p. 326).

Siendo así, se advierte que gran parte de la doctrina¹ define a la *compensación* como el medio o mecanismo a través del cual se pueden extinguir obligaciones recíprocas.

Es importante mencionar que la *compensación* no solo aplica a dos obligaciones recíprocas, sino que esta figura jurídica puede operar siempre y cuando se presente, como característica, la reciprocidad entre obligaciones (Osterling Parodi y Castillo Freire, 2014, p. 1663). Así, por ejemplo, si Juan producto de un contrato de mutuo le debe a Erick la suma de S/ 10 000.00, pero a la vez Erick le debe a Juan el valor de cinco productos que fueron

¹ Se señala que es una parte de la doctrina la que define a la compensación como medio de extinción de obligaciones, debido a que hay otro sector que sostiene que dicha figura jurídica se puede equiparar a un “pago”, “pago indirecto”, “pago forzado” o “pago abreviado” e incluso, algunos sostienen que se trata de un “doble pago”. Así, por ejemplo, Gonzáles Palomino, citado por Baena Baena (1999), se refiere a la compensación como un pago forzado que no es impuesto por la ley, sino por los interesados (p. 34).

Por su parte, Barandiarán, citado por Moisset de Espanés (2016), indica que la compensación es un pago indirecto o ficticio que consiste en la extinción de las sendas obligaciones recíprocas, sin el desplazamiento real de prestación por una u otra. (p. 326)

Al respecto, el último autor mencionado se inclina por adoptar la postura del sector de la doctrina que define o entiende a la compensación como mecanismo o medio de extinción de la obligación, toda vez que considera que no se le puede considerar como un “pago”, en tanto no se configura ese requisito indispensable y esencial de todo “pago” consistente en “la actividad del que paga” (Moisset de Espanés, 2016, p. 327), es decir en efectuar o ejecutar la prestación a la que se obligó. Pues, al momento de operar la compensación, ninguno de los deudores recíprocos realiza o ejecuta la prestación a la que se obligó, sino que, por el contrario, por el solo hecho de oponer dicha figura jurídica, las obligaciones mutuas quedan extintas.

vendidos por este último, por la suma de S/ 2 000.00 cada producto, ambos acreedores recíprocos podrían oponer la *compensación* y quedar ambas deudas extintas.

Asimismo, se debe mencionar que la *compensación* no solo funciona de forma global, es decir, no solo produce la extinción total de una deuda por la extinción total de otra. Por el contrario, esta figura jurídica también puede operar de forma parcial, a lo que en la doctrina se le conoce como “*compensación parcial*” o “*compensación por imputación*”², que no es otra cosa que extinción parcial de una deuda hasta por la cantidad recíproca o concurrente.

A modo de ejemplo de una “*compensación parcial*” o “*compensación por imputación*”, se puede mencionar el siguiente: Juan, producto de un contrato de mutuo, le debe a Erick la suma de S/ 10 000.00, pero, a su vez, Erick le debe a Juan el valor de tres productos que fueron vendidos por este último, por la suma de S/ 2 000.00 cada uno. En ese escenario, ambos acreedores podrían oponer una “*compensación parcial*” o “*compensación por imputación*” y quedar solo la deuda que tiene Juan respecto de Erick por un monto total de S/ 4 000.00.

En ese sentido, se puede concluir como una primera noción de *compensación* en que es un medio o mecanismo de extinción de obligaciones recíprocas.

1.2 Presupuestos y regulación en el ordenamiento jurídico peruano

La noción de *compensación* brindado en el acápite anterior también es recogida por nuestro ordenamiento jurídico, pues el art. 1288 CC establece que, por dicha figura, se extinguen obligaciones recíprocas, líquidas, exigibles, de prestaciones fungibles y homogéneas, hasta donde respectivamente alcancen.

Nótese que la citada norma menciona cinco características o presupuestos que deben ser cumplidos por las obligaciones para que estas puedan ser compensadas. Estos presupuestos son: (i) reciprocidad, (ii) liquidez; (iii) exigibilidad; (iv) fungibilidad; y, (v) homogeneidad.

Siendo así, corresponde hablar brevemente de cada uno de los presupuestos o características antes mencionadas

1.2.1. Reciprocidad de obligaciones

De una lectura del art. 1288° del CC, se puede verificar que dicha norma hace referencia a obligaciones recíprocas y no a reciprocidad de obligaciones.

² Por ejemplo, Jiménez Mancha (1999) se refiere a las compensaciones parciales como “compensación por imputación”, indicando que esta modalidad opera cuando la extinción de las deudas se produce teniendo en cuenta el valor económico de las mismas, de modo que estas se compensan solo hasta la cantidad concurrente (p. 34).

Sobre ello, Moisset de Espanés (2016) señala que no se debe confundir la reciprocidad de obligaciones con las obligaciones recíprocas, indicando que estas últimas emanan de una sola y misma fuente. Por ejemplo, en los contratos bilaterales (p. 334)³.

Por el contrario, Osterling Parodi y Castillo Freire (2014) señalan que “la reciprocidad versa, precisamente, en que los diversos créditos existan entre los mismos sujetos, quienes son (cada uno de ellos) acreedor y deudor del otro” (p. 1681).

Siendo así, se puede concluir que la reciprocidad de las obligaciones consiste en que los sujetos que intervienen en la *compensación* son deudores y acreedores, a la misma vez, pero por créditos o contratos distintos.

A mi juicio, la *compensación* solo se podría aplicar en este último supuesto (reciprocidad de obligaciones), toda vez que aplicarla en los casos de obligaciones recíprocas conllevaría a dotar de cierto grado de inseguridad y poca seriedad las relaciones contractuales que se celebren entre las personas.

Imaginemos, por ejemplo, que, en un contrato de compraventa, cuando ya sea exigible que el vendedor entregue el bien y que el comprador entregue el dinero pactado, la parte vendedora se desista de su voluntad de entregar el bien, oponiendo la “compensación” entre su obligación y la de su contraparte.

Ante el ejemplo antes citado, se advierte que es muy riesgoso poder aplicar la figura jurídica de la *compensación* en obligaciones recíprocas, pues como se mencionó, hacer ello dotaría de cierta inseguridad jurídica las relaciones contractuales, promoviendo de forma indirecta el incumplimiento de las partes. Además, admitir la posibilidad de que la compensación, como forma de extinción de obligaciones, sea aplicable a estos casos sencillamente eliminaría cualquier utilidad a la celebración de contratos bilaterales de

³ Un claro ejemplo de obligaciones recíprocas lo podemos encontrar en el contrato de compraventa, a través del cual el comprador se obliga a pagar una determinada suma de dinero por el bien que pretende adquirir y, a su vez, el vendedor se obliga a entregar dicho bien bajo las condiciones que fueron acordadas. Sin perjuicio de ello, es importante mencionar que no todo contrato bilateral o con obligaciones recíprocas, tiene a su vez aparejado una reciprocidad de prestaciones. Así, por ejemplo, Zegarra Mulánovich (2018) hace referencia al contrato de comisión e indica que si bien este es un contrato bilateral (obligaciones recíprocas) no necesariamente es un contrato con prestaciones recíprocas, toda vez que las partes pueden pactar expresamente excluir el pago de la comisión (p.336). En ese sentido, no se puede confundir a la reciprocidad de prestaciones con las obligaciones que cada parte asume en un contrato. Siguiendo el ejemplo de la comisión, tenemos que, en el contrato de comisión gratuito, si bien no hay una contraprestación (pago por la comisión), sí existen obligaciones que son asumidas por el comitente, como por ejemplo brindar todas las facilidades para que el comisario puede ejecutar el encargo (costos de movilidad, información, entre otros). De lo ante mencionado, se llega a la conclusión que en un contrato bilateral solo existirán prestaciones recíprocas cuando dicho contrato sea oneroso.

prestaciones recíprocas, por cuanto se entiende que, cuando las partes los celebran, esperan obtener aquello que pactaron y no otra cosa⁴.

En tal sentido, se tendría que ajustar la redacción del art. 1288 CC, toda vez que, si bien hace referencia a obligaciones recíprocas, lo cierto es que la *compensación* solo podría aplicar cuando entre el acreedor y el deudor exista una reciprocidad de obligaciones.

Así, discrepo de lo planteado por Osterling Parodi y Castillo Freire (2014), cuando señalan que no importa que las obligaciones existentes entre el deudor y acreedor provengan de una misma fuente para que opere la figura jurídica de la *compensación* (p. 1685).

Entonces, se puede concluir que para que la *compensación* pueda operar es necesario entre el acreedor y deudor exista una reciprocidad de obligaciones, es decir que el acreedor se vuelva obligado de su deudor.

1.2.2. *Liquidez*

Baena Baena (1999) nos dice que el presupuesto de liquidez de las obligaciones no solo está referido a que estas estén determinadas, sino que también hace referencia a que se tenga fijada la cuantía de las deudas a compensar (pp. 43 y 44).

La necesidad de que las obligaciones a compensar sean líquidas radica en el hecho de que, al ser esta figura jurídica un mecanismo de extinción de obligaciones, resulta indispensable que, por seguridad jurídica, los acreedores y deudores a la vez conozcan qué obligaciones se están compensando e, incluso, hasta el monto por el cual está operando dicha compensación⁵.

Ahora bien, cabe preguntarse, ¿qué sucede con aquellas obligaciones que, si bien no se conoce a ciencia cierta su cuantía, ello puede obtenerse a través de un procedimiento aritmético simple?

Sobre ello, es preciso mencionar que la importancia de la liquidez de las obligaciones es que los deudores puedan tener certeza de las deudas que están compensando. Por ello, si una obligación no es líquida, pero puede ser liquidada sin la necesidad de recurrir a operaciones complejas (por ejemplo, el peritaje en una obligación surgida de responsabilidad extracontractual), no habría ningún inconveniente de que pueda operar la *compensación*.

En ese mismo sentido, Osterling Parodi y Castillo Freyre (2014) señalan que la compensación puede proceder en aquellos casos en los que, si bien las obligaciones no son

⁴ Después de todo, los contratos son medios de cooperación para el intercambio de bienes y servicios (Carrasco Perera, 2021, p. 63).

⁵ Felipe Osterling y Mario Castillo (2014) indican que no resultaría posible la compensación unilateral, en tanto alguna de las obligaciones materia de dicho acto sean ilíquidas, toda vez que de poderse producir ello se produciría una “compensación al aire” o “compensación al vacío”, en la que los deudores no sabrían qué obligaciones se están compensando y hasta por cuál monto. (p.1690).

líquidas, son fácilmente liquidables, es decir en las que la determinación de su monto requería de una simple liquidación previa (p. 1693).

Así, a modo de conclusión, se puede señalar que la figura jurídica de la compensación siempre opera para obligaciones líquidas, sea que su cuantía esté plenamente determinada o pueda determinarse a través de simples operaciones aritméticas.

1.2.3. Exigibilidad

Que una obligación sea exigible significa que el acreedor puede solicitar al deudor el pago o el cumplimiento de la misma. Lo antes mencionado es recogido por la doctrina mayoritaria. Así, por ejemplo, Jiménez Mancha (1999) señala que la exigibilidad es aquella cualidad en virtud de la cual las obligaciones se hacen reclamables y dan lugar a la correspondiente acción judicial (p. 292).

En ese mismo sentido, Herrada Bazán (2021) nos indica que la exigibilidad de una obligación se trata de aquella facultad del acreedor de requerir legítimamente el pago debido al deudor (p. 25).

Cabe precisar que el concepto de exigibilidad previamente mencionado no ha sido aceptado por toda la doctrina, pues algunos autores como Ricci (1890) señalaban que una deuda solo se volvía exigible cuando el deudor demandado por el pago no podía oponer ninguna excepción (p. 79). Frente a ello, no es pacífico considerar que una deuda solo es exigible cuando el obligado no puede oponer ninguna excepción, pues ello significaría que las deudas prescritas *per se* no serían exigibles.

Sin embargo, al respecto, el art. 1992 CC señala que la prescripción extintiva no puede ser opuesta de oficio por el juez, sino que esta tiene que ser opuesta, a través de una excepción⁶, por el deudor demandado.

Siendo así, se advierte que, en el caso de las obligaciones o deudas prescritas, el acreedor aún puede exigir su cumplimiento, siendo carga del deudor interponer la excepción de prescripción para liberarse de cumplir con dicha obligación, caso contrario, el juez podría ordenar perfectamente a dicho obligado el pago de la deuda prescrita (Herrada Bazán, 2021, pp. 44 y 45).

Otro sector de la doctrina equiparaba la exigibilidad de las obligaciones con el vencimiento de las mismas, pues indicaba que una deuda solo era exigible cuando esta estaba vencida⁷.

⁶ Así, el art. 446 CPC reconoce a la prescripción extintiva como una de las excepciones que pueden ser opuestas por el demandado.

Sobre ello, es preciso mencionar que, si bien se podría considerar a la exigibilidad como uno de los efectos del vencimiento⁸, no necesariamente una obligación tiene que estar vencida para que sea exigible.

Así, por ejemplo, tenemos que, en las obligaciones sujetas a plazo en favor del deudor o en beneficio de acreedor y deudor⁹, nuestro ordenamiento jurídico establece, en el art. 182 CC, tres causales en las cuales el deudor pierde el beneficio de usar el plazo, activándose, para el acreedor, la facultad de exigir el cumplimiento de la obligación sin esperar a su vencimiento:

- (i) cuando el deudor resulte insolvente con posterioridad a la celebración de obligación, salvo que la deuda esté garantizada;
- (ii) cuando el deudor no otorgue las garantías a las que se comprometió; y,
- (iii) cuando las garantías disminuyen por acto propio del deudor o desaparecen por causa no imputable a él.

Asimismo, Herrada Bazán (2021) menciona que, cuando el plazo es pactado en favor del acreedor, pese a que dicho plazo no esté aún vencido, el acreedor tiene la facultad de poder exigir su cumplimiento (p. 32). Tal situación está plenamente reconocida en el art. 179 CC (obligación con plazo suspensivo en favor del acreedor)¹⁰.

De otro lado, tenemos que existen obligaciones que, pese a estar vencidas, no pueden ser exigidas. Así, por ejemplo, cuando el acreedor, llegado el vencimiento para el cumplimiento de una obligación, otorga a su discrecionalidad un plazo de gracia para el cumplimiento de la misma, no podrá exigir el pago de la deuda hasta que dicho plazo de gracia se haya cumplido¹¹.

⁷ Así, por ejemplo, López Vilas y Valpuesta Fernández, citados por Baena Baena (1999), señalan que el vencimiento es uno de los presupuestos de la exigibilidad de un crédito, toda vez que un crédito que no está vencido no es exigible (p. 43). Asimismo, Giorgi (1928) señalaba que, para que pueda operar la compensación, las dos deudas tenían que ser exigibles, es decir, estar vencidas (p. 34).

⁸ Para Herrada Bazán (2021) el vencimiento de un plazo suspensivo para el cumplimiento de una obligación trae consigo dos efectos: (i) la facultad o posibilidad del acreedor de poder exigir el pago o la realización de la prestación por parte del deudor; y, (ii) la facultad del deudor de cumplir con la obligación a favor del acreedor (p. 24).

⁹ Cabe precisar que, en nuestro ordenamiento jurídico el art. 179 del CC establece que la regla general es que el plazo siempre se aplique en favor del deudor, salvo que se pacte lo contrario, es decir que el plazo se establezca en favor del acreedor o de ambos.

¹⁰ Así, por ejemplo, Barandiarán Hart (2003), comentando el CC señala que regla establecida en el art. 179 CC es meramente supletoria y las partes pueden pactar el plazo actúe en beneficio de ambos (como sucedería en un depósito bancaria a plazo fijo) o en beneficio del acreedor (como sucedería en un depósito) (pp. 582 y 583).

¹¹ Pese a ello, para la doctrina, aun en los casos de obligaciones sometidas a un plazo de gracia (o de exigibilidad diferida) resulta admisible la figura de la compensación. A criterio de Jiménez Mancha (1999), esto obedece a una razón de justicia para no perjudicar al acreedor. Además, dicho periodo de gracia, otorgado para que el deudor pueda cumplir con su obligación, pierde su razón de ser, pues si el deudor

Así, se puede concluir que la exigibilidad de las obligaciones se predica como aquella facultad por la cual el acreedor puede solicitar legítimamente el cumplimiento de la obligación a su deudor. Asimismo, se puede sostener que, pese a su estrecha vinculación, entre vencimiento y exigibilidad existe una relación de identidad, pues existen obligaciones vencidas no exigibles (por ejemplo, las sometidas a plazo de gracia) y obligaciones exigibles no vencidas (por ejemplo, las sometidas a plazo suspensivo en interés del acreedor y aquellas surgidas de las causales del art. 182 CC).

Fungibilidad y homogeneidad

El art. 1288 CC señala que, además de los requisitos de reciprocidad, liquidez y exigibilidad, las prestaciones que se pretendan compensar tienen que ser fungibles y homogéneas. Cabe preguntarse, entonces, ¿qué significa que una prestación sea fungible y homogénea?

Sobre el particular, Jiménez Mancha (1999) señala que las cosas *fungibles* son aquellas que pueden ser sustituida entre sí (p. 271). Así, por ejemplo, un bien fungible por excelencia es el dinero, pues un billete de S/ 20.00 puede ser sustituido sin ningún problema por otro de la misma denominación.

Ahora bien, en el caso de la *compensación*, no solo basta con que las prestaciones que se pretenden compensar sean fungibles de forma individual, sino que tienen que ser fungibles la una respecto del objeto de la otra (Osterling Parodi y Castillo Freyre, 2014, p. 1701).

En ese sentido, por ejemplo, no se podría compensar una obligación de dar una suma de dinero con una obligación de entregar una determinada cantidad de trigo, pues, pese a que ambas cosas son fungibles de forma individual, el objeto de las prestaciones que se pretenden compensar no es fungible uno respecto del otro.

En esa línea, Osterling Parodi y Castillo Freyre (2014) señalan que la exigencia de la fungibilidad como requisito para la compensación se da en dos niveles: (i) al interior del objeto de cada prestación (fungibilidad de cada obligación de forma individual); y, (ii) entre los objetos de las prestaciones que se pretenden compensar (p. 1704).

Así, este segundo nivel (fungibilidad entre los objetos de las prestaciones que se pretenden compensar) es lo que se conoce como *homogeneidad*.

Se podría señalar que la homogeneidad es la equivalencia entre los objetos de las obligaciones que se pretenden compensar, es decir, que éstas sean del mismo género y calidad.

tiene, a su vez, una obligación pendiente de pago por parte de su acreedor, podrían oponer la compensación y así liberarse ambos de sus obligaciones (pp. 293 y 294).

En ese sentido, por ejemplo, Jiménez Mancha (1999) señala que no se podría compensar una obligación de entregar un caballo, con otra obligación de entregar un caballo purasangre árabe (p. 274). En este ejemplo, pese a que las cosas que se pretenden compensar son del mismo género (caballos), no son de la misma calidad (raza).

Por su parte, Osterling Parodi y Castillo Freyre (2014) indican que la homogeneidad de las prestaciones no debe entenderse en un sentido estricto. Es decir, no debe entenderse que las obligaciones que se oponen en compensación deban ser idénticas tanto en género, especie, calidad y cantidad, pues ello significaría un obstáculo para la propia figura jurídica, en tanto no permitiría que la *compensación* pueda operar de forma parcial (p. 1705).

Ahora bien, la necesidad de que las prestaciones que se oponen a *compensación* sean fungibles y homogéneas radica en que, al ser esta figura jurídica un mecanismo de extinción de obligaciones, se hace necesario que los deudores tengan la seguridad de que van a ver el cumplimiento de forma satisfactoria de las obligaciones de las cuales son, a su vez, acreedores¹².

Sin perjuicio de lo antes señalado, existe un supuesto en el cual, pese a que las obligaciones a compensar son del mismo género, especie y calidad, no es posible aplicar la compensación, toda vez que no se podría configurar el requisito de la homogeneidad. En este supuesto, una de las obligaciones a compensar ha sido determinada por sus características individuales que la distinguen de las demás de su mismo género (Jiménez Mancha, 1999, p.275). Así, por ejemplo, si Juan se obliga a entregar a Erick como producto de una compraventa un caballo purasangre árabe que ha sido campeón en una determinada carrera y, posteriormente, Erick contrae la obligación de entregar a Juan un caballo purasangre árabe, no se podría oponer la *compensación* entre una y otra deuda, por ser una de ellas de características individuales especiales.

1.3 Clases de compensación según la doctrina

La compensación puede ser clasificada desde distintos criterios. Así, por ejemplo, tenemos:

- (i) atendiendo a su origen: legales, judiciales y voluntarias;

¹² Cabe precisar que, para un sector de la doctrina, el requisito de la homogeneidad de las obligaciones radica en la idea de considerar a la compensación como un pago o un doble pago; por lo que los acreedores recíprocos deben ser pagados con lo que a su vez se debe al otro. (Jiménez Mancha, 1999, p. 266). Sobre ello, es importante mencionar que la compensación no puede ser entendida como un pago o un doble pago, pues precisamente una de sus finalidades es la de simplificar las operaciones o actos necesarios a ejecutar para el cumplimiento de las obligaciones. Entonces, la importancia de la exigencia de la homogeneidad radica en la seguridad que se les brinda a los acreedores deudores de que van a ver satisfecha parte o todas las deudas que tienen el uno respecto del otro. Para ello, es necesario que las prestaciones que se pretenden compensar sean equivalentes en cuanto al género, especie y calidad.

- (ii) atendiendo a los sujetos que intervienen: automáticas, unilaterales y bilaterales; y,
- (iii) atendiendo a su magnitud: totales y parciales.

1.3.1 *Según su origen: compensaciones legales, judiciales y voluntarias*

La compensación *legal* es la que se produce en virtud de los criterios (desarrollados en líneas anteriores) y en la forma previstos en la ley.

En ese mismo sentido, para Jiménez Mancha (1999), la *compensación legal* es aquella que se funda en un derecho que la ley otorga a cada una de las partes, acreedoras y deudoras a la vez, para que, una vez alegada la voluntad de compensar y cumplidos los requisitos establecidos por la norma, se repunte que las deudas se han extinguido hasta por la cantidad recíprocamente concurrente (p. 35).

Por su parte, la compensación *judicial* es aquella en virtud de la cual un sujeto cuyo crédito no reúne todos los requisitos necesarios para oponer la compensación *legal*, le solicita al juez que subsane la ausencia de dichos requisitos y ordene la compensación (Jiménez Mancha, 1999, p.376).

Finalmente, la compensación *voluntaria o convencional* es aquella que se produce en virtud de un acuerdo entre las partes. Para Jiménez Mancha (1999), la compensación convencional es un negocio jurídico que encuentra su justificación en la autonomía de la voluntad de las partes (p. 399).

Como se advierte, el presupuesto principal para la aplicación de la compensación voluntaria es la autonomía de las partes, es decir, que las partes, de forma voluntaria y sin ningún tipo de coacción en una manifestación de su voluntad, decidan oponer dicha figura jurídica.

De otro lado, se debe indicar que Jiménez Mancha (1999) distingue dos supuestos en este tipo de compensación:

- (i) cuando las partes, en virtud de un acuerdo, hacen operar la compensación de un modo o en un tiempo diverso a la *compensación legal*; y,
- (ii) cuando no siendo posible la *compensación legal* por no cumplirse con alguno de sus presupuestos, las partes acuerdan de igual forma oponerla (pp. 401 y 402).

Un buen ejemplo del primer supuesto es el contrato de cuenta corriente mercantil. En él, las partes se obligan a aplazar el vencimiento de sus créditos dinerarios recíprocos hasta un tiempo fijado en el que se compensarán, determinándose el crédito que resulte a favor de una de las partes (Sánchez Calero y Sánchez-Calero Guilarte, 2015, p. 381). Como se ve de esta estructura contractual, si bien los créditos cumplen con los requisitos o presupuestos previstos en la ley, el modo en que opera la compensación difiere del legal (como se verá más adelante,

en el caso del art. 1288 CC, la ley establece que la compensación opera desde el momento en que se oponga una obligación a la otra), pues lo fijan las partes en virtud de su autonomía privada.

Por su parte, en el segundo supuesto, las partes, dentro siempre de su autonomía, deciden dar por extinguidas, de forma inmediata (esto es, sin haber fijado un plazo o término posterior para ello), sus respectivas obligaciones, aun sin que éstas cumplan con los criterios previstos en la ley (se trata del supuesto recogido en el art. 1289 CC).

1.3.2 Según los sujetos que intervienen: automáticas, unilaterales y bilaterales

Las compensaciones *automáticas* son aquellas que se producen una vez que las obligaciones recíprocas cumplen con los criterios previamente dispuestos para ello (Osterling Parodi y Castillo Freyre, 2014, p. 1712). Dichos criterios pueden estar previstos en la ley (en este caso, la compensación será, además, *legal*¹³) o en un convenio celebrado entre las partes (caso en el cual, la compensación será *convencional o voluntaria*¹⁴).

Las compensaciones *unilaterales* son las que operan desde el momento en que una de las partes decide oponer su obligación con la de su contraparte, siempre que ambas cumplan con los criterios previamente dispuestos para ello (sea en la ley o en un convenio previo) (Osterling Parodi y Castillo Freyre, 2014, pp. 1712 y 1713).

Finalmente, las compensaciones *bilaterales* son aquellas que se producen en el momento en el que se perfecciona un convenio celebrado por las partes a través del cual acuerdan extinguir sus respectivas obligaciones (Osterling Parodi y Castillo Freyre, 2014, p. 1713).

1.3.3 Según su magnitud: totales y parciales

Las compensaciones *totales* son aquellas por las cuales las obligaciones opuestas a compensar se extinguen por completo, es decir, se extingue de forma total la obligación del acreedor-deudor, así como la obligación del deudor-creedor (Osterling Parodi y Castillo Freyre, 2014, p. 1722).

De otro lado, las compensaciones *parciales* son aquellas en las cuales las obligaciones se extinguen según su valor económico (Jiménez Mancha, 1999, p. 34). En este tipo de compensaciones, los créditos opuestos a compensar son de distinta magnitud, por lo que se extinguen las deudas hasta por el monto de la de menor cuantía, la cual sí quedará totalmente extinta (Osterling Parodi y Castillo Freyre, 2014, p. 1723).

¹³ Este es el caso del art. 1195 CC español. A juicio del Tribunal Supremo Español (Sentencia de 30 de abril de 2008 [RJ 2008/2689]), la compensación legal “opera *ipso iure* cuando concurren los requisitos previstos en el art. 1196 del mismo cuerpo legal” (Basozabal Arrue, 2010, p. 1330).

¹⁴ Este es el caso del contrato de cuenta corriente mercantil, ya mencionado líneas arriba.

1.4 Clases de compensación recogidas en nuestro Código Civil

En nuestro ordenamiento jurídico, el art. 1288 CC recoge los requisitos o presupuestos que tienen que cumplir las obligaciones para que pueda operar la compensación. Como tal, se puede decir que dicha norma recoge un supuesto de compensación legal, en tanto los requisitos para que opere están recogidos en la ley.

Sin embargo, además de establecer los requisitos que han de cumplir las obligaciones objeto de compensación, el art. 1288 CC también establece el momento en que, cumplidos con tales requisitos, ha de operar la compensación. En ese sentido, la referida norma prevé que la compensación tendrá efectos cuando una de las partes decida oponerla a la otra, esto es, basta con la declaración de voluntad –en tal sentido– de una de las partes. Con ello, se puede sostener que la compensación legal recogida en nuestro ordenamiento es, además, *unilateral* (Osterling Parodi y Castillo Freyre, 2014, p. 1712). En esto difiere, por ejemplo, con la compensación recogida en el art. 1195 CC español, en la cual se aplica una compensación *automática*, pues basta con que se cumplan los requisitos establecidos por la norma para que, *ipso iure*, opere la compensación (Basozábal Arrue, 2010, p. 1330).

Siendo así, se puede concluir que la compensación regulada en el art. 1288° CC es una compensación *legal* y *unilateral*, en la cual no solo se necesita que se configuren los requisitos establecidos por la norma, sino que, además, es necesario que esta figura jurídica sea opuesta por una de las partes.

De otro lado, el art. 1289° CC establece otro supuesto en el cual puede operar la compensación, pese a que no hayan concurrido los requisitos establecidos en el art. 1288° CC, señalando dicha norma que esta compensación se opone por un acuerdo entre las partes, las cuales incluso previamente pueden establecer los requisitos que regirán esta compensación.

Así, Osterling Parodi y Castillo Freyre (2014) señalan que la compensación regulada en el art. 1289° CC es de tipo *bilateral*, la cual opera en virtud de la voluntad de las partes, pues pese a que no cumplen con todos los requisitos establecidos en el art. 1288° CC, las partes acuerdan oponer la compensación para la extinción de sus deudas (pp. 1759 y 1760).

Ahora bien, sobre este supuesto de compensación, Herrada Bazán (2015) menciona que la relevancia jurídica de la compensación *bilateral* es cuestionable, puesto que en su sentido funcional lo que sucede es una renuncia de las partes a cobrar o exigir el

cumplimiento de las obligaciones recíprocas, lo cual se asemejaría más a un mutuo disenso que se produciría de forma simultánea por partida doble¹⁵(p.98).

Al respecto, discrepo con lo indicado, en lo referido a que la compensación convencional sería, más bien, un mutuo disenso por partida doble. En primer lugar, porque el art. 1316 CC, que recoge la figura del mutuo disenso, la prevé como una forma de extinción de un único acto jurídico. En contraste, en la compensación convencional, lo que puede llegar a extinguirse son solo obligaciones procedentes de dos fuentes distintas, esto es, de dos actos jurídicos. Y, en segundo lugar, que es perfectamente posible que una compensación convencional no llegue a extinguir ambas obligaciones, sino solo una de ellas, reduciéndose la magnitud de la otra, en virtud de la autonomía privada de las partes. En este supuesto, no tendría sentido hablarse de un “mutuo disenso por partida doble”, porque el efecto de extinción no se produce en ambas obligaciones.

En todo caso, sí es correcto indicar que la compensación convencional regulada en el art. 1289° CC no tiene la misma finalidad de la prevista en el art. 1288° CC (compensación legal). En efecto, en esta última, el objetivo de la extinción es evitar un doble pago de obligaciones cuyas prestaciones son, en términos prácticos, “las mismas” (no tiene sentido que Juan pague a Luis S/. 200.00 cuando este último debe al primero la misma cantidad). Por el contrario, en la compensación convencional, la finalidad es distinta: la renuncia recíproca a exigir el cumplimiento de obligaciones que, siendo de prestaciones de diferente naturaleza, estaban pendientes de ejecución (aunque tiene sentido que Juan cumpla con prestar a Luis un servicio financiero y, a su vez, que este último pague al primero la suma de S/. 5,000.00 por tratarse de prestaciones totalmente distintas, las partes acuerdan, en virtud del art. 1289 CC, renunciar a sus respectivos derechos de crédito).

1.5 Prohibiciones de la compensación

El art. 1290 CC menciona cuatro supuestos o situaciones en las cuales, en sus términos, “se prohíbe la compensación”:

- (i) en la restitución de bienes de los que el propietario haya sido despojado;
- (ii) en la restitución de bienes depositados o entregados en comodato;
- (iii) cuando se está ante un crédito inembargable; y,
- (iv) entre los particulares y el Estado, salvo los casos permitidos por la ley.

Ahora bien, es importante indicar que las prohibiciones antes mencionadas aplican tanto a la compensación *legal* como a la *convencional*, pues el artículo antes descrito contiene

¹⁵ Sobre el mutuo disenso, esta figura jurídica está regulada en el art. 1313 CC, el cual establece que, a través del mismo, las partes que han celebrado un ato jurídico acuerdan dejarlo sin efecto.

una norma imperativa dotada de tal rigidez que es capaz de excluir cualquier pacto en contrario. En consecuencia, su incumplimiento acarrearía la nulidad de la compensación (Palacios Martínez, 2022, pp. 654 y 655).

Cabe precisar que, en ordenamientos jurídicos como el español, las prohibiciones a la compensación solo aplican a las *legales*. Ello porque el CC español solo regula el supuesto de compensación *legal* y no recoge el supuesto de la compensación *convencional*¹⁶.

1.5.1 Prohibición de la compensación en la restitución de bienes de los que el propietario fue despojado

Esta prohibición encuentra su razón de ser en un principio de justicia, pues su propósito fundamental es el de evitar la comisión de un acto abusivo o ilícito, el cual podría atentar contra el orden público (Osterling Parodi y Castillo Freyre, 2014, p. 1765).

Así, el fin de esta prohibición es el de evitar que el acreedor haga justicia por sus propias manos e intente cobrar sus créditos impagos a través de la realización de actos de despojo o apropiación sobre los bienes de sus deudores (Jiménez Mancha, 1999, p. 324). Y es que, si se permitiera tal situación, se podría afectar el orden prelativo de las deudas y perjudicar a otros acreedores que se encuentren en mejor posición que el acreedor despojante (Osterling Parodi y Castillo Freyre, 2014, pp. 1766 y 1767).

Esta prohibición también alcanza a los casos en que el propio deudor, a través de engaños, entrega a su acreedor algún bien de su propiedad (Osterling Parodi y Castillo Freyre, 2014, pp. 1767 y 1768).

Siendo así, considero que esta prohibición busca brindar seguridad jurídica a las relaciones contractuales establecidas por las personas, teniendo como fin principal el de evitar que los acreedores busquen el pago de sus acreencias con la comisión de actos ilícitos (apropiándose ilícitamente de los bienes de sus deudores), apartándose así de los distintos mecanismos reconocidos legalmente para el cobro de deudas impagas (por ejemplo, medidas cautelares de embargo, procesos de ejecución, entre otros).

1.5.2 Prohibición de la compensación en la restitución de bienes depositados o entregados en comodato

El *depósito* está regulado en el art. 1814 CC y se define como aquel contrato por el cual un depositario se obliga ante el depositante a recibir un bien en custodia por un cierto plazo o hasta que este sea reclamado (Fayos Gardó, 2021, p. 210).

¹⁶ Sin embargo, para doctrina y jurisprudencia españolas, nada obsta para que la compensación pueda producirse *convencionalmente*. Cfr. Bazozabal Arrue, 2010, p. 1330 y Sentencia de 30 de abril de 2008 [RJ 2008/2689].

Por su parte, el *comodato* se encuentra regulado en el art. 1728 CC y puede definirse como aquel contrato por el cual el comodatario entrega al comodante, de forma gratuita, un bien para que este último lo use por un tiempo determinado y luego lo devuelva (Fayos Gardó, 2021, p. 195).

Ahora bien, no existe una posición uniforme respecto de la finalidad de esta prohibición, pues, para un sector de la doctrina española, el fundamento se centra en la falta de homogeneidad de las prestaciones que se pretenden oponer en compensación, toda vez que estas obligaciones recaen sobre bienes ciertos carentes del presupuesto de la fungibilidad (Díez-Picazo y Gullón, 2006, pp. 180 y 181).

No obstante, ha de considerarse que la posición antes señalada se basa en un ordenamiento jurídico (el español) en el que la prohibición solo opera para compensaciones legales (en las que ha de cumplirse el requisito de homogeneidad y fungibilidad) y no para compensaciones convencionales (en las que no es preciso tal requisito). Aun así, cabe indicar que tal posición solo tiene razón de ser cuando lo que se entrega en calidad de *depósito* o *comodato* son bienes con características determinadas o cuando, pese a ser bienes fungibles (como, por ejemplo, una suma de dinero), estos hayan sido entregados en calidad de *depósitos reservados*, en los cuales, conforme a lo establecido en el art. 1825 CC, el depositario tiene que respetar los sellos o cerraduras y entregar dicho bien en la cubierta o en el sobre que le fue entregado. Por el contrario, cuando lo que se *deposita* son bienes fungibles o se está frente a las obligaciones *ex post facto* de restituir el equivalente en caso de pérdida o deterioro¹⁷, el presupuesto de la homogeneidad y fungibilidad queda superado (Jiménez Mancha, 1999, pp. 324 y 325).

Otro sector de la doctrina centra el fundamento de la presente prohibición en una razón subjetiva referida, por un lado, al honor por parte del depositario y comodatario de entregar el bien brindado en custodia o préstamo y, por otro lado, a la confianza por parte del depositante o comodante de que su bien será restituido (Osterling Parodia y Castillo Freyre, 2014, pp. 1769 y 1770). Así pues, para Jiménez Mancha (1999), el verdadero fundamento de esta prohibición radica en la fidelidad del depositario y del comodatario de restituir los bienes entregados en custodia o depósito (p. 332).

¹⁷ Cabe precisar que, en nuestro ordenamiento jurídico, el art. 1750 CC recoge el supuesto denominado doctrinalmente como obligaciones *ex post facto*, en las cuales, ante la pérdida o deterioro del bien entregado, se tiene la obligación de restituirlo, pues dicho precepto legal establece que, cuando sea imposible devolver el bien, el comodatario pagará, a elección del comodante, otro de la misma especie y calidad, o su valor.

Sin embargo, en mi opinión, este último fundamento solo tiene razón de ser en la prohibición de compensaciones *legales*, ya que, si se admitiera, que un depositario o un comodatario tendría la facultad unilateral de compensar su deber de restitución con la deuda que el depositante o comodante ha asumido para con aquél. Ello iría en contra de la confianza del depositante o comodante de ver restituido el bien objeto de contrato y, por ende, en contra del fundamento de ambas figuras contractuales.

De otro lado, respecto de las compensaciones *convencionales*, a mi juicio, nada obsta para que se admita la compensación convencional en estos casos (esto es, derivada de un acuerdo entre depositante-comodante y depositario-comodatario). Ello porque, en este supuesto, no habría atentado alguno a la confianza del depositante o comodante si es él mismo quien manifiesta la voluntad de aceptar una posible compensación de deudas con su contraparte.

Así pues, aunque se ha señalado que las prohibiciones contenidas en el art. 1290CC son imperativas, lo cierto es que, en este caso específico, la *ratio legis* de la prohibición decae y, en consecuencia, cabría sostener que tal imperatividad solo recae para las compensaciones *legales* y no para las *convencionales*.

1.5.3 Prohibición de la compensación del crédito inembargable

La presente prohibición nos habla expresamente del *crédito inembargable*, es decir, de aquel derecho de crédito mediante el cual se puede exigir el cumplimiento de una obligación cuya prestación consiste en un bien que no puede ser afectado por contar con una protección legal.

Recordemos que el crédito en una relación obligatoria viene a ser aquel derecho por el cual un sujeto llamado acreedor tiene la facultad de exigir a otro, llamado deudor, la realización de una prestación de dar, hacer o no hacer.

Respecto de la justificación de esta prohibición, Osterling Parodi y Castillo Freyre (2014) señalan que la misma se encuentra en el carácter de intangibilidad que tienen los bienes que se pretenden oponer en compensación, cuya protección debe ser prioritaria, en relación con otros derechos patrimoniales (pp. 1772 y 1773).

La legislación comparada suele considerar como *créditos inembargables* únicamente a las pensiones alimentarias y a las remuneraciones. No obstante, de una revisión de nuestra legislación, podemos advertir que existen más bienes que legalmente están considerados como inembargables y, como tales, subsumibles en esta prohibición cuando configuren un crédito respecto de su deudor.

Así, la norma principal que recoge una lista taxativa de bienes inembargables es el art. 648 CPC, en el cual se establece que son inembargables:

- (i) los bienes constituidos en patrimonio familiar;
- (ii) las prendas de estricto uso personal, libros y alimentos básicos, así como los bienes que resultan indispensables para su subsistencia;
- (iii) los vehículos, máquinas, utensilios y herramientas indispensables para el ejercicio directo de la profesión, oficio, enseñanza o aprendizaje del obligado;
- (iv) las insignias condecorativas, los uniformes de los funcionarios y servicios del Estado y las armas y equipos de los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional;
- (v) las remuneraciones y pensiones, cuando no excedan las cinco Unidades de Referencia Procesal;
- (vi) las pensiones alimentarias;
- (vii) los bienes muebles de los templos religiosos; y,
- (viii) los sepulcros.

Adicionalmente, tenemos, por ejemplo, el art. 40 del DS 001-97-TR – TUO de la LCTS, en el cual se establece una inembargabilidad parcial de la compensación por tiempo de servicios (CTS). La norma establece que la CTS solo puede garantizar las deudas de los trabajadores a sus empleadores siempre que éstas no excedan el 50% de dicho beneficio, indicando así que un 50% de la CTS no se encuentra afecto a embargos.

Cabe precisar que el CC de 1936 solo recogía como prohibición la de compensar las pensiones alimentarias. Con la entrada en vigencia del actual CC, se modificó esta prohibición y se pasó a recoger como prohibición de compensar el *crédito inembargable*, abriéndose paso para que puedan ser incluidos todos los bienes que sean considerados como inembargables (Osterling Parodi y Castillo Freyre, 2014, pp. 1772 y 1773).

Ahora bien, respecto de la prohibición de compensar *las pensiones alimentarias*, Jiménez Mancha (1999) indica que la misma obedece a una razón de justicia y humanidad y, además, porque los alimentos tienen un carácter vital, pues son necesarios para la subsistencia de las personas (p. 360).

En nuestro CC, además de la prohibición de compensación prevista en el art. 1290 CC aplicable a las *pensiones* alimentarias, también se prevé, en el art. 487 CC, que el derecho de pedir alimentos es *incompensable*. Con esto, se advierte el enorme interés del legislador de proteger este bien jurídico.

Sobre el particular, considero que, al ser las pensiones alimentarias indispensables para la subsistencia de personas que no pueden valerse por sí mismas, resultaba indispensable

que se le brinde un mayor grado de protección, prohibiéndose que este bien sea embargable y compensable.

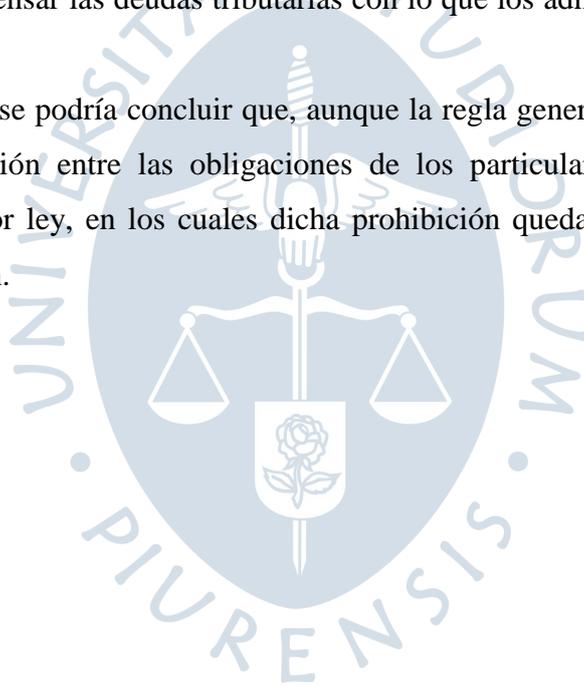
1.5.4 Prohibición de la compensación entre particulares y el Estado

El fundamento de esta prohibición radica en que los recursos del Estado tienen por finalidad la satisfacción de las necesidades de la sociedad. Por ello, no podrían verse constreñidos por la ausencia transitoria de los fondos que se requieran para costearlos (Osterling Parodi y Castillo Freyre, 2014, pp. 1783 y 1782).

No obstante, es preciso mencionar que esta prohibición admite excepciones, las cuales tienen que estar reguladas por ley.

Así, uno de los casos más resaltantes que permite verificar una excepción a la prohibición que estamos estudiando se encuentra recogida en el art. 40 CT, en el cual se faculta al fisco a compensar las deudas tributarias con lo que los administrados hayan pagado en exceso.

En ese sentido, se podría concluir que, aunque la regla general sería la prohibición de efectuar la compensación entre las obligaciones de los particulares y el Estado, existen supuestos regulados por ley, en los cuales dicha prohibición queda suspendida y procede a operar la compensación.





Capítulo 2

Análisis dogmático sobre la compensación de acreencias bancarias con activos provenientes de la remuneración

2.1. Generalidades sobre la remuneración y su regulación jurídica

A *priori*, la *remuneración* es reconocida como un derecho fundamental tanto por normas nacionales como internacionales.

Así, el art. 23° DUDH establece que todo trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa, satisfactoria, que le asegure para él y su familia una existencia. Por su parte, en la misma línea que la DUDH, nuestra CP establece en su art. 24 que todo trabajador tiene derecho a poder acceder a una remuneración equitativa, suficiente que procure para él y su familia el bienestar material y espiritual.

Ahora bien, más allá de la acepción de la remuneración como un *derecho fundamental*, resultará de importancia definir más concretamente lo que se ha de entender como tal para los fines del Derecho laboral. Sobre ello, nuestro ordenamiento jurídico en el art. 39 LPCL, así como en el art. 6 del TUO de la LPCL, nos indica que la remuneración es el *íntegro que un trabajador recibe por sus servicios*, siempre que sea de su libre disposición¹⁸. Asimismo, para doctrina consolidada, el término “remuneración” hace referencia a lo que un trabajador *debe recibir* por parte del empleador a cambio de sus servicios y siempre que sea de libre disposición.

En ese sentido, para Pizarro Díaz (2018, pág. 52), la remuneración es *aquella contraprestación* que recibe un trabajador por los servicios prestados, la cual tiene que ser de su libre disposición. Asimismo, Rosas Alcántara (2015) señala que la remuneración es *aquel pago que es realizado por el empleador* directamente al trabajador, siempre que el mismo sea de su libre disposición (p. 86).

Como se aprecia, entonces, la “remuneración” constituye la *conducta debida* por el empleador, en el marco de una relación obligatoria, a favor del trabajador a cambio de sus servicios y siempre que sea de libre disposición. En términos obligacionales, se ha de entender a la remuneración en tanto *prestación*¹⁹ de una obligación (en específico, de

¹⁸ Es importante mencionar que esta contraprestación tiene que ser otorgada en el marco de una relación laboral para que se pueda denominar “remuneración” bajo los parámetros del art. 39° LCPL y el art. 6° del TUO de la LCPL. Ello porque existen otras contraprestaciones que son otorgadas a las personas por la prestación de un servicio que no tienen la naturaleza jurídica de remuneración. Por ejemplo, la contraprestación otorgada a una persona en el marco de una locación de servicios, en la cual el pago efectuado tiene proviene de una relación civil y no de una relación laboral.

¹⁹ “Prestación” entendida como “conducta debida por el deudor en el marco de una obligación” (Gete-Alonso, 2000, p. 69).

naturaleza laboral), esto es, *lo que debe ser realizado* por el empleador, en tanto deudor de una relación obligatoria, a favor del trabajador, a cambio de los servicios prestados por éste en favor de aquél. Y, como contrapartida, también es “remuneración” el *derecho de crédito* que tiene el trabajador en contra del empleador y que consiste, precisamente, en exigir la conducta debida por éste último de acuerdo a lo pactado en el contrato laboral respectivo.

La importancia de entender a la remuneración como “conducta debida”, “prestación” o “contraprestación por los servicios prestados” (o, desde el lado del trabajador, como “derecho de crédito” correlativo) nos permitirá entender, más adelante, el verdadero alcance de la protección que el ordenamiento le brinda.

Por otro lado, del concepto de remuneración antes mencionado se desprenden dos características importantes para que un pago efectuado dentro de una relación laboral tenga la calidad de remuneración:

- (i) ser la contraprestación de unos servicios prestados; y,
- (ii) ser de libre disposición del trabajador.

Respecto de la primera característica, Pizarro Díaz (2018) menciona que la Corte Suprema de Justicia ha señalado, en reiterada jurisprudencia, que la remuneración es estrictamente una contraprestación por los servicios prestados, por lo que, si no existe una prestación efectiva de servicios, su pago solo será admitido cuando sea ordenado por una norma legal expresa o cuando existe una situación que se estime injusta (p. 53).

Por su parte, Toyama Miyagusuku (2015) señala que existen prestaciones económicas que, pese a estar dentro de la definición genérica de remuneración y constituir una ventaja patrimonial para el trabajador, no constituyen remuneración por exclusión legal. Por ejemplo, la asignación anual por convenio, la gratificación por cierre de pliego, entre otros (p. 283).

En ese sentido, se puede concluir que, para que un pago efectuado en favor de un trabajador sea considerado remuneración, el mismo tiene que darse en concepto de *contraprestación* al servicio o las labores efectuadas por dicho trabajador.

De otro lado, respecto de la característica de la libre disposición, Pizarro Díaz (2018) nos indica que, más que una característica, es “una garantía que resguarda al trabajador de las interferencias del empleador y de terceros que puedan afectar su derecho a utilizar los bienes que recibe por su trabajo para los fines que estime más convenientes” (p. 71).

Así, el art. 6 del Convenio N° 95 de la OIT²⁰ establece que “se deberá prohibir que los empleadores limiten en forma alguna la libertad del trabajador de disponer de su salario”.

²⁰ Cabe precisar que el Convenio N° 95 no ha sido ratificado por el Perú.

Como se advierte, la segunda característica está avocada a asegurar que el trabajador pueda disponer, a su voluntad, de los bienes entregados por su empleador, de modo que se puedan utilizar para el pago de sus deudas, para la compra de sus alimentos, el pago de su vivienda, ahorros e, incluso, la posibilidad de disponer de dicho dinero antes de que sea entregado (como sucede, por ejemplo, en los casos de créditos por convenio, en los que el trabajador autoriza a su empleador a que le descuente, de su planilla, la suma de la cuota correspondiente de su crédito y la proceda a trasladar a la entidad financiera acreedora).

De otro lado, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Exp. N° 0020-2012-PI/TC también ha definido a la remuneración como una contraprestación por los servicios prestados por el trabajador, la cual es de libre disposición, tiene un carácter alimentario y, además, su pago es prioritario sobre cualquier otra deuda del empleador.

Asimismo, el máximo intérprete de la Constitución, en la sentencia antes mencionada, ha indicado que el contenido esencial del derecho a la remuneración conforme está reconocido en el marco constitucional, abarca los siguientes elementos:

“(…)

- **Acceso**, en tanto nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución (artículo 23 de la Constitución).
- **No privación arbitraria**, como reflejo del acceso, en tanto ningún empleador puede dejar de otorgar la remuneración sin causa justificada.
- **Prioritario**, en tanto su pago es preferente frente a las demás obligaciones del empleador, de cara a su naturaleza alimentaria y su relación con el derecho a la vida y el principio-derecho a la y a la dignidad (segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución).
- **Equidad**, al no ser posible la discriminación en el pago de la remuneración (primer párrafo del artículo 24 de la Constitución).
- **Suficiencia**, por constituir el quantum mínimo que garantiza al trabajador y a su familia su bienestar (primer párrafo del artículo 24 de la Constitución).

(…)”

De lo antes mencionado, se puede advertir que el Tribunal Constitucional, adicionalmente a las características de contraprestación y libre disponibilidad, esenciales para que un pago sea considerado como remuneración, añade al contenido esencial los conceptos de prioridad, equidad y suficiencia.

En consecuencia, la remuneración es aquella contraprestación debida por el empleador a su trabajador por sus servicios prestados, la cual debe ser prioritaria, equitativa y suficiente, es decir, que su pago o cumplimiento debe prevalecer sobre cualquier otra obligación pendiente del empleador, debe corresponder efectivamente con el servicio prestado, sin que se efectúe ningún tipo de discriminación y, además, debe ser satisfactoria, por lo que debe asegurar por lo menos el bienestar del trabajador y su familia.

2.2. Planteamiento del problema: ¿pueden emplearse los fondos de cuentas sueldo para compensar deudas bancarias?

El art. 132, inc. 11 LGSFS reconoce, como una de las formas de atenuar los riesgos para el ahorrista, el derecho de las entidades financieras de compensar sus acreencias con los activos del deudor que mantenga en su poder hasta por el monto de dichas acreencias. Asimismo, la norma antes mencionada señala que no son objeto de compensación los activos legal o contractualmente declarados intangibles o que estén excluidos de ese derecho.

Así, de esta disposición se advierte lo siguiente:

- (i) que las entidades financieras tienen el derecho de compensar sus deudas con los activos de sus deudores que tengan en su poder; y,
- (ii) que no se puede oponer tal compensación a los activos legal o contractualmente declarados *intangibles* o que estén *excluidos* de este derecho.

Sobre lo primero, corresponde preguntarse: ¿cuáles son los activos de sus deudores que las entidades financieras mantienen en su poder? La respuesta sencilla es que tales activos corresponden a los fondos depositados en las cuentas de ahorros de titularidad de dichos deudores (independientemente del tipo de cuenta del que se trate). En ese sentido, lo que hace el art. 132, inc. 11 LGSFS es facultar a las entidades financieras a oponer la *compensación* a sus clientes y extinguir las deudas que éstos mantienen con aquellas con los fondos que obren en sus cuentas de ahorros.

Sin embargo, lo que ha de determinarse para los fines de este trabajo son los límites de tal facultad o derecho de compensación. En específico, será relevante establecer si existe alguna prohibición de oponer la *compensación* a los fondos que obren en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”, bajo la idea de que dichos fondos han de ser considerados “intangibles” o “excluidos” de dicho derecho de compensación.

2.2.1 Cuestión previa: la naturaleza de las cuentas sueldo o cuentas de haberes

Antes de examinar los límites del derecho de compensación bancaria, resulta relevante estudiar, primero, la naturaleza jurídica de las llamadas “cuentas sueldo” o “cuentas de

haberes”, con el fin de esclarecer y distinguir adecuadamente los conceptos jurídicos que se emplearán para sustentar una posición en la problemática que ahora se analiza.

Así pues, la SBS (s.f.) en su portal *web*²¹ nos indica que las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” “son cuentas de ahorros diseñadas para que puedas recibir tu sueldo, la empresa donde trabajas (empleadora) podrá realizar el pago de la remuneración en la entidad financiera que elijas”.

Por tanto, se advierte que las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” son tipos de cuentas de ahorro que tienen como finalidad canalizar el pago de las remuneraciones de los trabajadores, cuando ello haya sido acordado entre éstos y su empleador.

Ahora bien, respecto de las cuentas de ahorros, la SBS (s.f.) nos indica que “son depósitos de dinero a la vista, efectuados en una cuenta abierta de una empresa del sistema financiero, a nombre de una persona denominada ahorrista (persona natural o jurídica)”. Sin embargo, parece que la SBS, en esta definición, confunde “el depósito de dinero” con “la cuenta abierta” en donde tal depósito es efectuado. Ha de precisarse, entonces, que la cuenta de ahorro es lo segundo y no lo primero.

Asimismo, la SBS (s.f.) nos indica que el dinero depositado en las cuentas de ahorro puede ser dispuesto por el ahorrista en cualquier momento.

Como se advierte, las cuentas de ahorro son cuentas abiertas en empresas del sistema financiero en donde un ahorrista, en virtud de un contrato celebrado con tal tipo de empresas, deposita dinero. Y, en el caso de las “cuenta sueldo” o “cuenta de haberes”, ese dinero es depositado por el empleador a favor de su trabajador por concepto de remuneración.

De otro lado, respecto de la naturaleza jurídica del depósito bancario, la doctrina no tiene un consenso. Para un sector, el depósito bancario es un depósito irregular, en el cual el ahorrista entrega a una determinada empresa del sistema financiero una cantidad de dinero (bien fungible) para su custodia, con la singularidad de que la referida empresa puede disponer del dinero entregado y tiene la obligación de devolver la cantidad depositada cuando sea requerida por depositante (Huerta De Soto, 2009, pp. 11 a 17).

Para otro sector, el depósito bancario es un contrato de mutuo, en el cual el ahorrista entrega una suma, en calidad de préstamo, a una empresa del sistema financiero, obligándose ésta a devolver la cantidad de dinero entregada. Según este razonamiento, toma más importancia el deber de restitución del dinero prestado que el deber de custodia del referido bien. (Alfaro Borges, 2004, pp. 138 y 139, citando a La Lumia y Gebbia).

²¹ <https://www.sbs.gob.pe/usuarios/informacion-financiera/productos-financieros/depositos-y-ahorros/cuentas-de-ahorro>. Portal consultado el 28 de enero de 2023.

Por último, hay quienes consideran que el depósito bancario es un contrato *sui generis* que tiene parte de la naturaleza jurídica del contrato de depósito y del contrato de mutuo (Alfaro Borges, 2004, p. 139, citando a Zunzu).

Ahora bien, tomando en consideración nuestro ordenamiento jurídico, en mi opinión, el depósito bancario no puede ser considerado un depósito civil como tal, regulado en el art. 1814 CC. Ello porque en el referido contrato, el depositante no puede otorgar al depositario la facultad de utilizar el o los bienes entregados en depósito, pues, de hacerlo, se desnaturalizaría dicha figura jurídica convirtiéndose en un contrato de mutuo o comodato²².

En mismo sentido, Castellares Aguilar (2010) señala que los depósitos dinerarios, cuya máxima expresión son los depósitos bancarios, tienen una naturaleza jurídica muy distinta al depósito regulado en el CC. Ello porque dicho cuerpo normativo solo permite el depósito de bienes no fungibles, lo cual no ocurre en el caso del depósito bancario en el cual se entrega un bien fungible por excelencia (dinero). En consecuencia, para el referido autor, la entidad financiera pasa a ser la propietaria del dinero, generándose a favor del ahorrista un derecho de crédito respecto del monto depositado. (p. 18).

De otro lado, tampoco comparto la teoría de considerar al depósito bancario como un contrato de mutuo. La principal objeción a esta teoría está referida al plazo del mutuuario para devolver el dinero recibido en préstamo y que constituye un elemento esencial en el contrato de mutuo²³. Por el contrario, en los depósitos bancarios, la configuración de un plazo para la devolución del dinero objeto de depósito no es esencial ni mucho menos frecuente (de hecho, que me conste, el único caso es el de los depósitos a plazo fijo). Es más, por su dinámica, lo idóneo en este tipo de contratos es que quede a libre discreción del ahorrista la disposición del monto entregado en depósito, pudiendo acercarse en cualquier momento a retirar de forma parcial o total su dinero.

Por estos motivos, comparto la teoría según la cual el depósito bancario es un contrato *sui generis*, que participa de la naturaleza jurídica del contrato de depósito y mutuo²⁴, pero

²² Del art. 1829 CC se puede desprender que, en nuestro ordenamiento jurídico, la figura del depósito irregular no es acogida. La referida norma, de forma expresa, indica que, cuando el depositante otorga al depositario la facultad de poder hacer uso del bien, dicho contrato se convierte en uno de comodato (si se entrega de forma gratuita el uso de un bien no consumible) o mutuo (si se entrega el uso de un bien dinerario o un bien fungible).

²³ Del art. 1656 CC se advierte que, cuando el plazo no ha sido acordado entre las partes, la devolución del dinero se rige por un plazo legal de treinta días. Como se aprecia, el plazo constituye un elemento esencial del contrato de mutuo.

²⁴ Considero que el depósito bancario comparte tanto la naturaleza jurídica del depósito civil y del mutuo. Respecto del depósito civil, comparte la obligación de la entidad financiera de custodiar los depósitos entregados por sus clientes, en el sentido de que al momento de efectuar la actividad de intermediación financiera y otorgar créditos a sus consumidores, tiene que verificar, por ejemplo, el riesgo crediticio de la

que, a su vez, tiene ciertas particularidades que lo hacen ser tal y por las cuales merece ser considerado como un tipo de contrato distinto.

De todo lo antes mencionado, se puede concluir lo siguiente:

- (i) las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” son tipos de cuentas de ahorros, las cuales sirven como canal de intermediación para que el empleador pague al trabajador, a través de un depósito bancario a su favor, su remuneración; y,
- (ii) los depósitos bancarios no pueden ser considerados depósitos irregulares y tampoco contratos de mutuo; por lo que, configuran una figura jurídica autónoma, con sus propias particularidades.

2.2.2 Límites a la facultad de compensación bancaria

Como se ha explicado, así como el art. 132, inc. 11 LGSFS reconoce un derecho de compensación a favor de las entidades financieras con el fin de compensar sus acreencias con los fondos de sus ahorristas que tenga en su poder, también indica la norma que no serán objeto de dicha compensación “los activos legal o contractualmente declarados *intangibles* o que estén *excluidos* de ese derecho”.

Con el fin de determinar si es posible o no aplicar la compensación bancaria con los fondos provenientes de la remuneración de un trabajador que ha hecho depositar tal contraprestación en una “cuenta sueldo”, será necesario analizar, primero, cada uno de estos límites al derecho de compensación. Es decir, determinar si dichos fondos, en tanto activos en manos de una entidad financiera, pueden ser considerados “intangibles” o están “excluidos” del citado derecho de compensación.

2.2.2.1 Intangibilidad de los fondos. Sobre el límite de la “intangibilidad”, cabe citar a Ezcurra Rivero y Valencia Dongo (2011), para quienes “el carácter intangible de un bien implica que su disposición está limitada por ley bajo condiciones específicas y fines determinados” (p. 54). De ello, se advierte que la calificación de “intangibilidad” otorgada a determinados bienes o activos conlleva a la prohibición de ser afectados por parte de terceros y su preservación para los fines a los que están destinados (Castellares Aguilar, 2010, p. 19).

Ahora bien, se debe mencionar que ni la LPCL ni el TUO de la LPCL establecen que el dinero o los bienes entregados al trabajador por concepto de remuneración tienen carácter intangible. Por este motivo, al no estar calificados como intangibles, no se podría predicar tal

personal a la cual le está entregando el crédito para así asegurar la devolución del dinero prestado y, a su vez poder asegurar al ahorrista la posibilidad de poder acceder al dinero depositado en su cuenta en el momento que sea requerido (Baena Baena, 1999, pp. 50 y 51).

Asimismo, respecto del mutuo, la característica más resaltante que comparten es la posibilidad de la entidad financiera de disponer del dinero entregado en calidad de depósito, quedando nuevamente la obligación de asegurar al ahorrista la disponibilidad de dinero cuando éste lo requiera.

condición a los fondos depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”, en virtud de la remuneración pagada por el empleador²⁵.

Sin perjuicio de lo antes señalado, es preciso hacer mención a lo establecido en el art. 20, inc. 3 del DL 1499²⁶. Esta disposición establece que los abonos realizados por concepto de remuneración en la cuenta del trabajador son de su íntegra disponibilidad, salvo mandato judicial, y solo se les puede oponer la *compensación* en caso haya sido acordada al momento de la celebración del contrato de apertura de cuenta ante la entidad financiera.

Como se advierte, la norma antes mencionada dota a los fondos depositados por remuneración en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” de un carácter intangible, pues indica que dichos abonos tienen que ser de íntegra disponibilidad de los trabajadores, no permitiendo que se les pueda efectuar alguna afectación, salvo mandato legal (principalmente, embargo).

Asimismo, la norma mencionada da lugar a la *compensación voluntaria* establecida en el art. 1289 CC, pues indica que solo se podrá oponer la *compensación* cuando ésta haya sido acordado entre las partes al momento de suscribir el contrato de apertura de la cuenta de ahorros.

No obstante, lo mencionado, es preciso indicar que el art. 20 del DL 1499 solo iba a estar vigente mientras durara el estado de emergencia suscitado por el COVID-19, pues la Primera Disposición Complementaria Final de la referida norma establecía ello y, a la vez, condicionaba la vigencia permanente del referido artículo a la emisión de las normas reglamentarias de dicha norma. Sin embargo, tal reglamentación no ha sucedido hasta el momento no ha sucedido, por lo que su vigencia sigue siendo temporal (mientras dure el estado de emergencia).

Siendo así, se puede concluir que, como regla general, los fondos depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” no tienen carácter intangible, salvo mientras dure el estado de emergencia, en el cual dichos fondos tendrán que ser de íntegra disponibilidad del trabajador en virtud del referido art. 20 DL 1499.

Caso contrario ocurre, por ejemplo, con la CTS, en la cual, el art. 38° LCTS y el art. 37° del TUO LCTS, establecen que los depósitos de la CTS, incluidos sus intereses, son

²⁵ Sobre ello, Ezcurra Rivero y Valencia Dongo (2011) indican que “si la remuneración tuviese carácter intangible, dicha afectación le impediría al propio trabajador disponer de ella para cualquier fin” (p. 55). Asimismo, considero que el hecho de que el dinero entregado por remuneración no tenga carácter intangible obedece a una de las características de la remuneración, específicamente a la referida a la libre disposición, la cual se vería afectada al no poder, el trabajador, disponer libremente de su remuneración y solo tendría que destinarla a los fines señalados por la norma.

²⁶ Se debe precisar que esta norma fue emitida con el fin de garantizar la protección de los derechos socio laborales de los trabajadores en el marco de la Emergencia Sanitaria por el Covid-19.

intangibles e inembargables hasta el 50%. Advirtiéndose así, que los fondos de la CTS sí tienen carácter intangible hasta el 50% de los mismos; y, además, que dicha intangibilidad ha sido otorgada de forma permanente y no solo en función a circunstancias especiales que puedan suceder²⁷.

2.2.2.2 Exclusión de derecho de compensación de bienes dejados en depósito. El art. 132, inc. 11 LGSFS establece que tampoco podrá oponerse la *compensación* cuando los activos estén excluidos de ese derecho.

En nuestro ordenamiento jurídico, la norma que por excelencia recoge las *prohibiciones* de la *compensación* es el art. 1290 CC. Por ello, para atender el objeto de estudio de la presente investigación, solo es necesario avocarse a analizar las *prohibiciones* establecidas en los inc. 2 y 3 de la referida norma.

Al respecto, el art. 1290, inc. 2 CC establece que no se puede oponer la *compensación* de los bienes dejados en calidad de depósito. Siendo así, surge una primera interrogante, referida verificar si es que esta *prohibición* puede ser aplicada los fondos provenientes de la remuneración depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”.

Sobre ello, se debe recordar que, cuando se analizó la naturaleza jurídica de las “cuentas sueldo” y “cuentas de haberes”, también se hizo mención a la figura jurídica de los depósitos bancarios, determinándose que eran un contrato *sui generis* que participaba de la naturaleza jurídica de los contratos de depósito civil y de mutuo.

Por lo tal, los fondos provenientes de la remuneración que son depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” no tienen la naturaleza jurídica de un depósito civil. Por dicho motivo, no se les podría aplicar la *prohibición* establecida en el art. 1290, inc. 2 CC.

2.2.2.3 Exclusión de derecho de compensación por crédito inembargable. El art. 1290, inc. 3 CC establece que no se puede oponer la *compensación* ante el *crédito inembargable*. La interpretación de este inciso en específico es el que ha generado un debate a nivel administrativo, judicial y constitucional, surgido en los últimos años. Este debate versa sobre la posibilidad o no de que las empresas del sistema financiero hagan uso de la facultad de compensar las acreencias que aquéllas tienen en contra de sus clientes con el dinero depositado a favor de éstos por concepto remuneración en las llamadas “cuenta sueldo” o “cuenta de haberes”.

²⁷ La CTS tiene carácter intangible por su propia naturaleza, pues el art. 1 del TUO LCTS, indica que la CTS es un beneficio social de previsión de las contingencias por el cese del trabajo; por lo que, al ser un beneficio de contingencia se hace necesario que el ordenamiento jurídico lo proteja y le otorgue el carácter de intangibilidad para que pueda cumplir con dicho fin.

Para un sector, dicha facultad de compensación está prohibida, en este caso, bajo el argumento de que tales fondos depositados tendrían calidad remunerativa y, como tal, constituirían “bien inembargable” al amparo del art. 648, inc. 6 CPC; por lo que, dicha prohibición tendría base en lo establecido en el art. 1290, inc. 3 CC (“crédito inembargable”). Mientras que, para otro sector, pese a las normas referidas, ha de permitirse tal facultad de compensación, principalmente bajo el argumento de que el monto por remuneración deja de tener tal calidad al ser depositado en las referidas cuentas bancarias.

Con el fin de sustentar una postura, y para los fines de este trabajo, resulta muy importante esclarecer los conceptos jurídicos empleados en el referido debate, pues es posible que las discrepancias se hayan generado a partir de una confusión en el verdadero alcance de cada concepto jurídico empleado.

2.2.2.3.1 Inembargabilidad de la remuneración a la luz de lo establecido en el art. 648, inc. 6 CPC. Ariano Deho (2009) señala que la palabra *embargo* no solo hace referencia a la medida cautelar señalada en nuestro CPC que es de utilidad para futuras ejecuciones forzadas, sino que también se refiere a la medida forzada dictada en un proceso de ejecución destinado a satisfacer a un acreedor dinerario, pero que, independientemente de los fines que ostente, el acto de embargar significa vincular un determinado bien a un derecho de crédito en específico. (pp. 7 y 12).

Por su parte, Ledesma Narvárez (2008) considera que el *embargo* es una medida cautelar que se realiza en el momento inicial de un proceso y que tiene como finalidad garantizar la ejecución de la sentencia que se dicte en el mismo (p. 118).

De lo antes mencionado, se desprende que, independientemente del tipo de proceso en que se dicte el *embargo* (proceso cautelar o proceso de ejecución), su objeto radica en la afectación de uno o determinados bienes, con la finalidad de asegurar el pago de un crédito. Ahora bien, en nuestro ordenamiento jurídico, el *embargo* es considerado una medida cautelar, razón por la cual se encuentra regulado en el Subcapítulo 1 del Capítulo III del CPC, destinado a las medidas cautelares específicas. Siendo así, el art. 642 CPC define al *embargo*²⁸ como *aquella afectación jurídica de un bien o derecho del presunto obligado, aunque este se encuentre en posesión de un tercero, con las reservas que para este supuesto señala la ley.*

²⁸ Es preciso señalar que el *embargo* es dictado por un juez cuando se reúnen los tres requisitos establecidos en el art. 611 CPC, los cuales son: (i) verosimilitud del derecho invocado; (ii) el peligro en la demora; y, (iii) la razonabilidad de la medida invocada.

De la definición de *embargo* brindada por nuestro CPC se puede destacar lo siguiente:

- (i) Se permite el *embargo* de bienes que no se encuentran en posesión de su titular. Por tanto, el embargo no necesariamente conlleva a una transferencia de la posesión del bien mueble o inmueble que se pretende afectar²⁹, pues incluso el bien puede seguir siendo usado por su titular o la persona que se encontraba haciendo uso del mismo y estar afecto a un embargo. Por ejemplo, en los embargos en forma de inscripción ante Registros Públicos, solo se inscribe el monto hasta por el cual se está afectando el bien.
- (ii) Además, los *embargos* tienen que ser efectuados con las reservas señaladas por ley, es decir, no pueden afectarse bienes prohibidos por ley o superar los límites establecidos por la norma.

Sobre este último presupuesto del *embargo*, Ledesma Narváez (2008) señala que dicha figura jurídica, al estar orientada a obtener una cantidad de dinero para el futuro pago a su acreedor, requiere que los bienes que se pretenden afectar tengan contenido patrimonial y puedan ser enajenados (p. 123).

Ahora bien, en nuestro ordenamiento jurídico, el art. 648 CPC establece una serie de bienes que no pueden estar afectos a embargo o que, existiendo la posibilidad de ser embargados, dicha afectación solo puede darse en el marco de unos límites establecidos por propia la norma. Así, dentro de los bienes mencionados en dicha disposición tenemos:

- (i) los bienes constituidos en patrimonio familiar;
- (ii) las prendas de estricto uso persona, libros y alimentos básicos, así como los bienes que resulta indispensables para su subsistencia;
- (iii) los vehículos, máquinas, utensilios y herramientas indispensables para el ejercicio directo de la profesión, oficio, enseñanza o aprendizaje del obligado;
- (iv) las insignias condecorativas, los uniformes de los funcionarios y servidores del Estado y la armas y equipos de los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional;
- (v) las *remuneraciones* y pensiones, cuando no excedan las 5 URP;
- (vi) las pensiones alimentarias;
- (vii) los bienes muebles de los templos religiosos; y,
- (viii) los sepulcros.

Como se advierte, el art. 648 CPC recoge una lista taxativa de todos los bienes que no pueden ser embargados. No obstante, dado el tema que se aborda en este trabajo, será

²⁹ Contrario a lo mencionado, lo encontramos en lo establecido en el art. 649 CPC, en el cual se regula el *embargo* en forma de secuestro, por el cual se quita la posesión del bien a su titular y se procede a depositar el mismo en un almacén legalmente constituido o en el Banco de la Nación en el caso de dinero, joyas, piedras y metales preciosos u otros bienes de similares características.

especialmente relevante el supuesto recogido en el numeral 6 de la norma antes mencionada, referido a la remuneración, como abordaremos más adelante.

2.2.2.3.2 Diferencias entre remuneración y los fondos depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”: *¿tienen estos fondos calidad remunerativa?* Para sustentar una posición en el debate de si la facultad de compensación de las entidades financiera con fondos que, en su poder, corresponden a “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” de sus clientes, resulta indispensable determinar, primero, si el dinero depositado por el empleador en las referidas cuentas puede ser considerado como remuneración y, por lo tanto, compartir la protección legal que le es brindada a ésta.

A mi juicio, el error que se comete en la primera postura mencionada es que se confunde el verdadero alcance de la “remuneración”, extendiéndolo más allá de lo estrictamente debido. Al respecto, se debe recordar que se definió a la remuneración como la *contraprestación* que el empleador ha de realizar a favor del trabajador, a cambio de sus servicios, y siempre que sea de su libre disposición. O, desde el punto de vista del trabajador, es “remuneración” el *derecho de crédito* que tiene este sobre el empleador y mediante el cual puede exigir la referida contraprestación³⁰. Sobre el particular, Castellares Aguilar (2010) señala que “es el empleador quien mantiene respecto de su trabajador la *obligación de pagar la contraprestación* de la labor realizada” (p. 17).

Ahora bien, por un lado, y como se ha dicho, por remuneración ha de entenderse a la *prestación o conducta debida* por el empleador en el marco de una relación obligatoria a favor del trabajador. Por otro lado, se entiende que tal *prestación* se cumple cuando el empleador deposita el dinero en la “cuenta sueldo” o “cuenta de haberes” del trabajador por concepto de remuneración. En ese contexto, cabe preguntarse si una vez realizado tal depósito –y extinguido, por tanto, el crédito remunerativo–, el dinero depositado mantiene o no la calidad de “remuneración” para los fines de la protección brindada por el ordenamiento a dicho concepto.

Sobre ello, Ezcurra Rivero y Valencia Dongo (2011) indican que “el crédito remunerativo atribuible a una cantidad de dinero, existe y se mantiene mientras se trata de un derecho de ‘crédito’ del trabajador frente al empleador. Entonces, cuando el empleador paga al trabajador su remuneración por medio de depósito en la cuenta bancaria que este le indique, desaparece el crédito que el empleador tenía con el trabajador, pues el mismo es cancelado mediante el depósito en cuenta” (p. 53).

³⁰ Vid. numeral 2.1, *supra*.

En ese mismo sentido, Castellares Aguilar (2012) señala que, cuando el empleador paga a su trabajador depositando el dinero en una cuenta bancaria señalada por él, dichos fondos dejan de tener calidad remunerativa y se convierten en depósito en cuenta bancaria, configurándose así una relación totalmente distinta entre la entidad financiera y el trabajador (p. 106).

Siendo así, se advierte que el único obligado de pagar la remuneración a su trabajador es el empleador. De este modo, el crédito remunerativo únicamente se puede predicar del trabajador respecto de su empleador, pues, una vez que el dinero es depositado en una “cuenta sueldo” o “cuenta de haberes”, dichos fondos pierden la calidad remunerativa y se convierten en depósitos bancarios.

Lo antes mencionado guarda relación con la definición brindada de las “cuentas sueldo” y “cuentas de haberes”. Como se indicó, las referidas cuentas solo son un tipo de cuenta de ahorros que sirve como medio para que el empleador deposite a su trabajador el dinero que, por concepto de remuneración, es debido por aquél.

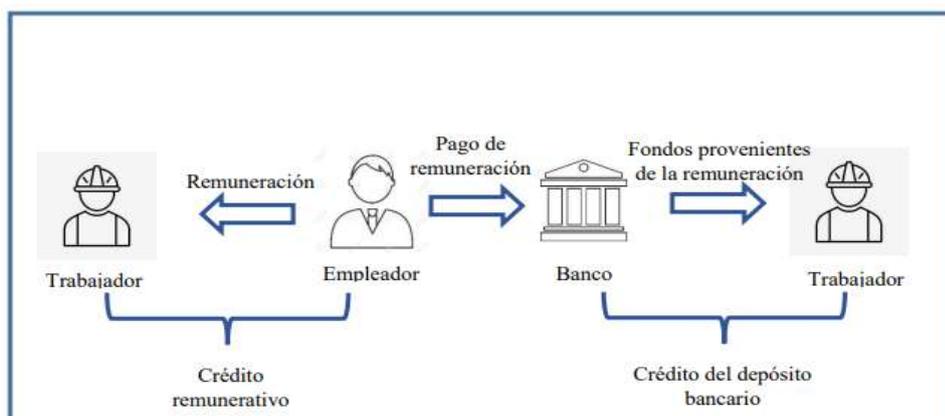
De lo antes mencionado, se advierte que hay que distinguir dos momentos:

- (i) cuando el empleador debe la remuneración al trabajador, momento en el cual el crédito remunerativo se encuentra vigente al no haberse concretado el pago; y,
- (ii) cuando el empleador efectúa el pago de la remuneración al trabajador, a través de un depósito realizado en la “cuenta sueldo” o “cuenta de haberes”, momento en el que se extingue el crédito remunerativo por haberse pagado y, en consecuencia, se produce el nacimiento del crédito del trabajador respecto de la entidad bancaria por el depósito efectuado en la cuenta de su titularidad.

Lo antes mencionado, se puede graficar en la Figura 1 de la siguiente forma:

Figura 1

Crédito remunerativo y crédito del depósito bancario



Sobre la base de lo anterior, se puede concluir que el *crédito remunerativo* solo está vigente mientras la remuneración se encuentre pendiente de pago por parte del empleador. Por el contrario, cuando este pago se efectúa, sea por la vía que fuere (en efectivo, en depósito en cuenta, etc.), dicho crédito se extingue, pudiendo dar nacimiento a otros tipos de crédito que no tienen ninguna vinculación con este (por ejemplo, el crédito que nace por el depósito bancario).

2.2.2.3.3 ¿Es aplicable la prohibición de compensación por crédito inembargable a los fondos obrantes en “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”? Como se ha dicho, el art. 648, inc. 6 CPC recoge dentro de la lista de “bienes inembargables” a la *remuneración*, señalando que ésta no puede ser embargada cuando no exceda las 5 URP y que su excedente solo puede ser embargado hasta en una tercera parte.

Cabe precisar que esta prohibición de embargar las remuneraciones guarda relación con lo establecido en normas internacionales. Por ejemplo, el art. 10° del Convenio 95 de la OIT establece de forma expresa que el salario no podrá embargarse o cederse sino en la forma y dentro de los límites fijados por las legislaciones nacionales³¹.

Por tanto, se considera que la remuneración es un *bien inembargable* porque su fin es asegurar la subsistencia del trabajador y su familia. Por ende, también se prohíben los embargos respecto de las pensiones alimentarias, porque su finalidad es parecida: asegurar la subsistencia del menor alimentista (Jiménez Mancha, 1999, p. 360).

Ahora bien, que, en el caso de las remuneraciones, la norma solo prohíba que estas no sean objeto de embargo cuando no superan las 5 URP guarda relación con una de las características del contenido esencial de la remuneración; específicamente con la característica referida a la suficiencia de la remuneración. Esta característica, como se señaló anteriormente, nos indica que todo salario debe ser satisfactorio y debe asegurar, como mínimo, condiciones de subsistencia dignas y decorosas para los trabajadores y sus familias. Por este motivo, en mi opinión, nuestros legisladores han considerado que el límite establecido en el art. 648°, inc. 6 CPC es tal que, como mínimo, aseguraría la subsistencia del trabajador y su familia.

Siendo así, se puede concluir que se protege que la remuneración no pueda ser objeto de alguna afectación forzosa, como por ejemplo un *embargo*, cuando aquella no supera un límite de 5 URP. Se trata de un límite que asegura para el trabajador y su familia una subsistencia digna.

³¹ Cabe precisar que el Convenio 95 no ha sido ratificado por el Perú.

De una coordinación de ambas normas, aparentemente, al ser considerada la remuneración como un “bien inembargable” (art. 648 CPC) y, por otro lado, ser un *crédito* a favor del trabajador, en consecuencia, podría ser considerada como el *crédito inembargable* al que hace referencia el art. 1290, inc. 3 CC. Sin embargo, aún se hace necesario determinar en qué supuestos se puede aplicar esta prohibición.

Castellares Aguilar (2010) indica que, mientras la acreencia del trabajador constituya una remuneración, es decir que esté en poder de su empleador, esta puede ser considerada como *crédito inembargable* y se le puede aplicar plenamente lo establecido en el art. 1290, inc.3 CC. Por lo tanto, cuando la remuneración ya es pagada al trabajador, ésta deja de tener la calidad de remunerativa y puede estar sujeta a embargos y compensaciones (pp. 17 y 18).

Lo antes mencionado guarda relación con lo explicado anteriormente, pues, como se indicó, la remuneración solo lo es tal cuando *está pendiente de pago* por parte del empleador. Por el contrario, cuando dicho pago ha sido concretado, el dinero entregado o depositado en alguna “cuenta sueldo” o “cuenta de haberes” *pierde su carácter remunerativo*.

Siendo así, se puede defender que solo se puede excluir la *compensación* en virtud de la prohibición del art. 1290° inc. 3 CC, cuando el empleador sea, a su vez, acreedor de su trabajador, es decir, cuando el trabajador le deba a su empleador alguna cantidad de dinero por algún préstamo concedido o causa distinta.

Osterling Parodi y Castillo Freyre (2014) ejemplifican lo antes mencionado de la siguiente forma: “Otro crédito inembargable, y por lo tanto incompensable, es el proveniente de una relación laboral. Sería el caso, por ejemplo, de un empleador que debe abonar a su trabajador una renta derivada de un accidente de trabajo. Este crédito del trabajador es inembargable (salvo porcentaje por concepto de pensiones alimenticias), y el empleador no podría oponer la compensación de dicha obligación a otra que le alude el primero, como sería un préstamo, un adelanto de sueldo, etcétera. Tal compensación vendría a ser una retención indebida.” (p. 1774)³² (el subrayado es nuestro).

Como se advierte del ejemplo antes citado, los autores hacen referencia a la prohibición de la compensación en una relación laboral, en la cual el empleador se puede convertir en acreedor del trabajador por un préstamo otorgado a éste. En este supuesto,

³² Cabe precisar que, en la misma línea de lo mencionado Diez-Picazo y Gullón (2006) señalan que, cuando el trabajador tenga un crédito por concepto de salario, sueldo, pensiones o retribuciones, no se le puede compensar dicho crédito por ser inembargable (p. 181). Nótese que los autores citados, de forma indirecta, también están reconociendo que el crédito remunerativo solo se tiene entre el trabajador y su empleador; por lo que solo dicho crédito es el que está excluido de la compensación por ser inembargable.

indican que la remuneración no puede ser embargada, por lo que el empleador no podría oponerle la compensación al trabajador.

No obstante, cuando los fondos ya ingresan a la “cuenta sueldo” o “cuenta de haberes” dejan de tener calidad remunerativa, pudiendo ser objeto de embargos y compensaciones.

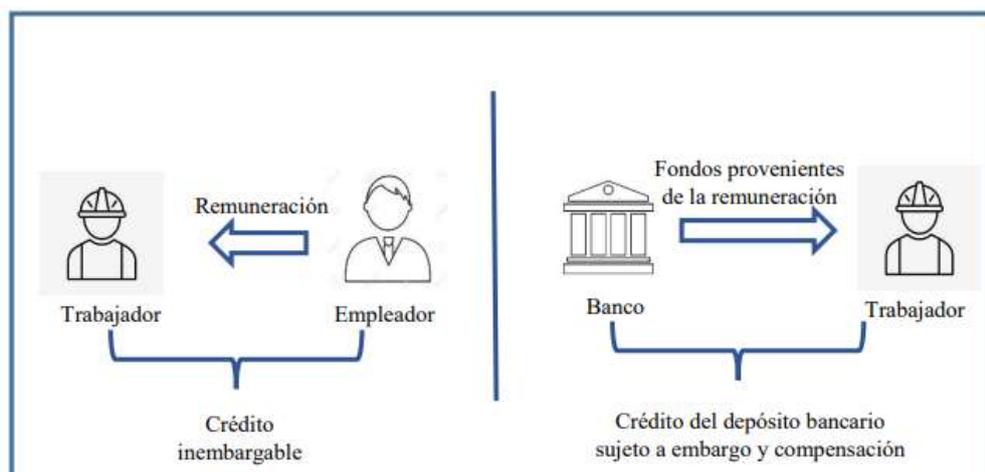
Al respecto, la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (en adelante, SBS) en su Oficio N° 34376-2009-SBS, citado por Ezcurra Rivero y Valencia Dongo (2011), concluyó que “las remuneraciones o pensiones percibidas por los trabajadores, cesantes y jubilados según corresponda, pierden dicho carácter al momento de transferirse a una cuenta bancaria, pasando a convertirse en un depósito irregular como los demás existentes en la empresa depositaria (cuentas corrientes, cuentas de ahorro, etc.), los cuales no son bienes inembargables, sino que se encuentran expuestos al eventual ejercicio del derecho de compensación a que se ha hecho referencia anteriormente” (p. 53).

Como se advierte, la SBS también reconoce lo que se ha venido planteando hasta este momento, referido a que únicamente la remuneración es lo que se puede considerar como *crédito inembargable*, pues, cuando el dinero ya ingresa en la “cuenta sueldo” o “cuenta de haberes” del trabajador, pierde la calidad remunerativa, pasando a convertirse en depósitos bancarios de titularidad de dicho trabajador.

De lo antes mencionado, se pueden distinguir dos momentos: (i) cuando la remuneración es debida por el empleador a su trabajador, en el cual dicha remuneración constituye *crédito inembargable*; y, (ii) cuando la remuneración ya es pagada con un depósito en una cuenta bancaria, en la cual los fondos pierden el carácter remunerativo y, por tal, pueden ser embargados y compensados. Lo antes mencionado se puede graficar de la siguiente forma:

Figura 2

Crédito inembargable y Crédito del depósito bancario



Lo antes señalado no es compartido de forma pacífica por la doctrina, pues hay quienes señalan que los fondos provenientes de la remuneración y que son depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” siguen manteniendo calidad remunerativa. Según esta postura, se configuraría el *crédito inembargable* al que hace referencia el art. 1290 inc. 3 CC, por lo que no sería aplicable la *compensación*.

Así, Chávez Ruesta (2010) señala que debe brindarse protección a los fondos provenientes de la remuneración y que son depositados en una “cuenta sueldo” o “cuenta de haberes”. Ello porque, en muchos supuestos, el trabajador es obligado a recibir su remuneración en la cuenta de una determinada entidad financiera; por lo que debería poder recibir su dinero como si hubiese sido pagado por cualquier otro medio elegido por dicho trabajador (pp. 328 a 330).

Sobre el particular, no comparto la postura mencionada previamente. Según se aprecia, para la autora mencionada, el fundamento por el que habría que extender la protección de un “crédito inembargable” a los fondos depositados en una “cuenta sueldo” provenientes de la remuneración es que los trabajadores son obligados a recibir tal remuneración en una específica cuenta de una determinada entidad financiera. Eso, sin embargo, no es correcto. Por un lado, el art. 1.1, inc. f CPDC establece claramente que el consumidor tiene “derecho a *elegir libremente entre productos y servicios* idóneos y de calidad, conforme a la normativa pertinente, *que se ofrezcan en el mercado* y a ser informados por el proveedor sobre los que cuenta”. Y, por otro lado, el art. 18 del DS N° 001-98-TR indica que, si el pago de la remuneración “se efectúa a través de las empresas del sistema financiero, los trabajadores *tendrán derecho de elegir aquella donde se efectuarán los depósitos*”. Por lo tanto, un trabajador tiene plena libertad para elegir la entidad del sistema financiero mediante la cual desea recibir su remuneración. Así pues, podrá elegir aquella con la que no tenga ninguna deuda por pagar ni, por ende, ser afectado lícitamente en virtud del derecho de compensación bancaria que la ley reconoce a este tipo de entidades.

Asimismo, considero que dotar de calidad remunerativa a los fondos depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” podría llegar a ocasionar perjuicios económicos al sector financiero e incentivar el incumplimiento del pago de las deudas por parte de los consumidores. Ello porque estos consumidores, resguardándose de la protección brindada a los referidos depósitos, podrían dejar de pagar sus deudas bajo el argumento de que la entidad financiera no podría utilizarlos para satisfacer los créditos que le son debidos.

Adicionalmente, no se debe perder de vista de que, más allá de la denominación de “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”, dichas cuentas son un tipo de cuenta de ahorros que

sirve como medio para que el empleador pague la remuneración a su trabajador. Por ello, si se pretendiera extender la protección de los “créditos inembargables” al dinero que ingresa en dichas cuentas por concepto de remuneración también habría que hacerlo con el dinero que un trabajador recibe en efectivo, por el mismo concepto, de manos del empleador, lo cual sería absurdo.

2.2.2.3.4 Superación del control de abusividad en el clausulado del contrato de depósito bancario. Si bien las entidades financieras están facultadas por ley a oponer la compensación a sus deudores y extinguir sus deudas con el dinero que obre en las cuentas de ahorros de éstos, en la práctica, las entidades bancarias incluyen cláusulas de compensación en los contratos de cuentas de ahorros o, incluso, en los contratos de créditos, por las cuales es el propio deudor quien autoriza a la entidad bancaria a oponer la compensación (Baena Baena, 1999, pp. 22 a 26).

Siendo así, hay quienes sostienen que la facultad de compensar es otorgada a las entidades financieras en virtud de las cláusulas incluidas en los contratos de crédito o cuentas de ahorros. Estas cláusulas representan una manifestación de la libertad de disposición que poseen los trabajadores sobre sus “cuentas de haberes” o “cuentas sueldo” que les permite poder obligarse a cubrir sus deudas con el dinero depositado en ellas (Gómez Ramos, 2020, pp. 451 a 454).

Ahora bien, habiéndose indicado que es una práctica comercial que las entidades financieras incluyan dentro de sus contratos la facultad de compensar las deudas por los créditos otorgados con los fondos de las cuentas de ahorros de sus clientes, corresponde verificar si dicha cláusula configura o no una cláusula abusiva.

Sobre ello, el art. 49° CPDC establece que son cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe, coloquen al consumidor en una situación de desventaja o desigualdad o anulen sus derechos.

En ese mismo sentido, el art. 53° inc. 1 RGCMSF indica que las cláusulas abusivas son todas aquellas estipulaciones no negociadas que, en contra de las exigencias de buena fe, causen un desequilibrio de los derechos y obligaciones de las partes, ocasionando un perjuicio a los usuarios.

Como se advierte, las cláusulas abusivas son todas aquellas estipulaciones contractuales no negociadas que causan un desequilibrio significativo entre los derechos y obligaciones derivados del contrato, en perjuicio del consumidor. (López Raygada, Bezada Alencastre y García Tipismana, 2021, p. 50).

Ahora bien, la Sala de Protección al Consumidor de Indecopi, en la Resolución 0078-2012/SC2-INDECOPI, señaló que, para determinar el carácter abusivo de una cláusula, debía concurrir los siguientes presupuestos: (i) falta de negociación; (ii) verosimilitud en suponer que en el mercado no hay alternativas distintas para los consumidores; y, (iii) desproporción injustificada entre los beneficios, riesgos y costos asumidos por ambas partes, en perjuicio del consumidor.

Así, si bien en el caso que nos ocupa se puede llegar a configurar los dos primeros presupuestos señalados en el párrafo anterior (falta de negociación y verosimilitud en suponer que en el mercado no hay alternativas distintas), el tercer requisito referido a la desproporción de beneficios, riesgos y costos no se llegaría a configurar. Ello debido a que el hecho de que las entidades financieras pacten con sus consumidores la facultad de poder extinguir las deudas de estos con el dinero que obre en sus cuentas de ahorro (incluidas las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”) no pone en una situación de desventaja a estos últimos, porque no afecta ninguno de los derechos que el ordenamiento les reconoce. Y, por el contrario, ha de entenderse que el ordenamiento busca, amén de la protección al consumidor, la satisfacción de los créditos que, de forma lícita, puede conceder una entidad financiera. De hecho, es probable que esto último haya motivado a que la propia normativa sectorial les reconozca este derecho de *compensación* a tal tipo de entidades.

Asimismo, no se debe perder de vista que el art. 20 del DL 1499 (que aún no cuenta con vigencia permanente) también reconocía la *compensación voluntaria*, estableciendo incluso que era el único escenario por el cual la entidad financiera podía oponer la *compensación*. Y, de hecho, establece que dicha figura jurídica solo puede ser opuesta cuando la misma es *pactada* entre las partes al momento en que se suscriben los contratos de las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”.

En ese sentido, considero que las cláusulas de compensación establecidas por las entidades financieras en los contratos de las cuentas de ahorros y contratos de crédito no configuran condiciones o cláusulas abusivas y, por el contrario, constituyen una práctica comercial que no está prohibida por nuestro ordenamiento.

2.2.2.4 Conclusión y posición personal. De todo lo señalado hasta este momento, se puede llegar a las siguientes conclusiones sobre los fondos provenientes de la remuneración y que son depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”:

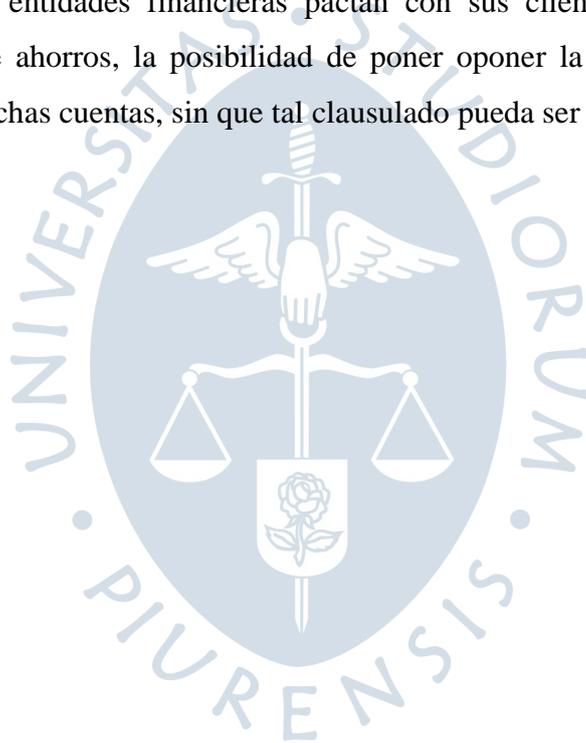
- (i) Por regla general: dichos fondos no tienen carácter intangible, con excepción del supuesto de hecho establecido en el DL 1499;
- (ii) no tienen la naturaleza jurídica de depósitos civiles; y,

(iii) no configuran el *crédito inembargable* al que hace referencia el art. 1290, inc. 3 CC.

Así, se puede defender que las entidades financieras pueden oponer la *compensación* a los fondos provenientes de la remuneración que son depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”, debido a que no se configura ninguna de las exclusiones o prohibiciones establecidas en el art. 132, inc. 11 LGSFS y del art. 1290, inc. 3 CC.

Lo antes mencionado, es compartido por Castellares Aguilar (2012), quien señala que “ni siquiera es necesario que exista un pacto o autorización expresa del titular de la cuenta para que el banco depositario haga uso del derecho de compensación que la ley le reconocer expresamente (...)” (p. 106).

Finalmente, la posibilidad de compensación también es defendible en el hecho de que, en muchos casos, las entidades financieras pactan con sus clientes, en los contratos de apertura de cuentas de ahorros, la posibilidad de poner oponer la *compensación* sobre los fondos que obren en dichas cuentas, sin que tal clausulado pueda ser considerado abusivo.



Capítulo 3

Análisis jurisprudencial de la compensación de acreencias bancarias con activos provenientes de la remuneración

3.1 Tratamiento de la compensación en la jurisprudencia administrativa, judicial y

constitucional Hasta este punto ya hemos determinado que las entidades financieras pueden oponer la *compensación*, ya sea legal o convencional, y extinguir sus acreencias con el dinero que obre en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” de sus clientes. Por ello, ahora corresponde estudiar cuál ha sido el tratamiento jurisprudencial que se le ha venido dando al supuesto antes mencionado.

A nivel *administrativo*, uno de los primeros pronunciamientos emitidos por Indecopi sobre la *compensación* con los fondos obrantes en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” fue emitido en la Res. 0199-2010/SPC-INDECOPI. En ella, la Sala de Defensa de la Competencia (SDC) N° 2 señaló que, si bien el art. 132 LGSFS reconoce el derecho de las entidades financieras de aplicar la *compensación*, dicha figura jurídica no podía emplearse cuando los activos del usuario que la entidad financiera mantiene en su poder han sido excluidos de dicho derecho por una norma legal. Por ese motivo, a fin de conocer cuáles eran los activos excluidos por ley, era necesario remitirse a las normas que regulaban la figura de la *compensación*, esto es, las normas del CC.

Así, la SDC mencionó que los créditos inembargables constituían un activo excluido del derecho de *compensación* de las entidades del sistema financiero, indicando lo siguiente:

“(…)

19. Para el usuario de entidades financieras, el crédito está constituido por los fondos de las cuentas que el Banco mantiene en su poder, respecto de los cuales tiene derecho a compensar. Así, las entidades financieras son deudoras respecto de los fondos de las cuentas de ahorro de titularidad de los usuario, toda vez que el dinero depositado en ellas no es de propiedad del Banco y son acreedoras respecto de las obligaciones que estos usuarios tienen pendientes de pago a su favor, por lo que tiene derecho a compensar la acreencia a su favor, que es la deuda del usuario, con el activo de éste, que es el dinero existente en su cuenta de pago de haberes, salvo las excepciones establecidas por la Ley.

(…)”

Asimismo, el mencionado órgano resolutivo señaló que el CPC establecía cuáles eran los bienes calificados como inembargables, incluyendo a las remuneraciones cuando no excedan las 5 URP, siendo el exceso embargable hasta una tercera parte. Sobre la base de

esto, para la SDC, de una interpretación sistemática de las normas, se podía afirmar que el derecho de *compensación* no procedía respecto de los bienes inembargables, en particular, respecto de la remuneración.

En ese sentido, la SDC señaló que estaba prohibida aplicar la *compensación* sobre las remuneraciones cuando éstas no excedan las 5 URP y que, sobre su exceso, solo se podía aplicar hasta una tercera parte.

Por último, el órgano administrativo sostuvo que no se podía oponer la *compensación* sobre los fondos depositados por concepto de remuneración en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”, aun cuando ello haya sido pactado entre las partes al momento de la suscripción del contrato de apertura de las referidas cuentas:

“(…)

37. Lo expuesto no vulnera el derecho de las partes a pactar libremente, ni deja sin efecto la cláusula alegada por el Banco. Por el contrario, permite que ésta sea aplicada en concordancia con el marco normativo, tal como lo establece la Constitución Política del Perú. Así, un consumidor que pacta la posibilidad de una compensación espera que ésta sea efectuada conforme al marco legal vigente, el mismo que, en el presente caso, establece expresamente las limitaciones para su aplicación a las remuneraciones, no admitiéndose pacto en contrario.

(…)”

Como se advierte, en esta resolución, Indecopi señaló que no se podía aplicar ni la *compensación legal o voluntaria* a los fondos depositados, por concepto de remuneración, en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”, salvo que excedan las 5 URP y, sobre ese excedente, solo hasta la tercera parte.

Posteriormente, Indecopi cambió de criterio a través de la Res. 3448-2011/SC2-INDECOPI³³. En esta resolución, señaló que las entidades financieras solo podían aplicar la *compensación* cuando esta era *convencional* o *voluntaria*, es decir, cuando dicha facultad había sido pactada a través de la suscripción del contrato de apertura de cuentas de ahorro. A juicio del órgano resolutivo, una prohibición absoluta en la aplicación de la *compensación* podría conllevar a un incumplimiento de obligaciones por parte de los deudores y encarecer los créditos. Así, los principales argumentos utilizados por SDC al momento de emitir la mencionada resolución fueron los siguientes:

³³ Cabe precisar que, desde mi experiencia, he podido verificar que este es el criterio que ha adoptado Indecopi para resolver casos futuros, pues lo que verifica la referida entidad es si la *compensación* fue pactada o no. Si no ha sido pactada, se haya responsable a la entidad financiera denunciada.

“(…)

17. A entender de este Colegiado, la prohibición de afectar remuneraciones y pensiones menores a 5 URP requiere diferenciar aquel caso donde el consumidor libre y voluntariamente decide afectar libremente los fondos de su cuenta de remuneraciones o pensiones para el pago de las obligaciones que mantiene con una institución bancaria, de aquel otro supuesto en que un acreedor recurre a la autoridad jurisdiccional para lograr forzosamente una medida de embargo sobre los fondos de la cuenta de remuneraciones o pensiones con el propósito de asegurar el cumplimiento de la prestación.

(…)

24. La compensación es un acto de disposición patrimonial y toda persona es libre de disponer su patrimonio, por lo que, cualquier limitación debe ser interpretada restrictivamente a fin de no afectar la esfera de libertad propia de toda persona. Cuando un consumidor decide que sus remuneraciones pueden servir para atender las obligaciones que mantiene con un banco, actúa en el marco de la autonomía privada que es reconocida desde la propia Constitución.

25. Una interpretación en sentido contrario validaría el incumplimiento de obligaciones, generando una excepción a favor de los deudores que se opone a su proceder anterior cuando voluntariamente dieron su consentimiento para una eventual compensación; circunstancia que, en la práctica bancaria, suele tener incidencia en las condiciones de otorgamiento del crédito por constituir una facilidad de cobro para la institución bancaria.

26. La interpretación asumida, además, torna más costoso el crédito para aquellas personas que paradójicamente pretenden ser protegidas con la prohibición de compensación. (...) [El subrayado es nuestro]

Asimismo, se debe precisar que Indecopi, en esta resolución, equipara la figura jurídica del *embargo* con la de la *compensación*:

“(…)

22. En el segundo supuesto, el consumidor imprevistamente ve afectada sus remuneraciones debido a la propia naturaleza del embargo que además se dicta *inaudita parte*, situación que podría afectar la proyección y provisión de ingresos realizada por el consumidor para la atención de sus necesidades básicas en el corto plazo e, incluso, poner en riesgo su propia subsistencia. En la misma desprotección se encontraría aquel consumidor que ve afectado sus haberes sin haber previamente

consentido la compensación a favor de su acreedor. Aquí es donde cobra sentido la protección que el sistema normativo otorga a la remuneración de los trabajadores al considerarla inembargable.

(...)” [El subrayado es nuestro]

Por último, la SDC, a fin de asegurar la completa libertad de los consumidores de pactar con la entidad financiera la facultad de oponer la *compensación* sobre los fondos obrantes en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”, recomendó a la SBS que evalúe la posibilidad de exigir a las entidades financieras que las cláusulas de la *compensación* no formen parte de las condiciones contractuales redactadas de forma unilateral y previa, sino que se consignen casilleros para marcar en los cuales el consumidor pueda elegir si la acepta o no.

A nivel *judicial*, la Corte Suprema, en la Cas. N° 11823-2015/Lima, señaló que los fondos depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” no perdían la calidad remunerativa. Por ese motivo, estos fondos constituían bienes intangibles e inembargables de conformidad con lo dispuesto en el art. 648, inc. 6 CPC y el art. 1290, inc. 3 CC. Asimismo, indicó que dichas normas tenían carácter imperativo, por lo que no se podía oponer la *compensación* así hubiese sido pactada entre las partes:

“(…)

3.6. En ese sentido, estando a que el artículo 1290 numeral 3 del Código Civil (que prohíbe la compensación del crédito inembargable) y el artículo 648 numeral 6 del Código Procesal Civil (que prohíbe embargar remuneraciones cuando no excedan de cinco unidades de referencia procesal), son normas de carácter imperativo, las cláusulas contractuales celebradas por el Banco no surten efectos para el presente caso. Y, si bien el contrato faculta a cargar en cualquier cuenta los importes que adeudara, esta estipulación encuentra límites en las normas legales citadas, por lo que el Banco se encuentra obligado a respetarlas y, como consecuencia de ello, no afectar la cuenta en la que perciben remuneraciones cuando el depósito no supere las 5 unidades de referencia procesal.

(…)

3.12. Siendo ello así, al constituir la cuenta de ahorros una de remuneraciones, los depósitos efectuados en la misma por dicho concepto constituyen bienes inembargables e intangibles, por lo que el derecho que asiste al Banco de compensar la deuda contraída e impaga por Walter Antonio Chuman Carmen, en mérito al contrato suscrito por la misma, alcanza sólo al exceso de cinco Unidades de Referencia

Procesal (05 URP) y hasta por una tercera parte del mismo, dado que lo esperado por el titular de la cuenta de remuneraciones es que el Banco actúe conforme al parámetro legal que le asiste y proceda a compensar su deuda de acuerdo a lo pactado, con la limitación legal vigente al respecto. Lo contrario constituye infracción al deber de idoneidad, previsto en el artículo 8 del Decreto Legislativo N° 716, de aplicación por razones de temporalidad.

(...)

3.14. En ese sentido, la Sala de mérito ha incurrido en infracción de las normas denunciadas, toda vez que las remuneraciones depositadas en una cuenta de ahorros sueldo no pierden tal calidad y, por tanto, al ser inembargables conforme a lo dispuesto por el artículo 648 numeral 6 del Código Procesal Civil hasta el monto de cinco Unidades de Referencia Procesal (05 URP), se encuentra prohibida su compensación a tenor de lo previsto en el artículo 1290 del Código Civil, (...)" [El subrayado es nuestro]

Por último, el Tribunal Constitucional (TC), en la Sentencia 670/2021 Exp. N° 01796-2020-PA/TC, al igual que Indecopi y la Corte Suprema, señaló que el dinero depositado por remuneración en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” no perdía la característica de remuneración. Por ello, las entidades financieras no podían aplicar la *compensación* y extinguir sus deudas con dicho dinero, aun cuando ello hubiere sido pactado entre las partes, pues se tenía que respetar los límites establecidos en el art. 648, inc. 6 CPC:

“(…)

4. De otro lado, el Tribunal ha sido consistente en resolver que las cuentas de ahorro en donde se depositan las remuneraciones son embargables bajo los límites del artículo 648, inciso 6 del Código Procesal Civil, inclusive para el caso de trabajadores independientes (...). Es decir, entiende que el dinero depositado en la cuenta bancaria del trabajador por la realización de un trabajo o servicio no pierde la característica de ser remuneración. (...)

11. Al respecto, debe precisarse que, si bien la autonomía de la libertad es la base para el ejercicio del derecho fundamental a la libre contratación, esta no puede ser considerada como una libertad absoluta. En efecto, se trata de la expresión de la volición, tendiente a la creación de una jurídica con interés particular (...). Pero en virtud de este ejercicio de la autonomía privada no puede justificarse la vulneración de otros derechos fundamentales ya que, como cualquier otro derecho, tiene límites. En

tal sentido, un pacto contractual no puede oponerse al contenido protegido de otros derechos fundamentales (...).

14. Como ya se ha observado esta normativa se aplica inclusive cuando existe un contrato que la contraviene. En este caso, la libertad de contratar (artículo 62 y el artículo 2.14 de la Constitución) debe interpretarse en concordancia con el derecho a la remuneración (artículo 24 de la Constitución). Es decir, la compensación que realice el banco del acuerdo celebrado, debe ser interpretada en armonía con el artículo 648, inciso 6 del Código Procesal Civil, (...)” [El subrayado es nuestro.]

3.2 Análisis crítico y postura personal

De lo mencionado en el apartado anterior, se puede advertir que, con excepción de la Res. 3448-2011/SDC2-INDECOPI, la jurisprudencia administrativa, judicial y constitucional sostiene que los fondos depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” tienen calidad remunerativa y que, en consecuencia, la *compensación*, así sea *voluntaria*, no es aplicable en virtud de los límites establecidos en el art. 648, inc. 6 CPC.

Al respecto, cabe indicar, en primer lugar, que hay que distinguir entre *embargo* y *compensación*. El primero es aquel proceso cautelar o de ejecución para la afectación de uno o determinados bienes, a fin de asegurar el pago de un crédito. La segunda, por su parte, es un medio o mecanismo de extinción de obligaciones recíprocas. Así, mientras resulta necesario que el *embargo* sea dictado por un juez, la *compensación* puede ser opuesta por cualquiera de las partes que es acreedora y deudora a la vez.

Además, el *embargo* puede ser dictado antes de que se produzca el incumplimiento (embargo como medida cautelar), mientras que la *compensación* opera cuando la deuda ya es exigible.

En ese sentido, Indecopi parece equiparar erradamente el *embargo* con la *compensación*. Si bien en la práctica puede apreciarse cierta similitud, lo real es que tienen efectos y consecuencias jurídicas distintas, pues en la *compensación*, una vez que es opuesta, se produce automáticamente la extinción total o parcial de la deuda, lo cual no sucede con el embargo.

De otro lado, resulta necesario coordinar adecuadamente las prohibiciones establecidas en el art. 648, inc. 6 CPC (*bien inembargable*) y en el art. 1290, inc. 3 CC (*crédito inembargable*).

Al respecto, *bien* es toda aquella cosa susceptible de aprovechamiento patrimonial (Zegarra Mulanovich, 2009, p. 71). En ese sentido, cuando el art. 648, inc. 6 CPC hace referencia a “bienes” dentro de la expresión “bienes inembargables”, se refiere a toda cosa

que es susceptible de aprovechamiento de una persona (activos, créditos, cosas materiales, entre otros). Dentro de tales cosas, qué duda cabe, han de comprenderse también a los *derechos de crédito* en tanto son “cosas” con “susceptibilidad de aprovechamiento patrimonial”. Por ello, cuando el art. 648, inc. 6 CPC hace referencia a los *bienes inembargables*, ha de entenderse que, dentro de dicho concepto, también se está refiriendo a los *créditos inembargables* mencionados por el art. 1290, inc. 3 CC. Entonces, el *crédito inembargable* sí forma parte de los *bienes inembargables* a los que hace referencia el art. 648, inc. 6 CPC. Hasta aquí, nada distinto a lo opinado por la jurisprudencia que se ha reproducido en este trabajo.

El *quid* del asunto está en que, por un lado, el art. 648, inc. 6 CPC reconoce a la “remuneración” como un “bien inembargable” y, por otro lado, hemos dicho aquí que la “remuneración” es un *crédito* a favor del trabajador que ha de ser pagado por el empleador como contraprestación a los servicios brindados por aquél. En ese escenario, se puede defender que, cuando el art. 1290, inc. 3 CC prohíbe la compensación de “créditos inembargables”, tal prohibición será aplicable a la “remuneración” solo cuando dure su calidad de “crédito remunerativo”, esto es, mientras perviva la deuda del empleador para con su trabajador. De hecho, como se ha explicado en este trabajo, doctrina autorizada ha explicado que tal prohibición de compensación es aplicable a los casos en que el trabajador sea, además de acreedor del empleador del crédito remunerativo, también deudor por otro título (préstamo, adelanto de beneficio, etc.). La prohibición, en ese supuesto, actúa prohibiendo al empleador a compensar su propio crédito contra el crédito remunerativo que aquél debe pagar el trabajador.

Por el contrario, una vez que el crédito en que consiste la remuneración es satisfecho por el empleador a través del pago, se produce la extinción de la obligación, del crédito remunerativo y, por ende, de la “remuneración” a la que hace referencia el art. 648, inc. 6 CPC como “bien inembargable”.

Esa es la principal razón por la que la cualidad de “remuneración” no puede ser extendida a los fondos que, por dicho concepto, son depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”. Una vez que el dinero ha ingresado a dichas cuentas por acción del empleador, la “remuneración” en tanto crédito ha desaparecido, y tal dinero *no tiene calidad remunerativa*.

Entonces, considero que Indecopi, la Corte Suprema y el TC se equivocan al señalar que los fondos depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”, producto de la remuneración, tienen calidad remunerativa. Como he venido indicando en el presente trabajo,

una vez que se efectúa el depósito, se extingue el *crédito remunerativo* y se da nacimiento al *crédito del depósito bancario*, el cual es totalmente distinto al primero y, a su vez, se configura en una relación que no tienen nada que ver con la relación laboral.

Además, cabe plantearse que dotar de calidad remunerativa al dinero proveniente de la remuneración es muy riesgoso. Por ejemplo, podría darse el caso de que el empleador pague la remuneración a su trabajador en efectivo y que este decida depositarla en una cuenta de ahorros cualquiera. En ese escenario, si se le dotara de calidad remunerativa a los fondos recibidos en mano por el trabajador, cuando el mismo sea depositado en una cuenta de ahorros distinta a una “cuenta sueldo” o “cuenta de haberes”, dichos fondos también tendrían que tener la protección brindada por el art. 648, inc. 6 CPC. Tal solución sería impracticable, porque obligaría a las entidades financieras a rastrear la procedencia de dichos fondos, a fin de poder verificar si están o no protegidos por la norma antes mencionada.

Por otro lado, considerar a los fondos depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” como remuneración ha conllevado, incluso, a que la Corte Suprema y el TC restrinjan la aplicación de la compensación *voluntaria*, al supeditarla a la conformidad con el límite establecido en el art. 648, inc. 6 CPC. Ello porque dichos órganos resolutivos, al considerar a los fondos depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” como remuneración, consideran que el derecho de libertad contractual no puede afectar el derecho a la remuneración de todo trabajador, por lo que no se podría efectuar una compensación *total* de la deuda, sino que la misma tendría que ser efectuada de forma *parcial* y en aplicación de la norma antes mencionada.

Esto, como he venido mencionando, es incorrecto. Al no tener calidad remunerativa los fondos depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”, no cabría, en principio, ningún impedimento que sobre los mismos se oponga una compensación *legal* o *voluntaria*. Tal vez la única excepción sea el art. 20 del DL 1499, el que, como se explicó, tiene vigencia temporal y prevé que la *compensación* solo puede aplicarse cuando la misma es *voluntaria*. No obstante, tal restricción ha de entenderse en virtud de la voluntad del legislador en un contexto específico de pandemia y no porque reconozca ninguna naturaleza remunerativa a los fondos depositados en “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”. De hecho, no se debe perder de vista que el citado art. 20 del DL 1499, que dotó de intangibilidad a los fondos provenientes de la remuneración y depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”, no dispuso que dichos fondos tengan carácter remunerativo para otorgarles protección: únicamente prohibió su afectación al señalar que eran de íntegra disponibilidad del trabajador.

En virtud, de lo antes mencionado, considero que la *compensación* es un derecho otorgado a toda entidad financiera, el cual puede ser aplicado sobre los fondos depositados, por concepto de remuneración, sobre las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”. Como regla general, tal compensación puede realizar con o sin previo pacto, salvo que –como es el caso actual– exista alguna norma –en este caso, temporal– que restrinja tal posibilidad de compensación al previo pacto. Por el contrario, no comparto los criterios resolutivos establecidos por Indecopi, la Corte Suprema y el TC.





Conclusiones

Primera. La *compensación* es un mecanismo de extinción de obligaciones recíprocas, líquidas, exigibles, de prestaciones fungibles y homogéneas, hasta donde respectivamente alcancen.

Segunda. Nuestro ordenamiento jurídico reconoce dos tipos de compensación: (a) *legal*, la cual puede ser opuesta una vez que se cumplan con los presupuestos establecidos por la norma (obligaciones recíprocas, líquidas, exigibles, de prestaciones fungibles y homogéneas); y, (b) *voluntaria* o *convencional*, que se opone en virtud de lo acordado entre las partes, así no se cumplan con los presupuestos legales.

Tercera. La remuneración es aquella contraprestación debida por el empleador al trabajador por sus servicios prestados.

Cuarto. Las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” son tipos de cuentas de ahorro que tienen por finalidad canalizar el pago de las remuneraciones de los trabajadores.

Quinto. Los depósitos bancarios son un contrato *sui generis* que comparten parte de la naturaleza jurídica del depósito civil y del mutuo.

Sexto. Los fondos depositados, por concepto de remuneración, en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” no tienen calidad remunerativa, pues el *crédito remunerativo* solo está vigente mientras la remuneración se encuentra pendiente de pago por parte del empleador. Por el contrario, cuando el pago se efectúa, dicho crédito se extingue, pudiendo dar nacimiento a otros tipos de créditos que no tienen ninguna vinculación con este, por ejemplo, el crédito que nace por el depósito bancario.

Sétimo. El art. 132°, inc. 11 LGSFS otorga el derecho a las entidades financieras de compensar sus acreencias con los activos de sus deudores que tengan en su poder, siempre que dichos activos no hayan sido declarados intangibles y no estén excluidos por ley.

Octavo. Los activos que por excelencia tienen en su poder las entidades financieras de sus deudores son los fondos depositados en las cuentas de ahorros de éstos, por lo que, los bancos están facultados a oponer la *compensación* sobre ellos.

Noveno. Por regla general, los fondos depositados, por concepto de remuneración, en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” no tienen carácter intangible, salvo mientras dure el estado de emergencia, durante el cual, dichos fondos tendrán que ser de íntegra disponibilidad del trabajador.

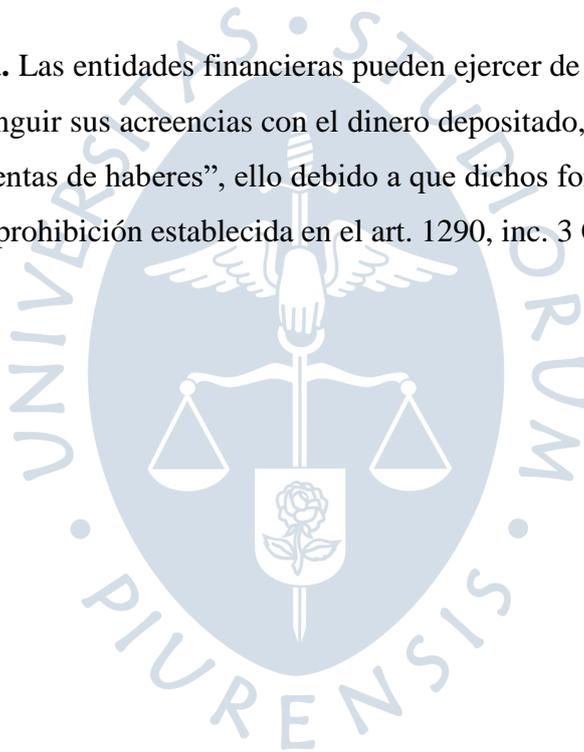
Décimo. La remuneración solo configura el *crédito inembargable* al que hace referencia el art. 1290, inc. 3 CC, cuando es debida por el empleador al trabajador, es decir mientras exista el crédito remunerativo. Por el contrario, una vez que dicha remuneración es

pagada, se extingue el crédito remunerativo y por tanto ya no se configura la prohibición antes mencionada.

Décimo primero. En la práctica, las entidades bancarias incluyen en sus contratos cláusulas de *compensación*, a través de las cuales sus clientes autorizan a la entidad financiera a oponer dicha figura jurídica. Estas cláusulas no son cláusulas abusivas, pues no se configura el tercer requisito establecido por la SPC para considerar a una cláusula como abusiva.

Décimo segunda. El tratamiento jurisprudencial dado por los órganos administrativos, judiciales y constitucionales a la *compensación* ha consistido sujetar la aplicación de la misma al límite establecido en el art. 648, inc. 6 CPC, pues dichos órganos resolutivos consideran que los fondos depositados en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes” tiene carácter remunerativo.

Décimo tercera. Las entidades financieras pueden ejercer de forma plena su derecho a la *compensación* y extinguir sus acreencias con el dinero depositado, por remuneración, en las “cuentas sueldo” o “cuentas de haberes”, ello debido a que dichos fondos no son intangibles y tampoco configuran la prohibición establecida en el art. 1290, inc. 3 CC.



Lista de abreviaturas

art. o arts.	Artículo o artículos
Cas.	Casación
CC	Código Civil (a falta de otra referencia, el peruano de 1984)
Coord.	Coordinador o coordinadores
CPC	Código Procesal Civil (a falta de otra referencia, el peruano de 1992).
CPDC	Código de Protección y Defensa del Consumidor
CT	Código Tributario
CP	Constitución Política del Perú (a falta de otra referencia, la promulgada en 1993)
CTS	Compensación por tiempo de servicios
Dir.	Director o directores
DL	Decreto Legislativo
DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
Ed.	Edición
Exp.	Expediente
inc.	Inciso
Indecopi	Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual
LCTS	Ley de Compensación por tiempo de servicios
LPCL	Ley de Productividad y Competitividad Laboral
LGSFS	Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros
N°	Número
OIT	Organización Internacional de Trabajo
p. o pp.	Página o páginas
Res.	Resolución
RGCMSF	Reglamento de Gestión de Conducta de Mercado del Sistema Financiero
SBS	Superintendencia de Banca, Seguros y AFPs
SDC	Sala de Defensa de la Competencia N° 2
s.f.	Sin fecha
SPC	Sala Especializada en Protección al Consumidor
TC	Tribunal Constitucional
TUO LCTS	Texto Único Ordenado de la Ley de compensación por tiempo de servicios

TUO LPCL	Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral
URP	Unidad de referencia procesal



Lista de referencias

- Alfaro Borges, J. (2004). *La Naturaleza Jurídica del Depósito Bancario en Cuenta corriente y El Derecho a la Información del Depositante como Consumidor*, en Delpiazzi, C. (Dir.). Revista de Derecho. Año III, N° 5, Universidad de Montevideo, Facultad de Derecho, Montevideo.
- Ariano Deho, E. (2009). Emargo, Tercerías y Remate Judicial en la Jurisprudencia Procesal Civil. *Gaceta Jurídica*.
- Baena Baena, P. (1999). *La Compensación en las Cuentas Bancarias*. Madrid: Marcial Pons.
- Barandiarán Hart, J. (2003). Comentario al artículo 179, en Gutierrez Camacho W. (Dir.). *Código Civil Comentado, Tomo I*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Basozabal Arrue, X. (2010). Comentario al artículo 1195, en Domínguez Luelmo, A. (Dir.). *Comentario al Código Civil*. Valladolid: Lex Nova.
- Carrasco Perera, A. (2021). *Derecho de Contratos* (3era ed.). Pamplona: Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor.
- Castellares Aguilar, R. (2010). El derecho de compensación de los bancos y la inembargabilidad de las remuneraciones. en Gutiérrez Camacho, W. (Dir.). *Diálogo con la jurisprudencia, Tomo 160*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Castellares Aguilar, R. (2012). Admiten la compensación bancaria sobre las cuentas de remuneraciones, en Gutiérrez Camacho, W. (Dir.). *Diálogo con la jurisprudencia, Tomo 160*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Chávez Ruesta, A. (2010). La limitación de la compensación bancaria sobre remuneraciones ¿Protege al trabajador o fomenta el incumplimiento de pagos? en Gutiérrez Camacho, W. (Dir.). *Diálogo con la Jurisprudencia, N° 140*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Díez-Picazo, L., & Gullón, A. (2006). *Sistema de Derecho Civil* (Vols. II, Tomo I). Madrid: Tecnos.
- Ezcurra Rivero, H., & Valencia Dongo, A. (2011). “¿Es posible la compensación bancaria en cuentas de haberes? ¿Quién gana y quién pierde con la decisión de INDECOPI?”, en Balbuena Pérez, H. (Dir.). *Revista de Derecho Administrativo, Tomo 2, Pontificia Universidad Católica del Perú(10,)*. Lima.
- Fayos Gardó, A. (2021). *Derecho Civil. Manual de Derecho de Obligaciones y Contratos*. Madrid: Dykindon.
- Gioorgi, J. (1928). *Teoría de las Obligaciones en el Derecho Moderno* (Vol. VIII). Madrid: Reus.

- Gómez Ramos, C. (2020). Sobre gorilas, compensaciones, cegueras y salarios: ¿Por qué el banco sí puede disponer de mi cuenta de remuneraciones?, en Falla Jara, A. y Irrarázabal Philippi, F. (Coord.). *THEMIS, Revista de Derecho*. N° 78. Lima: Themis.
- Herrada Bazán, V. (2015). *Capitalización de créditos y derecho de suscripción preferente. Un estudio en la sociedad anónima*. Lima: Palestra Editores.
- Herrada Bazán, V. (2021). *Tiempo de cumplimiento, retraso y mora del deudor*. Madrid: Reus.
- Huerta De Soto, J. (2009). *Dinero, Crédito Bancario y Ciclos Económicos* (4ta ed.). Madrid: Unión Editorial.
- Jiménez Mancha, J. (1999). *La Compensación de Créditos*. Madrid: Edersa.
- Ledesma Narváez, M. (2008). Los nuevos procesos de ejecución y cautelar. *Gaceta Jurídica*.
- López Raygada, P., Bezada Alencastre, J., & García Tipismana, O. (2021). *Manuel de Derecho del Consumo aplicado a los servicios bancarios*. Lima: Palestra.
- Moiset de Espánes, L. (2016). Derecho de Obligaciones. *Gaceta Jurídica, Tomo II*.
- Osterling Parodi, F., & Castillo Freyre, M. (2014). *Tratado de Derecho de las Obligaciones* (2da. ed., Vol. IV). Lima: ECB ediciones, Thomson Reuters.
- Palacios Martínez, E. (2022). Prohibición de la compensación”, en Muro Rojo, M. y Torres Carrasco, M. (Coord.). *Código Civil Comentado - Tomo IV*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Pizarro Díaz, M. (2018). *La Remuneración. Enfoque legislativo jurisprudencial y doctrinario*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Ricci, F. (1890). *Derecho Civil: Teórico y práctico* (Vol. Tomo 14). Madrid: La España Moderna.
- Rosas Alcántara, J. (2015). *El derecho Laboral en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Sánchez Calero, F., & Sánchez-Calero Guilarte, J. (2015). *Instituciones de Derecho Mercantil*. 2, 37. Pamplona: Thomson Reuters Aranzandi, Cizu Menor.
- Superintendencia de Banca, Seguros y AFPs. (s.f.). *Tipos de depósitos*. Obtenido de <https://www.sbs.gob.pe/usuarios/informacion-financiera/productos-financieros/depositos-y-ahorros/cuentas-de-ahorro>
- Toyama Miyagusuku, J. (2015). *El Derecho Individual del Trabajo en el Perú. Un enfoque teórico-práctico*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Zegarra Mulánovich, A. (2009). *Descubrir el Derecho. Las nociones elementales del Derecho Privado y del Derecho Público explicadas en forma sistemática*. Piura: Palestra.

Zegarra Mulánovich, A. (2018). *Notas de Contratos Mercantiles, pro manuscrito*. Piura:
Universidad de Piura.

