

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA

ESCUELA DE POSGRADO



UNIDAD DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

PROGRAMA DE MAESTRÍA EN CIENCIAS

TESIS:

FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA REGULAR EL OTORGAMIENTO DEL BENEFICIO DE LA COMPENSACIÓN POR TIEMPO DE SERVICIO A FAVOR DE LOS TRABAJADORES DE LA MICROEMPRESA EN EL PERÚ

Para optar el Grado Académico de

MAESTRO EN CIENCIAS

MENCIÓN: DERECHO LABORAL Y PROCESAL LABORAL

Presentada por:

JESSICA LILIANA FERNÁNDEZ LLOVERA

Asesor:

Dr. GLENN JOE SERRANO MEDINA

Cajamarca, Perú


2024

CONSTANCIA DE INFORME DE ORIGINALIDAD

1. Investigador: Jessica Liliana Fernández Llovera
DNI: 47497627
Escuela Profesional/Unidad de Posgrado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas,
Mención: Derecho Laboral y Procesal Laboral.
2. Asesor(a):
Dr. Glenn Joe Serrano Medina
3. Grado académico o título profesional
 Bachiller Título profesional Segunda especialidad
 Maestro Doctor
4. Tipo de Investigación:
 Tesis Trabajo de investigación Trabajo de suficiencia profesional
 Trabajo académico
5. Título de Trabajo de Investigación:
"Fundamentos jurídicos para regular el otorgamiento del beneficio de la compensación
por tiempo de servicio a favor de los trabajadores de la microempresa en el Perú."
6. Fecha de evaluación: 12 de agosto del 2024
7. Software antiplagio: TURNITIN URKUND (ORIGINAL) (*)
8. Porcentaje de Informe de Similitud: **17%**
9. Código Documento: oid:3117:372600456
10. Resultado de la Evaluación de Similitud:
 APROBADO PARA LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES O DESAPROBADO

Fecha Emisión: 14 de agosto del 2024

*Firma y/o Sello
Emisor Constancia*



Dr. Glenn Joe Serrano Medina
DNI: 16720226

* En caso se realizó la evaluación hasta setiembre de 2023

COPYRIGHT © 2024 by
JESSICA LILIANA FERNÁNDEZ LLOVERA
Todos los derechos reservados



Universidad Nacional de Cajamarca
LICENCIADA CON RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO Nº 080-2018-SUNEDU/CD

Escuela de Posgrado
CAJAMARCA - PERU




UNIDAD DE POSGRADO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
PROGRAMA DE MAESTRÍA EN CIENCIAS

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS


Siendo las 12:00 horas, del día 09 de marzo de dos mil veinticuatro, reunidos en el Auditorio de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional de Cajamarca, el Jurado Evaluador presidido por el **Dr. JORGE LUIS SALAZAR SOPLAPUCO**, **Dra. CINTHYA CERNA PAJARES**, M.Cs. **NILTON YAQUILIN ROJAS RUIZ**, y en calidad de Asesor el **Dr. GLENN JOE SERRANO MEDINA**. Actuando de conformidad con el Reglamento Interno y el Reglamento de Tesis de Maestría de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional de Cajamarca, se dio inicio a la Sustentación de la Tesis titulada: **FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA REGULAR EL OTORGAMIENTO DEL BENEFICIO DE LA COMPENSACIÓN POR TIEMPO DE SERVICIO A FAVOR DE LOS TRABAJADORES DE LA MICROEMPRESA EN EL PERÚ**, presentada por la Bachiller en Derecho **JESSICA LILIANA FERNÁNDEZ LLOVERA**.


Realizada la exposición de la Tesis y absueltas las preguntas formuladas por el Jurado Evaluador, y luego de la deliberación, se acordó... APROBAR... con la calificación de (16) DIECISEIS..... la mencionada Tesis; en tal virtud, la Bachiller en Derecho **JESSICA LILIANA FERNÁNDEZ LLOVERA**, está apta para recibir en ceremonia especial el Diploma que la acredita como **MAESTRO EN CIENCIAS**, de la Unidad de Posgrado de la Facultad de la Derecho y Ciencias Políticas, con Mención en **DERECHO LABORAL Y PROCESAL LABORAL**.

Siendo las 13:00 horas del mismo día, se dio por concluido el acto.


.....
Dr. Glenn Joe Serrano Medina
Asesor


.....
Dr. Jorge Luis Salazar Soplapuco
Jurado Evaluador


.....
Dra. Cinthya Cerna Pajares
Jurado Evaluador


.....
M.Cs. Nilton Yaquilin Rojas Ruiz
Jurado Evaluador

DEDICATORIA

A:

A Dios por su infinita misericordia conmigo, mi familia; a mis amados padres por su gran sacrificio al apoyarme, a mis hermanos por sus constantes incentivos para lograr mis metas.

AGRADECIMIENTO

A Dios, por su infinito amor y darme salud para cumplir mis anhelos, a la doctora Julissa Aseijas Silva, por su apoyo constante en mi desarrollo profesional y académico, así como incentivarme a cumplir mis metas; y a mi familia por su constante apoyo emocional en este camino académico.

TABLA DE CONTENIDO

DEDICATORIA	v
AGRADECIMIENTO	vi
ÍNDICE DE FIGURAS	x
LISTA DE ABREVIACIONES Y SIGLAS	xi
RESUMEN	xii
ABSTRACT	xiii
INTRODUCCIÓN	xiv
CAPÍTULO I	1
ASPECTOS METODOLÓGICOS	1
1.1. Planteamiento del problema	1
1.1.1. Contextualización o problemática	1
1.1.2. Descripción del problema	3
1.1.3. Formulación del problema	5
1.2. Justificación de la investigación	5
1.2.1. Justificación teórica	5
1.2.2. Justificación práctica	5
1.2.3. justificación jurídica	5
1.3. OBJETIVOS	6
1.3.1. Objetivo General	6
1.3.2. Objetivos Específicos	6
1.4. Tipos y nivel de tesis	7
1.5. Hipótesis	9
1.6. Métodos	9
1.7. Técnicas e instrumentos de investigación	11
1.8. Unidad de análisis	11
1.9. Universo y muestra	12

1.10. Estado de la cuestión	12
CAPÍTULO II	15
MARCO TEÓRICO	15
2.1. Enfoque ius filosófico	15
2.2. Estado social de derecho	19
2.2.1. Garantías de los derechos sociales	20
2.3. Estado constitucional de derecho	21
2.3.1. Derecho al trabajo en la constitución de 1993	22
2.4. Principios fundamentales en el derecho al trabajo	25
2.4.1. Teoría de los derechos fundamentales	25
2.4.2. Principio de la dignidad humana	28
2.4.3. Principio de igualdad	35
2.4.4. Principio de no discriminación	38
2.4.5. Normatividad internacional	41
2.5. Beneficios sociales	47
2.6. Régimen especial laboral	56
2.7. Régimen especial de las MYPES	57
2.8. Jurisprudencia	71
CAPÍTULO III	73
Contrastación de hipótesis	73
3.1. El respeto al principio de dignidad humana al otorgar el acceso a la cobertura del beneficio de la CTS a los trabajadores	74
3.2. El respeto al principio de igualdad al otorgar el beneficio de la CTS a los trabajadores	77
3.2.1. El trato diferenciado debe llevarse a cabo respecto a personas que se encuentran en una situación de desigualdad	79

3.2.2. El trato diferenciado debe sustentarse en un objetivo legítimo (principio de razonabilidad)	81
3.2.3. El trato diferenciado debe guardar una relación con el objetivo legítimo que se desea alcanzar (principio de racionalidad)	82
3.2.4. El trato diferenciado debe aplicarse o llevarse a cabo en forma proporcional al objetivo legítimo que se desea alcanzar (principio de proporcionalidad)	83
3.3. Prevención de contingencias ante un potencial cese de vínculo laboral	86
3.4. El cumplimiento de los presupuestos de la ley de compensación por el tiempo de servicio.	88
3.4.1. La jornada laboral del trabajador es superior a cuatro horas diarias	89
3.4.2. El tiempo de servicio del trabajador supera a los 30 días calendario	90
3.4.3. El trabajador no percibe el 30 % o más del importe de las tarifas que paga el público por los servicios	91
3.4.4. La justicia social	92
CAPÍTULO IV	95
PROPUESTA LEGISLATIVA	95
4.1 Propuesta de proyecto de ley	95
4.2 EXPOSICIÓN DE MOTIVOS	95
4.3 ANÁLISIS COSTO BENEFICIO	97
CONCLUSIONES	99
Recomendaciones	101
Referencias bibliográficas	102

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1 Clasificación de los regímenes especiales	57
Figura 2 Efectos jurídicos del régimen laboral especial Mype en la persona del trabajador	80

LISTA DE ABREVIACIONES Y SIGLAS

CTS	: compensación por tiempo de servicios
DS	: Decreto supremo
MYPES	: Micro y pequeña empresa
TC	: Tribunal constitucional
OIT	: Organización Internacional de Trabajo
TUO	: Texto único ordenado
ESSALUD	: Seguro Social de Salud
ONP	: Oficina Nacional de Pensiones
DL	: Decreto ley
SCTR	: Seguro complementario de trabajo de riesgo
SIS	: Seguro integral de salud
UIT	: Unidad impositiva tributaria
ONU	: Organización de las naciones unidas

RESUMEN

El estudio centró su objetivo en determinar los fundamentos jurídicos para regular el otorgamiento del beneficio de la compensación por tiempo de servicio a favor de los trabajadores de la microempresa en el Perú. Por ello se planteó como hipótesis, que dichos fundamentos jurídicos, son: el respeto al principio de la dignidad humana, el respeto al principio de igualdad al otorgar el beneficio a los trabajadores, la prevención de contingencias ante un potencial cese de vínculo laboral y el cumplimiento de los presupuestos de la Ley de compensación por el tiempo de servicio. Para ello se empleó una metodología de enfoque cualitativo, de un diseño descriptivo, explicativo, cuyos métodos fueron el analítico sintético, la hermenéutica y la argumentación jurídica; para la recolección de información se utilizó la documentación y el fichaje. Se concluye que los fundamentos jurídicos para regular el otorgamiento del beneficio de la compensación por tiempo de servicio a favor de los trabajadores de la microempresa en el Perú son: el respeto al principio de dignidad humana, el respeto al principio de igualdad, la prevención de contingencias ante un potencial cese de vínculo laboral y la modalidad de contratación y desempeño de actividades laborales en las microempresas cumple cabalmente con los presupuestos de la Ley de compensación por el tiempo de servicio, y por el contrario, su incumplimiento es un atentado al derecho a la igualdad y los principios de razonabilidad, racionalidad y proporcionalidad.

Palabras clave: microempresa, derechos laborales, CTS.

ABSTRACT

The study focused its objective on determining the legal foundations to regulate the granting of the benefit of compensation for time of service in favor of the workers of the microenterprise in Peru. For this reason, it was proposed as a hypothesis that said legal foundations are respect for the principle of human dignity; respect for the principle of equality when granting benefits to workers; the prevention of contingencies in the event of a potential termination of the employment relationship and compliance with the provisions of the Compensation Law for time of service. For this, a qualitative approach methodology was used, of a descriptive explanatory design, whose methods were the synthetic analytic, hermeneutics and legal argumentation; For the collection of information, documentation and signing were used. The results indicate that a fundamental right is being violated and the benefits to companies cannot be granted at the expense and detriment of the workers, likewise, it has no basis to justify it and, on the contrary, it is an attack on the right to equality, because it is not based on a specific objective under the principles of reasonableness, rationality and proportionality, which on the contrary is facing a situation of discrimination and violation of the right to equality.

Keywords: *microenterprise, labor rights, CTS.*

INTRODUCCIÓN

Los beneficios laborales han sido tema de debate constante en entornos y estratos sociales, cada vez con un mayor grado de formalidad que muchas veces desencadena en una modificatoria al DS N° 13-2013, pero que resulta insuficiente para tener una cobertura adecuada y un respeto a los derechos de los trabajadores.

En Latinoamérica, la protección de derechos laborales no es homogénea en todos los países y particularmente el Perú se encuentra en una posición no muy alentadora por detrás de Uruguay, Brasil, Costa Rica, Argentina, Bolivia, Chile, Ecuador y El Salvador (BBC, 2016), así como también “Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador y Uruguay son los únicos países de la región con seguro de desempleo” (BBC, 2019, párrafo 5).

Es frecuente en el Perú que los trabajadores de las microempresas que por muchos años brindan sus servicios, al término de su vínculo laboral, perciben únicamente su última remuneración. Esto se da debido a la legislación vigente, que además para el sector laboral se encuentra dispersa.

Bajo estas circunstancias, se propuso determinar los fundamentos jurídicos que permitan regular el beneficio de la compensación por tiempo de servicios para los trabajadores de la microempresa, para lo cual, se hizo un análisis del DS N° 13-2013 PRODUCE y el DS N° 01-97-TR.

El presente trabajo de tesis se ha estructurado en tres capítulos, donde el primero abarca lo referido a los aspectos metodológicos de la investigación, el segundo comprende el marco teórico y el tercer capítulo se ha redactado la contrastación de hipótesis, que debido a que es un estudio básico descriptivo y su naturaleza jurídica

dogmática, no es mediante una prueba estadística. Por último, se adjunta en los anexos la propuesta de modificatoria al DS N° 13-2013 PRODUCE.

CAPÍTULO I

ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. Planteamiento del problema

1.1.1. Contextualización o problemática

La falta de regulación de los beneficios de la CTS en una microempresa, permite que, esta última, sea otorgada únicamente a los trabajadores de la pequeña empresa; sin embargo, la legislación no reconoce este beneficio a los trabajadores de la microempresa, dejándolos de esta forma fuera del alcance de goce del mismo, lo cual se deduce del estudio de la Ley de MYPES avalada por medio del Decreto Supremo N°013-2013-PRODUCE, especialmente, del artículo 50, en la que se establece los beneficios sociales de los trabajadores de este régimen especial.

Esto causa un perjuicio a los derechos de estos trabajadores, como a la igualdad o por lo menos proporcionalidad respecto al trabajador de la pequeña empresa, así mismo, a un trato digno de ser visto como el fin supremo de la sociedad y el Estado, mas no como un medio para fomentar la formalización de las MYPES, la cual hasta la fecha no se cristaliza ni se evidencian los logros en favor de la economía nacional.

Por otro lado, la realidad laboral de las MYPE en el Perú, muestra la mayor parte de la informalidad en las microempresas, donde se encuentran empleados el 90% de los trabajadores; por otro lado, las leyes imperfectas contribuyen a la informalidad laboral, ya que algunas permiten oportunidades mientras que otras son difíciles de cumplir,

haciendo del Perú, el país con el mayor nivel de informalidad en comparación con otros países con un desarrollo económico similar dentro de la región, lo que indica la necesidad urgente de mejorar la legislación y tratar de cubrir los vacíos legales existentes.

Sumado a ello, los últimos acontecimientos en nuestro país por el estado de emergencia, decretado a partir del 16 de marzo del 2020, y las medidas que adoptó el gobierno de disponer el retiro voluntario de los fondos de CTS de cada trabajador, a fin de que puedan solventar necesidades básicas, han puesto en evidencia la importancia de tener un fondo que sirva para amortiguar situaciones económicas adversas.

El escenario se mostró contrario a la realidad de quienes laboran en microempresas que no brindan este beneficio, por lo cual, estas personas vieron reducir de forma considerable sus ingresos económicos, puesto que el 83% de microempresas solicitaron acceder a la suspensión perfecta de labores para sus empleados, los cuales tampoco tuvieron opciones para insertarse en un nuevo empleo por las restricciones sanitarias dictaminadas en su momento.

Producto de lo descrito en los párrafos anteriores, durante los últimos años el Perú experimentó una severa recesión, con la economía nacional cayendo un 0,55% el año 2023, además, la informalidad se mantuvo con tendencia a la baja, pero, aun así, afectó a siete de cada diez trabajadores; junto con ello, de acuerdo con los resultados de la Encuesta Permanente de Empleo Nacional (EPEN, 2023) más del 70% de trabajadores tuvieron empleo informal, lo que implica, un vínculo

laboral al margen de la legislación nacional, sin contar con la cobertura de protección social y sin las prestaciones relacionadas con el empleo (Diario Gestión, 2024).

Por su parte, Araujo Chirinos (2020) manifiesta que, el Perú carece de un control tributario laboral efectivo, lo que lleva a inspecciones por parte de la Autoridad Nacional de Cumplimiento Tributario Laboral (SUNAFIL) y el Ministerio de Trabajo, centrándose principalmente en las quejas de los trabajadores, pero la tributación debería ser más proactiva y articular acciones para lograr efectividad y eficacia en la mejora de la economía nacional que tenga impacto positivo a nivel familiar.

En la región Cajamarca se tuvo una situación similar, lo cual nos hace entender la importancia de que los trabajadores de una microempresa cuenten con una CTS, bajo el amparo de la Ley MYPES, lo cual se genera a causa del vacío existente en dicha Ley, siendo el Estado a través del congreso el responsable de poner en debate las modificaciones que sean pertinentes. Es por ello que se busca identificar los fundamentos jurídicos, para demostrar que les corresponde a los trabajadores de las microempresas, percibir este beneficio.

1.1.2. Descripción del problema

Actualmente existen trabajadores de las microempresas que brindan sus servicios por muchos años, desempeñándose como mesero o cocinero de un restaurante, vendedor de una bodega o negocio, etc. dentro de la categoría de microempresa y lamentablemente cuando se rompe su

vínculo laboral, estos deben de dejar el centro de labores sin más que con su última remuneración.

Como consecuencia quedan desprotegidos ante un eventual desempleo, y es cuando se tiene la necesidad de contar con una CTS, ya que su finalidad es brindar el soporte ante las contingencias que se presentan con el trabajador ante un posible desempleo. Por ello, se considera que se está dando un trato discriminatorio a los trabajadores de las microempresas, respecto a los trabajadores de la pequeña empresa, más aún que ambos tipos de empresas están regulados por la misma norma.

Al no brindar la CTS, se está atentando contra el derecho de igualdad, inclusive hay discriminación a los trabajadores de este régimen, afectando su derecho de la dignidad humana y el desarrollo personal de cada trabajador, al ser tratado como un medio para poder lograr el incentivo a las empresas, y no como realmente debería de ser tratado el trabajador (persona), como el fin supremo de la sociedad.

De este modo, requiere atención inmediata una modificatoria en la Ley MYPES, tomando como base a los fundamentos jurídicos que se han determinado en la presente investigación, que conlleva a que los trabajadores de las microempresas tengan mejores condiciones laborales, específicamente tener una CTS que sirva para amortiguar las futuras necesidades económicas que se presenten.

1.1.3. Formulación del problema

¿Cuáles son los fundamentos jurídicos para regular el otorgamiento del beneficio de la compensación por tiempo de servicio a favor de los trabajadores de la microempresa en el Perú?

1.2. Justificación de la investigación

1.2.1. Justificación teórica

El presente estudio permitió conocer las implicancias jurídicas que genera la informalidad en la constitución de una microempresa respecto de sus trabajadores. De otro lado la presente investigación puede emplearse como soporte para futuras investigaciones que se enmarquen en dicha problemática.

1.2.2. Justificación práctica

Este trabajo tuvo una justificación práctica por cuanto existen altos índices de informalidad en la constitución de las microempresas, alrededor de un 90% (Araujo, 2020), siendo una de las causas del escaso cumplimiento de normativa de carácter laboral, en consecuencia, la permanente vulneración de derechos laborales del capital humano que opera para dicho sector económico.

1.2.3. Justificación jurídica

Por cuanto, al demostrar que los fundamentos jurídicos como el respeto al principio de dignidad humana, prevención de contingencias ante un potencial cese de vínculo laboral y el cumplimiento de los presupuestos

de la Ley de Compensación por el Tiempo de Servicio, son suficientes para determinar que los trabajadores de una microempresa deben percibir una CTS, se tiene lo necesario para que se haga una propuesta de modificatoria a la Ley MYPES.

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. Objetivo General

Determinar los fundamentos jurídicos para regular el otorgamiento del beneficio de la compensación por tiempo de servicio a favor de los trabajadores de la microempresa en el Perú.

1.3.2. Objetivos Específicos

- A. Analizar el régimen especial de la micro y pequeña empresa, normada por la Ley Mype-Decreto Supremo N°13-2013-PRODUCE.
- B. Realizar un estudio de la Ley de Compensación por Tiempo de servicio a fin de verificar si los trabajadores de la microempresa cumplen con los requisitos legales para obtener dicho beneficio.
- C. Verificar el respeto al valor de la igualdad ante la Ley, como también el valor de la dignidad humana, basado en los principios de autonomía de la persona, beneficencia y privacidad, dentro de la Ley MYPES.
- D. Proponer la modificación del artículo 50 de la Ley MYPES-Decreto Supremo N°13-2013-PRODUCE respecto al otorgamiento de beneficio de la CTS a sus trabajadores de la microempresa.

1.4. Tipos y nivel de tesis

1.4.1. De acuerdo con el fin que se persigue

1.4.1.1. Básica. Por lo que tuvo como finalidad, la obtención y recopilación de información para ir construyendo una base de conocimiento que se va agregar a un previo ya existente.

La presente investigación tuvo por finalidad establecer los fundamentos jurídicos para demostrar que los trabajadores de la microempresa también merecen el goce de este beneficio y la necesidad de otorgárselos; por lo cual se busca recolectar información a fin de lograr la modificación del Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE, especialmente el artículo 50.

1.4.2. De acuerdo con la materia a investigar

1.4.2.1. Investigación dogmático – jurídica. Referido a la validez, la estructuración de las normas dentro del ordenamiento jurídico; es decir, hablamos de la investigación Jurídico-propositiva, la misma que propone la modificación, derogación o creación de una norma jurídica (Guamán et al, 2021).

1.4.3. De acuerdo con el diseño de investigación

1.4.3.1. Descriptiva. Implica la observación y descripción del comportamiento de un sujeto sin la influencia directa

Se buscó identificar el problema y describir el perjuicio que le causa al trabajador de la microempresa, se inició con la exploración de fuentes, teorías, normas jurídicas, casuística, temas o hechos, etc.

1.4.3.2. Explicativa. Tiene como finalidad explicar las causas por las cuales ocurren determinadas situaciones, hechos o fenómenos, en el que se encuentra la descripción de las variables y el análisis y la relación que existan entre ellas.

En la presente investigación se buscó explicar el artículo 50, del Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE, y el perjuicio que actualmente causa el no otorgarles este beneficio a los trabajadores de la microempresa.

1.4.3.3. Propositiva. Es aquel tipo de investigación que no solo se limita a observar y detallar el fenómeno o encontrar la causa de este, sino que ha permitido ir más allá, realizando una propuesta de solución en base al estudio realizado. Se propone modificar el artículo 50 del Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE, a fin de lograr, que se haga efectivo el reconocimiento del beneficio de la CTS, a los trabajadores de la microempresa.

1.4.4. De acuerdo con los métodos y procedimientos que se utilizan

1.4.4.1. Cualitativa. A través de esta, se almacenó los discursos completos de los sujetos para proceder luego a su interpretación, analizando las relaciones de significado que se producen en determinada sociedad. Después de analizar e identificar características propias de la Ley MYPES se identificó cuáles son los perjuicios que se les está causando a los trabajadores de las microempresas; y cuanto favorecerá y apoyará en su situación económica de ser el caso de reconocer el goce del beneficio.

1.5. Hipótesis

Los fundamentos jurídicos para regular el otorgamiento del beneficio de la compensación por tiempo de servicio a favor de los trabajadores de la microempresa en el Perú son:

- A. El respeto al principio de dignidad humana al otorgar la cobertura del beneficio a los trabajadores, dada la naturaleza alimentaria de la CTS.
- B. El respeto al principio de igualdad al otorgar el beneficio a los trabajadores, sustentado en la subordinación.
- C. Prevención de contingencias ante un potencial cese de vínculo laboral.
- D. El cumplimiento de los presupuestos jurídicos de la Ley de Compensación por el Tiempo de Servicio

1.6. Métodos

1.6.1. Genéricos

1.6.1.1. Analítico sintético. Se refiere a dos procesos estrictamente contrapuestos que actúan de forma conjunta: el análisis y la síntesis. Una vez que se reunió la información acerca del régimen laboral en la microempresa y la compensación por tiempo de servicios, esta fue debidamente sistematizada y analizada de modo que permitió poder conocer sus características individuales, y con ello sintetizar la información pertinente para poder hacer la discusión con los resultados de otros trabajos y/o antecedentes. El análisis y la síntesis funcionan como una unidad lógica. El análisis es obtenido mediante la síntesis de las propiedades y características de parte del todo,

mientras que la síntesis es realizada sobre los resultados del análisis (Rodríguez y Pérez, 2017).

1.6.1.2. Deductivo. Es una estrategia de razonamiento que se utilizó para deducir las conclusiones de la presente investigación, todo ello, a través del análisis de las teorías, normas jurídicas, textos, hechos, casuística, etc.

1.6.2. Propios del derecho

1.6.2.1. Hermenéutica jurídica. Referido básicamente al *spiritus legis*, es decir, al conjunto de métodos de interpretación de textos legales, algunos autores lo entienden como el pensamiento que permite controlar posibles consecuencias con incidencia en la realidad. Se ha utilizado para interpretar las normas que han sido dadas en el sistema jurídico respecto a los regímenes especiales y beneficio de la CTS.

1.6.2.2. Argumentación jurídica. A través del presente método se logró establecer los fundamentos jurídicos que justifiquen la hipótesis planteada en la presente investigación; en consecuencia, poder lograr una propuesta de modificación de la Ley MYPES -Decreto Supremo N°013-2013-PRODUCE, en su artículo 50.

1.6.2.3. Método Exegético: Referido al desglosamiento de las normas jurídicas, adentrándonos en cada uno de los artículos y hasta palabra por palabra, con la finalidad de arribar etimológicamente a la norma y el objeto de estudio. Centrándose en la forma de redacción de la ley o regulación por parte del legislador. Se estudia mediante

el análisis de las reglas gramaticales y del lenguaje. Dentro de la investigación, se analizó un texto dado, como es la Ley MYPES - Decreto Supremo N°13-2013-PRODUCE, específicamente en lo que es su artículo 50, así como las normas relacionadas con la CTS.

1.7. Técnicas e instrumentos de investigación

1.7.1. Técnicas

1.7.1.1. Análisis de textos. Se analizaron textos y documentos como la Ley de MYPES Decreto Supremo N°13-2013-PRODUCE y demás textos relacionados al tema de investigación que sustentan el presente estudio.

1.7.1.2. Fichaje. Sirvió para organizar los datos recogidos que resultaron fundamentales y que servirán de consulta para el trabajo a investigar.

1.7.2. Instrumentos

1.7.2.1. Fichas bibliográficas. Se utilizó para el registro de las fuentes de información contenido en libros y/o revistas de derecho que se encuentran relacionados con la presente investigación jurídica.

1.7.2.2. Fichas textuales. Permitieron registrar el texto de modo literal.

1.7.2.3. Ficha resumen. Mediante la cual se hizo parafraseo a lo mencionado por los autores en las fuentes bibliográficas.

1.8. Unidad de análisis

Por la naturaleza del presente trabajo que consiste en un análisis de una norma, no es posible contar con el mismo.

1.9. Universo y muestra

Por la naturaleza del presente trabajo que consistió en un análisis de una norma, no es posible identificar universo y muestra.

1.10. Estado de la cuestión

De la búsqueda en los repositorios de universidades y en RENATI, cuyos trabajos académicos guarden relación el tema estudiado, se han encontrado algunas tesis las cuales han servido para contrastar resultados y realizar la discusión correspondiente, así mismo, tener en cuenta los avances realizados por otros autores acerca del tema abordado en la presente investigación. Estos trabajos se los menciona a continuación.

En tanto que, en la Universidad Señor de Sipán, el estudio realizado por Vallejos (2021) titulado “Obligatoriedad del pago de utilidades a los trabajadores de la microempresa en el Perú, periodo 2018 – 2019” con la finalidad de hacer una propuesta legislativa para que sea obligatorio el pago de las respectivas utilidades a los trabajadores de las microempresas peruanas. Esta investigación tuvo un enfoque cualitativo y diseño descriptivo. Al encuestar a los trabajadores de microempresas, un 79% indicaron que guardan algún tipo de parentesco con el empleador y además señalan que es injusto que no se les reconozca su participación en las utilidades que genera la microempresa.

Arauta (2022) en la Universidad Inca Garcilaso de la Vega desarrolló su tesis de pregrado denominada “La vulneración de los derechos laborales de los trabajadores de la microempresa frente al régimen de la actividad

empresarial” cuyo objetivo fue encontrar las causas que originan los problemas generados a raíz de la promulgación del régimen especial laboral REMYPE en el cual se encuentran comprendidas las microempresas. Investigación de enfoque cualitativo y diseño no experimental, en el cual se destaca que el régimen establecido en la Ley Mype se creó para una vigencia temporal, que posteriormente se hizo permanente, siendo así contraria al principio de progresividad y no regresividad laboral en la que se tiene desprotegidos a los trabajadores de la microempresa.

En la Universidad Nacional de Cajamarca se llevó a cabo la investigación a cargo de Rodríguez (2021) denominada “Vulneración de los derechos laborales en el régimen laboral de la micro y pequeña empresa” con el objetivo de identificar los derechos laborales vulnerados con la promulgación de la Ley que regula la micro y pequeña empresa. Entre sus resultados del análisis de la Ley Mype, menciona que el artículo 26 de la constitución política peruana establece la igualdad de oportunidades sin discriminación para los trabajadores; acciones que no se respeta con dicha Ley ya que, frente a otros regímenes laborales, éste contempla menos días de goce de vacaciones, menor costo en cuanto a gratificación, CTS y no regula la protección de seguro vida Ley para la microempresa.

Así mismo, Villegas (2019) en su tesis titulada “Efectos jurídicos del régimen laboral especial Mype en el ejercicio de derechos laborales específicos de los trabajadores del sector privado” en la Universidad Nacional de Cajamarca, se enfocó en determinar las consecuencias jurídicas ocasionados a raíz del régimen laboral especial Mype en los

trabajadores en el sector privado. Un estudio netamente básico de diseño explicativo, en la que manifiesta que al eliminar la CTS a los trabajadores de las microempresas, ocasiona la desprotección de sus trabajadores y las familias de estos, perjudicándolas seriamente.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Enfoque ius filosófico

Estableciendo como base la misión del jurista, resulta necesario que este, estudie de forma científica el derecho. Como consecuencia, el divorcio entre la moral y el derecho es inminente, así como la presencia de instituciones jurídicas o sociales. Donde a partir de ciertos fenómenos sociales aparece el derecho positivo como objeto de estudio de la ciencia jurídica.

En el presente estudio se aborda un enfoque iuspositivista, pues hablamos de una doctrina enfocada en las normas del derecho positivo, que regula la conducta de los miembros de una sociedad” (González, 2021).

Lo cual se evidencia en lo expresado en la Constitución Política peruana, que en su artículo 59 menciona que el Estado busca estimular la creación de riqueza y garantizar la libertad de trabajo, empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas” (Constitución Política del Perú, 1993, art. 59). Con ello, se justifica el derecho al pago de una CTS en favor del trabajador de una microempresa, puesto que, es el Estado quien tiene el control de las normas, pudiendo hacer las modificaciones pertinentes y así mismo, exigir su cumplimiento.

Luego, bajo el positivismo jurídico, los derechos se conciben como mandatos que se deben cumplir. Tal es el caso de la CTS en favor de los trabajadores de las microempresas. Este enfoque justifica el desarrollo de la presente investigación, considerando que la sociedad peruana y en general en Latinoamérica, se viene optando por un ordenamiento jurídico de corte positivista. Al respecto, Nino (2013) menciona que: El derecho positivo, abarca lo concerniente a las normas generales establecidas por los órganos controladores del Estado, las mismas que carecen de lagunas, contradicciones, vaguedad o ambigüedad, son interpretadas adecuadamente y resolver cualquier situación, para la aplicación del órgano jurisdiccional sin necesidad de incurrir en juicios valorativos.

De acuerdo con Buzón (2023), el positivismo jurídico adopta la condición de deber como una postura primitiva a partir de la cual se pueden originar los derechos, o bien, que los derechos constituyen siempre en los deberes de otros. Complementario a ello, según lo que describe García (1968) "el derecho positivo, por el simple hecho de su positividad, esto es, de emanar de una voluntad soberana, es justo" (p. 12), lo cual equivale a decir que: Es una doctrina libre de valores que establece lo justo y lo injusto, teniendo como base exclusiva los dictados del poder soberano, y dejando de lado a un derecho que se pretende superior por emanar de la naturaleza, la razón o en un Dios. (Marcone, 2005)

Por estas razones, el presente trabajo se enfoca en demostrar que es justo que las microempresas cumplan con el pago del beneficio de la CTS a sus trabajadores. Además, resulta discriminatorio que por el hecho de

estar acreditada como microempresa no deba brindar este beneficio social a sus trabajadores.

Un derecho no puede quedar vulnerado por ningún motivo, pues atenta contra la dignidad humana e incluso puede verse como un acto discriminatorio que cierto sector de la población laboral no cuente con todos sus beneficios, y con mayor razón, cuando la propia constitución defiende su causa. Desde el plano constitucional, el positivismo jurídico asume los derechos humanos como una doctrina que es aceptada en todo el mundo y concretada como una realidad fundamental en un Estado constitucional de derecho.

Es así, que los derechos humanos se encuentran reconocidos dentro del positivismo y permiten fundamentar el derecho positivo, ya que, la razón de ser de una norma radica en ella misma, teniendo entonces, a los derechos humanos como elementos que lo fundamentan. Además, se los puede concebir como demandas debidamente justificadas y que se ubican entre el plano del derecho y el de las convicciones de tipo éticas y políticas a la vez; se puede deducir que, adopta una posición neutral frente al iusnaturalismo y el positivismo, pues el primero permite fundamentar los derechos humanos a partir de la naturaleza de las personas y todo derecho emana justicia intrínseca desde su propio contenido, mientras que el positivismo, reconoce las normas del derecho positivo que permite regular la conducta de las integrantes de una sociedad, y específicamente, el positivismo jurídico excluyente, a través del cual el

derecho se define y evalúa sin necesidad de hacer referencia a criterios de naturaleza moral.

Ante lo expuesto, en la investigación se ha mirado hacia una postura garantista, teniendo a Luigi Ferrajoli como la figura prominente en la teoría jurídica y el derecho, conocido por su énfasis en el garantismo, un modelo de pensamiento que enfatiza los derechos individuales y el debido proceso como elementos clave de un sistema de justicia verdaderamente democrático y equitativo. Esta investigación ha explorado los fundamentos y la relevancia del modelo garantista de Ferrajoli en el contexto contemporáneo, enfatizando su importancia en la promoción de la justicia y los derechos humanos de los trabajadores de las microempresas.

De este modo, el garantismo de Ferrajoli se basa en el principio fundamental de que el Estado tiene la obligación de proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos y establecer un sistema de justicia justo que respete la legalidad y la aplicación imparcial de las leyes. Este enfoque se opone a cualquier forma de autocracia o arbitrariedad estatal y aboga por la limitación del poder estatal a través de controles institucionales y la salvaguardia de las libertades individuales, como es el caso de estudio, para los trabajadores de las microempresas en el Perú.

El modelo garantista enfatiza la protección de los individuos contra posibles abusos de poder por parte del Estado u otros actores. Estas garantías se logran a través de varios principios y mecanismos, incluido el principio de legalidad, la presunción de inocencia, el derecho a la

defensa, el control de la legalidad de la detención y el derecho a un proceso judicial justo y equitativo; postula que ninguna acción del Estado debe tener lugar fuera del marco legal establecido y que todas las intervenciones estatales deben regirse por normas legales predefinidas. Esto significa que cualquier restricción a los derechos individuales debe estar legitimada por ley y sujeta a un debido proceso legal (Ferrajoli, 2023).

Ferrajoli también destaca la importancia del derecho a la defensa, que garantiza la igualdad de armas entre la acusación y la defensa en un proceso judicial. Esto incluye el acceso a un abogado competente y la posibilidad de presentar pruebas y argumentos a favor de la inocencia del acusado; además, aboga por un proceso judicial justo y equitativo, que incluye la imparcialidad del juez o tribunal, la publicidad del proceso, la posibilidad de impugnar las pruebas presentadas y la provisión de un recurso efectivo en casos de condena injusta.

2.2. Estado social de derecho

La Constitución establece claramente que el modelo de Estado al que pertenece el Perú es democrático, social, independiente y soberano. Además, se establece como una responsabilidad fundamental promover en todo momento el bien común de la población, basándose en la justicia, el desarrollo integral y equilibrado del país. En tanto que el país vive en un Estado social de derecho, se ejerce en todo el territorio peruano los derechos sociales en favor de los trabajadores, por constituir garantías

que reconocen el cumplimiento del ordenamiento jurídico y la vigencia de la carta magna.

2.2.1. Garantías de los derechos sociales

En el país, estas garantías en favor de los trabajadores están contenidas en la constitución y en varias leyes, se subsume que: Los derechos sociales requieren de un adecuado desarrollo legislativo y adicionalmente de un desarrollo posterior, todo ello con la finalidad de que sean considerados como verdaderos derechos fundamentales y sobre todo directamente reclamables en sede judicial como cualquier derecho fundamental. (Orbegoso, 2016)

Las principales garantías de los derechos sociales en el Perú, se reúnen primero, en el acceso a la educación, por el cual se garantiza de forma universal y obligatoria desde el nivel inicial hasta la secundaria promoviendo una educación tanto técnica como también tecnológica; también en el acceso a la atención en la salud, por medio del sistema nacional de salud, promoviendo la prevención y por supuesto la atención médica y clínica de enfermedades; así mismo, está el derecho a la vivienda, que se gesta vía los programas de vivienda social; y para cerrar el bloque, el derecho al trabajo, el cual por su naturaleza de prestación, es la que genera beneficios sociales específicos que se detallan en los párrafos siguientes.

2.3. Estado constitucional de derecho

Un país regido por su Constitución y el Estado de derecho considera ante todo al ser humano y su dignidad como los fines más elevados de la sociedad y del país, tiene libertades y derechos reconocidos y cuenta con mecanismos de protección eficaces. En este nuevo modelo de Estado, la constitución política es la norma más alta, y los comportamientos de poder y las disposiciones normativas de las entidades ejecutivas, legislativas, judiciales y de otro tipo del estado no pueden anular la constitución (Salcedo, 2022).

A juzgar por el desarrollo de la doctrina, a partir del momento en que el principio de legalidad o la ley obedece al principio de supremacía constitucional o a la Constitución Política, un país entra en un estado de derecho, es decir, el país ya no está sujeto únicamente la ley y el derecho, que sería un Estado legal y un Estado de derecho, en el que la constitución es meramente una norma política, preocupada únicamente por la organización del Estado y el ejercicio del poder por todas sus instituciones constituyentes, y en consecuencia, el parlamento adquiere protagonismo con la función fundamental de la producción legislativa, como expresión de la voluntad popular y es ahí donde se pueden tomar decisiones consensuadas en favor de los trabajadores del sector que se ha investigado.

El carácter vinculante de la Constitución se debe a la transición del Estado de Derecho al Estado Constitucional de Derecho. Es así que el Estado de Derecho se regía por el principio de legalidad, posteriormente, con la evolución hacia el Estado Constitucional de Derecho, la norma máxima y

base de interpretación es la Constitución. Lo que indica, un cambio de concepción sobre lo que el Estado estaba obligado a resguardar (los derechos humanos, principios de control, etc.), además de un cambio el criterio de interpretación de todo el ordenamiento jurídico: se pasa del principio de legalidad al principio de constitucionalidad, donde se debe entender en todo momento es resguardo de la dignidad de la persona (Ruiz Molleda, 2009).

Particularmente, en un Estado Constitucional, el Estado se encuentra bajo el pleno sometimiento de la Constitución Política la cual es una norma *sui generis* que resulta ser una norma política y jurídica al mismo tiempo; por ello su cumplimiento es obligatorio tanto para quienes cumplen funciones de autoridades como para las personas naturales. Aunque el peligro que presenta este modelo proviene de parte de los gobernantes y los gobernados, que si bien, luego de la reciente pugna por el poder en los sectores políticos del país, ya se ha demostrado que es inverosímil asumir una posición opuesta y es inexistente fundamento alguno para desvincularse de la constitución.

2.3.1. Derecho al trabajo en la constitución de 1993

Respecto a lo establecido en el artículo 26 de la constitución Política del Perú, en un contexto de relación laboral se tiene a nivel de principios a, la igualdad de oportunidades libre de discriminación, en tal sentido, se tiene como sustento a la Ley 3709 a través de la cual se prohíbe la discriminación remunerativa a varones y mujeres, asimismo la jurisprudencia del Tribunal Constitucional a través del expediente 05652-

2007 dedicado al principio de igualdad de oportunidades sin discriminación que a su vez están versados en los fundamentos 34, 37, 44 y 45, del mismo modo se tiene la jurisprudencia recaída en el expediente 0261-2003 del Tribunal Constitucional a través de la cual se establece el derecho a la igualdad y supone tratar igual a los que son iguales y desigual a los que son desiguales.

Por lo tanto, teniendo a los trabajadores de la micro y pequeña empresa en el Perú dentro de un mismo régimen laboral, se debería tener un trato igualitario a ambos tipos de trabajadores.

Por otro lado, el numeral 2 del artículo 26 de la Constitución peruana, asigna el carácter de irrenunciable a los derechos reconocidos en ella, lo que supone, que los trabajadores están imposibilitados de renunciar voluntariamente a sus derechos laborales ya reconocidos; más aún, cuando el trabajador es considerado la parte débil dentro de la relación laboral. Esto se refuerza con lo establecido por el Tribunal Constitucional a través de las sentencias en los expedientes 0025-2007 en sus fundamentos 94 al 97, como también, en el expediente 008-2005 en su fundamento 24.

Por otro lado, el artículo 59 de la Constitución Peruana establece la promoción del Estado en la iniciativa privada para el desarrollo económico del país. Este artículo es fundamental porque reconoce y garantiza la libertad de empresa, comercio e industria, asumiendo el Estado un rol promotor más que ejecutor directo de actividades económicas, exceptuando aquellas de carácter estratégico o de

monopolio natural. En consecuencia, el Estado es el promotor e impulsor de las Mypes dentro de un régimen especial y por ende la formalización de ser el caso.

Es correcto que el Estado dentro de sus competencias amparadas en el artículo 59, debe impulsar y simular la creación de la riqueza y garantizar las libertades de trabajo; sin embargo, no puede esta facultad llegar al límite de afectar derechos que están constitucionalmente conocidos en el artículo 26; es decir, no puede el Estado darle la constitucionalidad y el respeto sus derechos y al mismo tiempo quitárselos.

En resumen, ante el escenario descrito en los párrafos anteriores, es evidente que se tiene vacíos legales que a su vez ocasionan conflictos de intereses en el goce de derechos totalmente reconocidos de manera constitucional, tal es el caso de los artículos 26 y 59 de la Carta Magna. Por lo tanto, se tiene un caso de antinomia jurídica, la cual es definida como el contexto en donde os normas del mismo cuerpo normativo, que concurren en el ámbito temporal, espacial, personal y material de validez, generan consecuencias jurídicas contradictorias entre si a un mismo supuesto de hecho, generando una aplicación incongruente (SCJN México, 2010).

Sobre ello, los presupuestos de, existencia del síndrome de incompatibilidad de normas que pertenecen a un mismo ordenamiento jurídico, que las normas afectadas tengan el mismo ámbito de validez temporal espacial personal o material, y, que las normas pertenezcan a la misma categoría normativa, es decir, tengan homóloga equivalencia jerárquica (Tribunal Constitucional Peruano, 2006).

2.4. Principios fundamentales en el derecho al trabajo

2.4.1. Teoría de los derechos fundamentales

La acción de reconocer las libertades y derechos es una de las más importantes características del funcionamiento de la constitución; en este sentido, el constitucionalismo a lo largo de su cronología ha diseñado y previsto nuevas propuestas para que las personas puedan ejercer plenamente sus derechos fundamentales.

Con lo expuesto, los derechos fundamentales deben entenderse como un sistema de corte estrictamente jurídico distinto a nivel nacional e internacional a través del cual la dignidad humana y los derechos a la libertad, la justicia y la paz a los que toda persona tiene derecho reciben una protección amplia y efectiva (Sotillo Antezana, 2015); al respecto, Noguera (2010) señaló que los derechos fundamentales constan de elementos morales y elementos de derecho positivo; la combinación e integración de estos dos elementos son cruciales para la plena vigencia y ejercicio de los derechos fundamentales.

Por su parte, Manuel Atienza (como se citó en Buzón, 2023) no considera que los derechos fundamentales constituyen reglas, tampoco la relación entre los sujetos que dichas reglas puedan establecer; en efecto, sostiene que son valores, bienes o razones sobre la que se edifican las relaciones normativas que salvaguarden dichos valores.

Por otra parte, Alexy (1993) aborda la teoría de los derechos fundamentales empleando como conceptos a su estructura y sus relaciones con otros conceptos; presenta una teoría estructural,

acotando la problemática acerca de la interpretación y aplicación. Con esta posición se ha introducido los derechos fundamentales al derecho positivo, logrando otorgar una dimensión positiva a los derechos humanos.

Siguiendo el orden de ideas del constitucionalismo que a la fecha viene rigiendo en Latinoamérica, se observa que destaca principalmente por la soberanía popular, puesto que es el propio pueblo quien activa y a la vez ejerce el poder constituyente, pero por medio de asambleas constituyentes y el reconocimiento a nivel constitucional de los derechos fundamentales y al mismo tiempo la defensa y garantía de los mismos. Así mismo, el derecho no debe concebirse como un mero cúmulo de normas e instrucciones de conducta, puesto que también se debe considerar una dimensión evaluativa dentro del derecho. Por lo tanto, en orden cronológico, las normas pueden aparecer primero, pero en orden lógico básico, vienen después de los derechos.

Bajo este contexto, se tiene dos tipos de normas bien diferenciados y que forman parte del ordenamiento jurídico: las reglas y los principios, planteados como solución ante la problemática expuesta por los derechos fundamentales, y tener esta distinción, permite fundamentar el principio de proporcionalidad como argumento para tener el control en cuanto a restricciones en derechos fundamentales, ya que se evalúa la legitimidad constitucional de aquellas medidas que restringen derechos y a la vez que se descarta aquellas que resulten innecesarias o desproporcionadas.

En efecto, la conexión existente entre los derechos fundamentales y la argumentación es posible, gracias a que esta última permite fundamentar la atribución del nivel de intensidad en el que se afecta un derecho, o también, en el que resulta trascendente su desarrollo o garantía; por lo cual, sin contar con la argumentación el principio de proporcionalidad resulta ser una estructura vacía (Alexy, 1993).

En ese orden de ideas, al referirse a reglas y principios, se entiende que el Estado constitucional se fundamenta políticamente sobre estas por ser parte del ordenamiento jurídico y la propia Constitución Política; siendo los principios, mandatos de optimización para la realización de una acción en la medida que sea posible de acuerdo con lo fáctico y jurídico, es decir, que pueden llevarse a cabo en grados diferentes según el caso concreto; por otro lado, las reglas son mandatos de carácter definitivo dado que ya contemplan una determinación fáctica y jurídica que son evidentemente posibles. En suma, en el caso de las reglas, estas se aplican por medio de la subsunción, mientras que los principios, a través de la ponderación.

Por otro lado, al tener un derecho, la persona se encuentra en una posición que le permite plantear exigencias; de este modo, los derechos subjetivos vienen a ser posiciones dado que cualifican a las personas, o lo que equivale a decir, “si una norma le permite a alguien expresarse o movilizarse, significa que la norma le confiere la propiedad de ser alguien a quien le está permitido realizar cualquiera de esas acciones” (García Jaramillo, 2015, párrafo 10).

2.4.2. Principio de la dignidad humana

Para Cesar Landa Arroyo la preocupación por la dignidad de la persona, cobra mayor importancia a partir de la violencia que ejerció el Estado y particulares durante las dictaduras que Latinoamérica vivió durante las décadas de 1960 y 1970, aunado a ello se tiene las matanzas y genocidios ocurridos en la segunda guerra mundial, a entender del autor, dichas situaciones crearon mayor conciencia colectiva para que el Estado brinde mayor importancia a la defensa de la persona y su dignidad.

La dignidad debe ser entendida como un valor supremo de la constitución que da pie a los diferentes derechos humanos o fundamentales que se le reconoce a la persona, siendo también la finalidad primordial del Estado, o definir también como el principio constitucional, en virtud del cual el Estado debe estar al servicio de la defensa de la persona y su más pleno desarrollo y bienestar” (Landa, 2017).

2.4.2.1. Marco normativo

En la constitución de 1979 se hizo referencia en su contenido a la persona humana, como el fin supremo de la sociedad y del Estado, pero recién en la constitución de 1993 la recoge textualmente e indica lo siguiente “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado” (Constitución Política del Perú, 1993, art. 1); y como bien Gutiérrez (2013) refiere: La dignidad de la persona humana es considerada

como el principio y finalidad primordial de nuestro ordenamiento jurídico, considerándose un umbral mínimo sobre el cual se construye un sistema jurídico justo y su realización es la aspiración máxima para los Estados constitucionales.

Su importancia es tal, que no solamente se encuentra normado en la carta magna peruana sino también en tratados internacionales como la carta de las naciones unidas, declaración universal de los derechos humanos, el pacto internacional de los derechos civiles y políticos, etc.

2.4.2.2. Dignidad humana como principio constitucional

Entendiendo que los principios son directrices que van a orientar o enmarcar el desarrollo y cumplimiento de ciertos derechos, cabe precisar que estas son normas de carácter objetivo y general a diferencia de los derechos propiamente dichos, que son subjetivos y específicos, que plantean deberes para el Estado o la sociedad y, en tal sentido, impulsan y limitan la actividad legislativa; es decir, las normas que se emitan tienen que estar de acuerdo con los principios ya establecidos, no se pueden emitir normas que vulneren derechos o principios ya establecidos, por ellos se dice que irradian sus preceptos a todo el sistema jurídico, y guían la actividad interpretativa, y generan deberes o límites para los particulares y sus actividades.

Mandatos que se desprenden del principio de dignidad según Walter Gutiérrez en su análisis a la continuación, 2013, tenemos:

- A) Mandato de respetar y proteger la dignidad humana: Pueden deducirse sin problemas de la simple lectura de lo señalado en el artículo 1 de nuestra Constitución política peruana, entendiendo a la dignidad humana como un mínimo de consideración o de respeto que merece toda persona, prohibiéndose de esta manera cualquier trato degradante, situaciones indignantes o humillaciones, así también el mandato de no instrumentalización, es decir nadie puede ser tratado como mero medio u objeto, para la realización de otros fines (p. 38)
- B) Mandato de maximizar la existencia humana digna: se refiere a la posición preferente que merece la persona por su naturaleza o al exigente trato de justicia que la debe rodear, especialmente para el Estado, lo que también incluye a los particulares, que deben seguir esta misma línea, es decir, requiere múltiples esfuerzos para que la persona viva ajustada a condiciones dignas.

De todo lo expuesto por Gutiérrez, se deduce que toda entidad y sociedad peruana en conjunto, deben promover un respeto estricto a lo establecido en la Constitución Política del Perú respecto a la dignidad humana. Ello implica que los trabajadores de las microempresas no pueden ser tratados diferente a los de las medianas y pequeñas empresas, en cuanto al beneficio social de la CTS, pues ello atenta con lo establecido en nuestra constitución.

2.4.2.3. Dignidad humana como derecho fundamental

La dignidad humana tratada como un derecho fundamental es atribuible a toda persona, lo que prima facie aludirá a todo ser humano. Ahora bien, es cierto que existe la gran duda respecto al inicio de la misma, es decir desde cuándo empieza y hasta cuando dura, sin duda hay muchas posiciones al respecto, sin embargo, no es el principal tema a dilucidar en el presente trabajo.

Aun así, es necesario mencionar que:

Con respecto al no nato, aparece la gran duda si este se trata de una persona humana, teniendo en cuenta que a un no tiene personalidad moral, sin embargo, ya es un sujeto que pertenece a la especie humana. Sin importar la posición que se tome al respecto, la constitución considera al no nato como sujeto de derechos, resultando necesario, por lo que debemos tener en cuenta que estos, a su vez, no son irrestrictos, sino que pueden, ser ponderados con otros bienes (como ocurre con cualquier derecho). Respecto al fin de la existencia humana: esta cesa con la muerte, encefálica o cerebral (Mollinedo, 2018).

De acuerdo con el autor citado, todo ser humano tiene por tal condición, derecho a un trato digno, y en concordancia con lo establecido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en la Constitución Política peruana, este derecho se extingue únicamente con la muerte de la persona. Así mismo, no es una suerte de capricho que el ser humano esté ligado a la dignidad, sino que obedece a todo un proceso de evolución sociocultural cuyos

orígenes se remontan a la cultura griega y se mantiene inherente al ser humano.

Finalmente, la dignidad debe ser vista como la piedra angular de todos los derechos fundamentales, pero no solo para reconocerlos, sino también para garantizarlos, y eso conlleva a que sea entendida como una exigencia vinculada al desarrollo pleno de cada persona en el ámbito profesional, de educación, salud, familiar, entre otros; entonces existe la obligación de asegurar y fortalecer las autonomías personales, y hasta de promover y permitir que cada persona elija y realice su plan de vida, debiendo proporcionar el Estado las prestaciones necesarias, así como implementarse los dispositivos y las instituciones que hagan realidad este desarrollo de plan de vida que tiene cada ser humano. (Ley N° 30057, 2013) pues los derechos humanos, no son otra cosa que una manifestación jurídica de la dignidad de toda persona.

2.4.2.4. Dignidad humana como atributo

Pues bien, se entiende que el respeto y las obligaciones que forman parte del corolario de la dignidad humana se orientan hacia el poder público, el privado y a cada ciudadano común.

Puesto que todas las instituciones y todas las personas sin excepción alguna tienen constitucionalmente la misión de respetar y defender la dignidad de la persona humana. Así mismo, también “su optimización y promoción, al respeto de esta, si bien vincula a todos,

en su mandato dirigido principalmente al poder público” (Gutiérrez, 2013, p. 40).

De acuerdo con el autor, se tiene el compromiso de mejorar la existencia humana digna, ya que toda persona debe ser promovida en el desarrollo de su existencia, para iniciar a través de la satisfacción de sus necesidades básicas, además se debe prever las prestaciones necesarias para que cada persona desarrolle su propio plan de vida, dado que esta no acepta arbitrariedades, que por el contrario suma a prestar garantías para la realización de las personas en la sociedad, a vivir dignamente. La dignidad es una característica propia de la humanidad.

Por otro lado, según Walter Gutiérrez en su análisis a la constitución, esta “tiene el mérito de destacar en el carácter universal, igualitario y pre político de la dignidad humana” (2013, p. 30), lo que ratifica el punto de vista de Gutiérrez.

Respecto al carácter universal de la dignidad, incluye que su respeto no está sujeto a circunstancias culturales ni de su reconocimiento jurídico- político, sino más bien que se trata de una condición connatural de todo ser humano. Permanente en todo tiempo y lugar, por lo que vale para todos los países y en toda circunstancia histórica. Desde esta perspectiva, la dignidad humana podría ver vista también como un valor perteneciente a personas colectivas e individuales, sino como un bien de la humanidad entera.

Así mismo nos menciona respecto a su carácter igualitario que se reconoce que los seres humanos son, cuando menos, iguales en dignidad. Así, independientemente de nuestras diferencias de todo tipo, las personas compartirían entre si una dignidad esencial.

Y finalmente nos menciona el carácter prepolítico de la dignidad pues esta apunta a su condición de atributo anterior y superior al Estado de su derecho positivo. Desde esta figura, se entiende a la dignidad como un bien humano que se demuestra el origen y la legitimidad del poder político, por lo que la comunidad política se encuentra al servicio de aquella.

La dignidad de la persona humana es entendida como la base del Estado de Derecho, y procede del debido respeto a uno mismo y a los demás como seres humanos. Es la base sobre de donde surgen todos los derechos humanos. Las garantías jurídicas de una vida digna deben aplicarse de la misma forma para todas las personas que viven en un Estado. Debe ser evaluada continuamente la compatibilidad de toda legislación - existente y propuesta - con las obligaciones de los derechos humanos (CEJPC, 2011).

Por ello, se considera que los trabajadores de las microempresas deben tener un trato igualitario respecto al beneficio de la CTS. Toda vez que es el Estado el responsable de velar por el cumplimiento de las garantías jurídicas. Es decir, actualmente no existe compatibilidad entre la Ley MYPES y la realidad que viven los trabajadores de las microempresas, siendo urgente que se atienda y regule otorgar el beneficio de la CTS en favor de estos.

2.4.3. Principio de igualdad

El Derecho-Principio de la Igualdad, que se encuentra en el artículo 2 de la Constitución, es inherente al ser humano y proscribire el trato, goce y disfrute en un nivel horizontal de toda persona, frente a la Ley, raza, sexo, religión, opinión, impidiendo de esta forma un trato diferenciado, injustificado e irrazonable, así mismo hace referencia a la igualdad de oportunidades y la regla de no discriminación en materia laboral.

La defensa del derecho a la igualdad no solo se manifiesta en la doctrina, sino también se manifiesta en la jurisprudencia, así el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 03525-2011-PA/TC, Ayacucho, ha señalado:

La igualdad como derecho fundamental está regulado en el artículo 2 de la constitución de 1993, de acuerdo con cual: estamos frente a un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino a ser tratado de igual modo a quienes se encuentran en una idéntica situación (TC, 2014, numeral 4).

Tomando lo prescrito en la Constitución y lo sentenciado por el TC, un trato igualitario ante la Ley implica que las normas sean aplicadas de forma imparcial. Quedando así comprometidas todas las instituciones públicas que estén ligadas a las actividades de administración de justicia y de este modo garantizar una aplicación imparcial de las leyes.

Está prohibido todo actuar diferente e injustificado en la interpretación y aplicación de las normas al momento de distribuir justicia, administrar o -en general- decidir sobre situaciones jurídicas. La igualdad en la

aplicación de la Ley se diferencia de la igualdad en el contenido en que, mientras esta se refiere a la prohibición de distinguir irrazonablemente al momento genético de la norma; aquella alude a la vida misma de la Ley, esto es, la exigencia de una aplicación igualitaria en su interpretación y ejecución (Gaceta jurídica, 2005).

2.4.3.1. La igualdad como principio

Entendiendo que los principios son directrices que guían como aplicar los derechos de las personas “constituye el enunciado de un contenido material objetivo, en tanto componente axiológico del fundamento del ordenamiento constitucional, vincula de modo general y se proyecta en el ordenamiento jurídico” (Peralta, 2017, p. 145). Lo que implica que, según el autor, un principio es de carácter objetivo y permite la consolidación de un determinado ordenamiento jurídico como el que rige actualmente en el Perú. La igualdad se articula a otros principios para generar la base axiológica que requiere la constitución política para poder brindar a las personas el respeto irrestricto de sus derechos.

Al respecto, el TC a través del Exp. 018-2003-AI/TC, da su punto de vista sobre la igualdad, de la siguiente manera: Este principio representa una proposición normativa o deontológica que forma parte esencial del sistema constitucional con base democrática. El principio de igualdad se manifiesta de las siguientes formas: a) Como un límite para la acción normativa, administrativa y judicial de los poderes públicos; b) Como un mecanismo para reaccionar

jurídicamente ante el uso arbitrario del poder; c) Como una prohibición para la creación de situaciones basadas en criterios discriminatorios que atenten contra la dignidad humana; y, d) Como una exigencia al Estado para eliminar los obstáculos políticos, sociales, económicos o culturales que de hecho restringen la igualdad de oportunidades entre las personas.

La igualdad es aquel valor que posee todo ser humano y por ende le corresponde el derecho a no ser tratado de manera diferente por razones que no estén sustentadas o criterios objetivos y razonables. La igualdad es un valor que acompaña a todo ser humano en todos los actos de su vida, tanto jurídicas y no jurídicas (cotidianas), y no puede quedar desligado del mismo (Pérez, 1984).

A modo de resumen, tanto el TC y los autores citados, respecto a la concepción y definición de igualdad, manifiestan que, al ser un principio, conlleva a que se asuma también como un derecho irrenunciable, que por nada puede quedar apartado de la naturaleza del ser humano y sus acciones que realice en cualquier ámbito.

2.4.3.2. La igualdad como derecho fundamental

Como tal, atendiendo a su naturaleza subjetiva, viene a ser el ejercicio de “la titularidad de la persona sobre un bien constitucional: la igualdad, oponible a un destinatario. Se trata del reconocimiento de un derecho a no ser discriminado por razones proscritas por la propia Constitución” (TC, Exp. N° 00763, 2011, fundamento 7) o por otras que jurídicamente resulten relevantes.

Siguiendo la directriz del Tribunal constitucional, se tiene al respecto, el Exp. 018-2003-AI/TC, que: La igualdad como derecho fundamental se entiende como el reconocimiento de la existencia de una facultad o atribución que es parte del patrimonio jurídico de la persona, originaria de su naturaleza, que consiste en ser tratada igual que los demás en hechos, situaciones o acontecimiento coincidentes; por lo tanto, acontece en el derecho subjetivo de obtener un trato igual y de evitar los privilegios y las desigualdades arbitrarias.

Siendo el TC, el máximo ente de interpretación y del control de la constitucionalidad en el Perú, es una fuente de primera mano para asumir la concepción de igualdad, además que es estrictamente independiente y autónomo. En consecuencia, los trabajadores de las microempresas deben tener acceso a un trato igualitario, por ser este un derecho fundamental, y acceder así a una CTS al término de un vínculo laboral.

2.4.4. Principio de no discriminación

Como bien se entiende el trato diferenciado de las personas no implica que sea contrario a la Constitución, siempre y cuando tal tratamiento se base en las diferencias de las personas y en las distintas condiciones o circunstancias en las que se desenvuelven cada ser humano.

Esta diferenciación no puede ser indiscriminada, y por ello el Derecho ha puesto términos. La diferenciación en el trato debe ser razonable y proporcional, pues la noción de discriminación va más allá y se refiere a

una agravada distinción, manifiestamente contraria a la dignidad de las personas, que inclusive implica una negación de su condición humana, por ello se afirma que la discriminación

La discriminación se entiende como un prejuicio negativo por el cual se trata a los miembros de un grupo no solo como seres diferentes, sino peor aún como inferiores, siendo el motivo de distinción más que irrazonable, producto del odio, y de ningún modo puede aceptarse pues resulta humillante para quienes sufren esa marginación (Palavecino, 2010).

De lo antes indicado se aprecia que con la discriminación se ataca es la esencia misma de la persona, pues lo que se encuentra en juego es su dignidad. Se las descalifica y segrega por el solo hecho de pertenecer a un grupo, y no por asuntos o conductas exógenos a la persona misma, sobre las que podría atribuírseles responsabilidad.

Al margen de lo expuesto en los párrafos anteriores, cabe tener en cuenta que no podemos concluir que todo trato diferente implica una discriminación, para que se pueda entender como discriminación, debe analizarse si el mismo se encuentra injustificado. Para llevar a cabo esta tarea, la doctrina y la jurisprudencia comparada han desarrollado una serie de lineamientos a ser tomados en consideración. (Huerta 2003)

Al no reunir estas características estaremos ante una situación de discriminación, atentatoria del derecho a la igualdad, los lineamientos a seguir, según lo manifiesta Huertas (2003), son:

- A. El trato diferenciado debe aplicarse a personas que se encuentran en una situación de desigualdad.

- B. El trato diferenciado debe basarse en un objetivo legítimo (principio de razonabilidad), lo que implica que la diferenciación debe fundamentarse en causas o motivos objetivos y razonables.
- C. El trato diferenciado debe estar relacionado con el objetivo legítimo que se busca alcanzar (principio de racionalidad).
- D. El trato diferenciado debe ser proporcional al objetivo legítimo que se desea alcanzar (principio de proporcionalidad)

Una vez más en palabras de Carlos Gutiérrez y otros al comentar el artículo 2 de la Constitución Política del Perú, indica la prohibición de discriminar vincula también a los particulares. Por otro lado la igualdad ante la Ley, obliga un trato igualitario como mandato específico para los agentes públicos (pues entre los individuos prima la autonomía de acción, y no cabe mediatizar la libertad fundamental que caracteriza a los individuos, obligándoles a proceder de manera siempre uniforme), la prohibición de discriminación se entiende como el reconocimiento de las personas entre sí en su condición de seres humanos esencialmente iguales, que se deben respeto unos a otros y que, por lo tanto, no pueden agredirse por causas inherentes a su existencia en dignidad. En el terreno de los actos de los particulares, la doctrina ha formulado tres factores que permiten valorar la existencia de discriminación:

- A. La relevancia social de la discriminación, es decir, si se trata de una práctica grave y generalizada, o de un acto aislado y de interés privado.

- B. La posición de la entidad que discrimina en la sociedad, situación que merece mayor reproche si ocupa un estatus dominante, cuasi público o monopolístico.
- C. La presencia de una distinción que afecte la dignidad, por ejemplo, en el caso de criterios de discriminación específicamente prohibidos por la Constitución (Gutiérrez, 2013).

Referente a la doctrina jurídica expuesta por Gutiérrez, un acto discriminatorio persigue un interés privado, como lo es el sector de microempresarios en el Perú. Acciones que resultan un atentado a la dignidad de los trabajadores que necesariamente debe corregirse dado que existe una posición dominante de parte del empresario.

2.4.5. Normatividad internacional

Como bien se ha mencionado líneas arriba, los derechos que se vulneran en los trabajadores de las microempresas al no otorgarles el beneficio de la CTS, frente a los trabajadores de la pequeña empresa, son la igualdad, dignidad humana y porque no decirlo, también el derecho a la no discriminación. En general los derechos de los trabajadores no solo son regulados por nuestras normas nacionales, sino que también son regulados, reconocidos y sobre todo protegidos por normas de carácter internacional, en los diferentes tratados y convenciones que el Perú ha ratificado. En los siguientes párrafos se mencionan algunos de estos que guardan relación con el tema abordado en el presente trabajo.

2.4.5.1. Declaración Universal de Derechos Humanos

Artículo 2, el mismo que esta referido a los derechos y libertades de las personas, los mismos que no deben tener distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

Artículo 7, que recoge el derecho a la igualdad ante la ley y la protección de la misma. Dicha protección esta referida también a la prohibición de discriminación

Esta declaración guarda concordancia con lo normado en la constitución política del Perú, ya que esta establece garantías específicas para evitar la discriminación, proteger la dignidad de la persona humana, he invocara la igualdad de todos los seres humanos a la protección ante la Ley, en línea con lo establecido en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Sin embargo, nuestra Constitución del Perú va más allá al establecer específicamente que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad, son el fin supremo de la sociedad y del Estado, lo que indica una mayor importancia y protección a los derechos humanos en el contexto nacional. Por ello, y respetando lo establecido por nuestra carta magna, se debe plasmar este fin supremo para la sociedad, al reconocer que el otorgamiento del beneficio de la CTS para los trabajadores de las pequeñas empresas también corresponde de forma análoga a los trabajadores de las microempresas.

2.4.5.2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Artículo 26, regula la igualdad de las personas ante la ley y la prohibición de discriminación, siendo que de esta manera garantiza un trato igualitario y efectivo contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

De acuerdo con lo regulado en el citado artículo, existe la igualdad de todas las personas ante la Ley y por ende prohibición de toda acción discriminatoria, y se deja manifiesto personal, que al no reconocerse el beneficio de la CTS a los trabajadores de las microempresas se está negando un tratamiento igualitario respecto a los que laboran en la pequeña empresa, pues los dos tipos empresariales se encuentran regulados por la misma norma, y sin justificación alguna, a los trabajadores de las microempresas se exime de dicho beneficio social, por lo que dicho actuar es evidentemente discriminatorio hacia los trabajadores de la microempresa.

2.4.5.3. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Artículo 7, todo Estado que forme parte del presente pacto, reconocen el derecho de toda persona para gozar de condiciones laborales justas y satisfactorias.

El Perú, al estar suscrito a este pacto, tiene la obligación de orientar su ordenamiento jurídico hacia el cumplimiento de este, y en el caso en concreto, del artículo 7 en el que se reconoce el derecho a gozar de iguales condiciones de trabajo, lo cual consideramos que no se está respetando, pues las condiciones de los trabajadores, respecto a los beneficios sociales y específicamente la CTS, que es el tema que aborda el presente trabajo, no están siendo reguladas de igual forma entre los trabajadores de la pequeña empresa y los trabajadores de la microempresa, ya que estos últimos a diferencia de los primeros, no cuentan con el reconocimiento del beneficio social discutido.

2.4.5.4. Declaración de OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo

Indica que cada uno de los miembros, aun si no han ratificado los convenios mencionados, están comprometidos precisamente por pertenecer a la Organización, al respeto y promoción de buena fe y juntamente con lo establecido por la Constitución de los principios relacionados con los derechos fundamentales, objeto de dichos convenios, es decir, el compromiso de eliminar la discriminación en materias laborales (OIT, 2020, numeral 2).

Estando así, ante el escenario ideal para que las autoridades puedan legislar en favor de los trabajadores que hoy sufren a todas luces, actos de discriminación al ser apartados del beneficio de una CTS. Pues, la discriminación en el ámbito laboral va cobrando mayor

presencia debido al crecimiento de la cantidad de microempresas en el país.

2.4.5.5. Convenio N. 111 – OIT, sobre discriminación

Artículo 1. A los efectos de este convenio el término discriminación comprende:

- A. Cualquier trato diferenciado, que implique exclusión o preferencia por motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social con la finalidad de anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.
- B. Cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados.

Artículo 2. Todos los miembros del presente convenio se encuentran en la obligación formular y ejercer políticas nacionales que busquen la promoción de métodos idóneos para lograr la igualdad de oportunidades y de trato en materia laboral, todo ello con el objetivo de lograr eliminar todo tipo de discriminación en este sentido.

La OIT como organismo internacional prevalece de guía para los países, es por esta razón que, todos y cada uno de los derechos que

son recogidos en los diferentes pactos y convenios, buscan hacer efectivo el goce y disfrute de los derechos fundamentales del ser humano, y con ello lograr el bienestar y la realización de la persona, relacionando dichas normas con el tema en estudio, decimos que estos derechos son vulnerados en el caso de los trabajadores de la microempresa, pues se evidencia un trato discriminatorio con respecto a los trabajadores de la pequeña empresa, trato que no tiene ninguna justificación razonable.

Más aun cuando ambos tipos de empresa se encuentran regulados por la misma norma, es decir el Decreto Supremo N°13-2013-PRODUCE, y sin justificación alguna, no se regula el otorgamiento del discutido beneficios a los trabajadores de la microempresa, perjudicando económicamente a dicho trabajadores, ya que no solo se ven afectados en su solvencia económica al culminar su vínculo laboral, si no que ante los ultimo acontecimiento por el estado de emergencia decretado en nuestro país por el COVID-19, y se facultó el retiro de la CTS en general a todos los trabajadores, a fin de poder solventar necesidades básicas, pues los trabajadores de la microempresas, no ha tendió la oportunidad de utilizar o retirara su CTS, para poder solventar su necesidades básicas; ante la crucial situación económica que se ha vivido en nuestro país, por el simple hecho, de que dichos trabajadores, no tiene acceso a este beneficio, se viene atentado una vez más al derecho a la igual entre los trabajadores de dicho régimen especial.

2.5. Beneficios sociales

2.5.1. Definición

Dentro de la definición de los beneficios sociales se encuentran muchos autores, pero en general, los beneficios sociales legales se definen como todas aquellas nociones que perciben los trabajadores como ocasión de sus labores prestadas de manera dependiente. Es así que no se debe tener en cuenta el carácter remunerativos el monto o la periodicidad del pago, lo importante es que se percibe el trabajador por su condición de tal y por mandato legal, (Toyama y Vinatea. 2013).

En un primer término se puede señalar que constituye beneficio social cualquier ingreso que recibe el trabajador que no esté incluido en alguno de los conceptos anteriores. Sin embargo, las definiciones *a contrario sensu*, al no ser específicas y requerir de otros conceptos pecan de imprecisión. (Saco Barrios, 2001). Justamente por este motivo es que se genera un vacío legal para que la Ley MYPES deje sin efecto la CTS en favor de los trabajadores de las microempresas. Además, teniendo en cuenta la definición que se propone en la revista Diálogo con la Jurisprudencia, en la que se menciona que son todas aquellas ventajas patrimoniales adicionales a la remuneración básica recibida por el trabajador en su condición de tal (Toyama Miyagusuku, Guía Laboral, 2011).

Sobre lo acotado anteriormente por los autores, es menester precisar que todo beneficio social es inherente al trabajador dada su condición de tal.

2.5.2. Normativa legal y clases

Las prestaciones o beneficios sociales están regulados por la legislación peruana en el artículo 24 de nuestra Constitución Política, así como normas legales que reconoce cada beneficio social, y están referidos a las vacaciones, gratificaciones, compensación por tiempo de servicios (CTS), utilidades, asignación familiar, seguro de vida Ley, así como maternidad para las trabajadoras, entre otros.

En el régimen general las empresas deben ofrecer las siguientes prestaciones o beneficios laborales a sus trabajadores:

- A. Remuneración Mínima Vital: Debe entenderse como aquel derecho del trabajador a contar con un sueldo por encima de la remuneración mínima vital que equivale a 1025 soles.
- B. Jornada de trabajo: Esta referida al derecho de todo trabajador a una jornada máxima de 48 horas semanales
- C. Descanso semanal: Todo trabajador cuenta con el beneficio social del descanso por un lapso de 24 horas por semana.
- D. Vacaciones: Otro derecho que asiste a un trabajador es el periodo vacacional por 30 días por cada año laborado. Este periodo puede estar sujeto a ser dividido en periodos más cortos siempre y cuando prime un acuerdo con su empleador. En el supuesto que fuera despedido la empresa está obligada a pagarle vacaciones truncas.

- E. Gratificaciones: son los beneficios laborales que son entregado en Fiestas Patrias y Navidad, tienen la característica especial de no esta sujeta a descuentos de Essalud y ONP
- F. CTS: Se puede definir como un seguro de desempleo, el mismo que este entregado en los meses de mayo y noviembre.
 - i) Utilidades: Beneficio que es exclusivo de aquellos trabajadores pertenecientes a empresas que por su naturaleza desarrollan actividades que generan rentas de tercera categoría, por estos motivos cuentan con el derecho a participar de las utilidades de la empresa
- G. Seguro Social de Salud: Este beneficio reconoce el derecho a la salud, por tanto, el pago de dicho concepto está a cargo del empleador.
- H. Asignación familiar: Todo trabajador que tenga la condición de ser padre de familia de uno o más hijos menores de edad, cuenta con el derecho a solicitar una asignación familiar ascendente al 10% del sueldo mínimo.
- I. Seguro de vida: En atención al irrestricto derecho a la vida, el empleador está en la obligación de asistir al trabajador con un seguro de vida. Dicho beneficio es de obligatorio cumplimiento una vez cumplidos los cuatro años de trabajo, no obstante, el empleador está facultado a otorgar dicho beneficio a partir de los tres meses. De servicio del trabajador.

2.5.3. La CTS en el régimen general

2.5.3.1. Definición

La naturaleza jurídica de la compensación por tiempo de servicios recae sobre dos teorías. Es así que para algunos autores este beneficio social es otorgado por el cese de las labores y para otros autores está sustentada como remuneración diferida del trabajador. Ahora bien atendiendo a la norma prevista en el Decreto Legislativo N°650, Texto Único Ordenado que fue aprobado por el Decreto Supremo N° 01-97-TR, Ley de la Compensación por Tiempo de Servicios, es un beneficios social de previsión de las contingencias que origina el cese en el trabajo y de promoción del trabajo y su familia, y un seguro de desempleo, según Jorge Toyama Miyagusuku, dicho termino con el que en nuestro país no se podría aplicar del todo, puesto que dicho concepto o figura no existe en nuestra legislación.

Para Jorge Toyama Miyagusuku y Luis, en su libro el derecho individual del trabajo en el Perú, establece que:

El sistema jurídico laboral tiene como beneficio laboral característico a la CTS; por lo que forma un elemento de previsión de las contingencias que origina el cese en el trabajador para el trabajador y su familia (puede entenderse también como aquel seguro de desempleo financiado por las empresas y que es depositado semestralmente en la entidad financiera elegida por el trabajador). Es un derecho laboral de todos los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, que cumplan por lo menos una jornada ordinaria de cuatro horas diarias. En los casos en que la jornada semanal del trabajador, dividida entre el seis o cinco días, según corresponda, resulte en promedio de no menor de cuatro horas diarias, el requisito al que se refiere el párrafo anterior se considerara cumplido cuando el trabajador labore 20 horas a la semana como mínimo (2015, p. 190).

Esto concuerda precisamente con lo establecido en los artículos 1 y 4 del Decreto Supremo N°001-97-TR-03 y artículo 3 del decreto supremo N° 004-97-TR, que en resumen implica que, para acceder a este beneficio se requiere laborar mínimamente 20 horas semanales.

En la doctrina, Valderrama (2015) señala:

La CTS cumplirá su finalidad cuando el trabajador quede sin trabajo, fundamentando dicha situación en el precepto de justicia social, entendiendo que el trabajador posee un derecho por las energías invertidas en favor del empleador, por ello debe recibir una retribución que sea directamente proporcional al tiempo trabajado. (p. 203)

En la jurisprudencia, el Tribunal Constitucional citando a la Corte Constitucional Colombiana ha definido a la CTS como, un ahorro forzoso del trabajador, que el empleador está obligado a cancelar a la terminación del vínculo laboral y que al empleado le sirve para subvencionar sus necesidades mientras permanece cesante, según el Expediente N° 3052-2009-PA/TC. Callao. Caso Yolanda Lara Garay.

Alcanzar la justicia social, es una de las tareas que viene persiguiendo la sociedad actual a través de los mecanismos legales y las diversas organizaciones. Más aun, cuando por años los trabajadores de las microempresas vienen siendo postergados para tener acceso a varios beneficios sociales, principalmente, una CTS que es justa y encaja perfectamente en todos requisitos que se precisan en la ley de compensación por tiempo de servicios.

2.5.3.2. Normativa legal

El beneficio la compensación por el tiempo de servicio otorgado a los trabajadores, se encuentra regulado por el:

- A. Decreto supremo N° 001-97-TR-texto único ordenado de la ley de compensación por tiempo de servicios,
- B. Decreto supremo N° 004-97-TR- reglamento de la Ley de compensación por el tiempo de servicio,
- C. Así mismo algunas de las normas relacionadas con este beneficio de acuerdo con su disponibilidad, la Ley N° 29352- Ley que establece la disponibilidad temporal y posterior intangibilidad de la compensación por tiempo de servicios, al igual que su reglamento aprobado mediante decreto supremo N° 016-2010-TR.

2.5.3.3. Beneficiarios y no beneficiarios

Los trabajadores que son beneficiados con la compensación por el tiempo, lo establecen la propia normativa legal vigente, de acuerdo con el Decreto Supremo N° 001-97-TR, establece en su artículo 4 que únicamente están comprendidos en el beneficio de la compensación por tiempo de servicios los trabajadores sujetos al régimen laboral común de la actividad privada que cumplan, cuando menos en promedio, una jornada mínima diaria de cuatro horas.

En el mismo sentido el artículo 5 indica que la presente ley, incluye también a los trabajadores sujetos al régimen laboral y

compensatorio común de la actividad privada, aun cuando tuvieran un régimen especial de remuneración; la determinación de la remuneración computable se efectuará atendiendo dicho régimen especial.

Así mismo se establece aquellos que están excluidos de este beneficio que de acuerdo con el artículo 6, del Decreto Supremo N°001-97-TR, excluye a los comprendidos en el régimen de compensación por tiempo de servicios los trabajadores que perciben el 30% o más del importe de las tarifas que paga el público por los servicios. No se considera tarifa las remuneraciones de naturaleza imprecisa tales como la comisión y el destajo. Los trabajadores sujetos a regímenes especiales de compensación por tiempo de servicios, tales como construcción civil, pescadores, artistas, trabajadores del hogar y casos análogos, continúan regidos por sus propias normas. Por Decreto Supremo podrá incorporarse al régimen compensatorio común establecido en esta Ley aquellos regímenes especiales cuya naturaleza sea compatible con la misma y su jerarquía normativa lo permita.

2.5.3.4. Características

Tomando como base la normativa legal que regula el beneficio de la CTS, DS N° 001-97-TR, identificamos las siguientes:

- A. El trabajador tiene derecho a este beneficio desde el primer mes de iniciado el vínculo laboral, dicho beneficio se deposita

semestralmente en la institución bancaria que sea elegida por el trabajador.

- B. Dicho depósito que tiene oportunidad la primera quincena de mayo y noviembre, en caso de que el trabajador culminara su vínculo laboral en un periodo menor a un semestre le será pagada directamente por el empleador, dentro de las 48 horas de producido el cese.
- C. El beneficio de la CTS tiene efecto cancelatorio.
- D. Intangibilidad e inembargabilidad, salvo en casos de alimentos y hasta por el 50% de su valor.
- E. Bien de la sociedad de gananciales, desde el matrimonio civil, o a los dos años continuos de unión de hecho.
- F. Posibilidad de garantizar préstamos.
- G. Abono al cese del trabajador, todo pacto en contrario es nulo salvo excepciones de ley.

2.5.4. La CTS en el régimen laboral de las MYPES

2.5.4.1. Definición

Al igual que en el régimen general y tal como se extrae del Decreto Supremo N° 001-97-TR, la Compensación por Tiempo de Servicios es un beneficio social de previsión de las contingencias que origina el cese en el trabajo y de promoción del trabajador y su familia, teniendo por finalidad prever el riesgo que origina el cese de una relación laboral y la consecuente pérdida de ingresos económicos en la vida de una persona y su familia.

Por lo cual el cálculo de este beneficio dependerá del régimen laboral en el cual se ubique cada trabajador, y de los requisitos que cada régimen exija para su respectivo pago, puede darse el caso en los que, si bien el trabajador tiene derecho a este beneficio, su otorgamiento no se ajusta a las reglas dispuestas por el D.S. N° 001-97-TR, sino a sus normas legales de cada régimen. (Valderrama, 2015).

2.5.4.2. Características

Las características en general son las mismas que se regulan en el régimen general, salvo lo que se deduce de lo establecido en la ley de Mypes-Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE:

...los trabajadores de la pequeña empresa también cuentan con el derecho a la compensación por tiempo de servicios, además de ello con arreglo a las normas del régimen común, computada a razón de quince (15) remuneraciones diarias por año completo de servicios, hasta alcanzar un máximo de noventa (90) remuneraciones diarias, es decir disminuido en un 50%, respecto al trabajador del régimen común (artículo 50, párrafo 6)

Así mismo notamos que la ley de Mypes no hace mención alguna al trabajador de la microempresa por lo cual se entiende que, los trabajadores de la microempresa están considerados como excluidos del beneficio de la CTS, no perciben este beneficio pues se rigen por sus normas del régimen laboral especial, las cuales disponen la exclusión de percibir este beneficio de manera que no podrán acceder a este. (Valderrama, 2015)

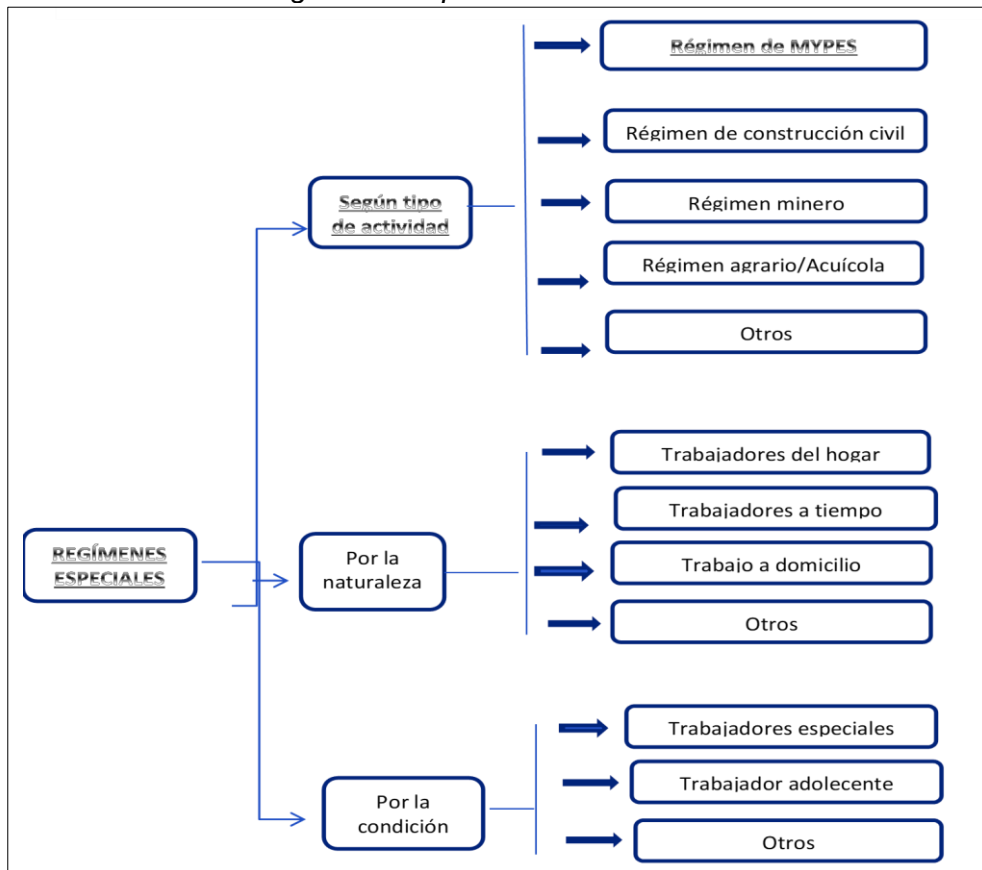
2.6. Régimen especial laboral

2.6.1. Definición

A fin de poder entender lo que es un régimen laboral especial, se debe indicar en primer orden en marcar la diferencia del régimen común, ese es el régimen que alberga a la gran mayoría d trabajadores que laboran de manera personal, remunerada y subordinadamente; sin embargo los regímenes especiales, al cual están adscritos trabajadores con labores particulares, justificadas por sus condiciones personales, por la ocupación o las de la empresa; por lo cual se le señalan derechos en forma distinta a los del primer grupo, que sin desvincularse de las normatividades comunes operan con exclusividad en algún sector de la industria, el comercio o el servicio al público. (Pacheco, 2010)

El régimen especial deriva directamente del régimen general por circunstancias especiales, es decir es una adaptación de las normas de la ley común a aspectos de actividades singulares por la naturaleza propia del trabajo a realizar, tratando siempre de estar en armonía con las normas generales, en opinión de Barajas Montes de Oca.

Figura 1
Clasificación de los regímenes especiales



2.6.2. Base legal

El régimen laboral especial del sector privado es un régimen distinto al régimen laboral común bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 728, los regímenes especiales se regulan por sus propias normas y se divide según el tipo de actividad, trabajo y condición especial.

2.7. Régimen especial de las MYPES

2.7.1. Antecedentes

El régimen laboral especial de micro y pequeña empresa fue creado por la ley N° 28015, y publicada el 3 de julio del año 2003, con el objetivo de “fomentar la formalización y desarrollo de las Microempresas, mejorar las condiciones de disfrute efectivo de los derechos de naturaleza laboral

de los trabajadores de las mismas, de igual modo se estableció que dicho régimen era de carácter temporal y se expedirá por un periodo de (5) cinco años desde la entrada en vigencia de la presente ley”.

Posteriormente, con fecha 28 de junio de 2008 se publicó el Decreto Legislativo N° 1086, el cual generó los cambios más trascendentales en el régimen especial de las micro y pequeñas empresas, puesto que se estableció el carácter permanente de este régimen especial, teniendo en cuenta que dicho régimen nació como un régimen especial temporal, buscando la formalización de las micro empresas, con la vigencia de este Decreto Legislativo, consideramos que se perdió la naturaleza bajo la cual nació, adicional a ellos mantuvo los beneficios de los trabajadores, de la microempresa y determinó menores beneficios laborales para los trabajadores de las pequeñas empresas (Guevara, 2015).

La última modificatoria a este régimen se da en diciembre de 2013 con la entrada en vigencia la ley N° 30056, ley que recoge dentro de la categoría de MYPES a las medianas empresas, siendo sus parámetros desde 1700 UIT hasta 2300 UIT de ventas anuales, valga la mención que dichas empresas pese a estar dentro del régimen de la MYPES, éstas no tienen acceso a gozar de ningún beneficio tanto laboral o tributario, esta ley también modificó la denominación de la referida ley por la de “Texto Único Ordenado de la Ley de Impulso al Desarrollo Productivo y al Crecimiento Empresarial”.

Así mismo también se ha pronunciado sobre el mencionado régimen el Tribunal Constitucional (2006) Exp. 00027-2006-PI Demanda de

Inconstitucionalidad interpuesta contra la 'Ley que aprueba las normas de promoción del sector agrario', menciona que el régimen MYPE

Dos casos representativos y de características análogas que conviven en el sistema jurídico peruano, en cuanto a regímenes laborales especiales se refiere, son el régimen de promoción y formalización de la micro y pequeña empresa -MYPE y el régimen especial de promoción para el sector agrario. Ambos regímenes nacieron con vocación de temporalidad; sin embargo, para el caso de la MYPE la prórroga del régimen especial y temporal, en principio, se ha extendido hasta el año 2013; y la vigencia de los beneficios contenidos en el régimen especial de promoción al agro, cuyo objetivo central es brindar interés prioritario a la inversión y el desarrollo de este sector, se ha extendido hasta diciembre del año 2021 (TC, 2006, Exp. 00027-2006-PI, fundamento 47).

Ambos esquemas se caracterizan por contener una serie de medidas promocionales que van más allá del ámbito laboral, corresponde a este Colegiado, por la naturaleza del caso que es materia de análisis, ahondar en el ámbito de las medidas laborales y en las coincidencias que ambos regímenes comparten. 49. En primer lugar se debe atender al descanso vacacional anual remunerado. Tanto el Régimen Agrario como el Régimen de la MYPE comparten una regulación que prevé diferenciaciones en contraste a lo establecido para el régimen laboral común, ya que éste dispone 30 días calendario de descanso vacacional por cada año completo de servicios; mientras que, en los regímenes especiales, se dispone un mínimo descanso vacacional anual remunerado de 15 días, dejando abierta la posibilidad de pactar un período mayor (TC, 2006, Exp. 00027-2006-PI, fundamento 48).

También es menester indicar que ambos regímenes especiales habla sobre la indemnización en caso de despido arbitrario, que es equivalente a quince (15) remuneraciones diarias por cada año completo de servicios con un máximo de ciento ochenta (180) remuneraciones diarias; en ambos las fracciones de año se abonan por dozavos; mientras en el Régimen Laboral Común[30], la indemnización prevista para el caso de despido arbitrario es equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios con un máximo de doce (12) remuneraciones. Las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos, según corresponda y su abono procede una vez superado el periodo de prueba (TC, 2006, Exp. 00027-2006-PI, fundamento 50).

Con referencia a la remuneración se establece en el Régimen Laboral Común y en el de la MYPE que esta no podrá ser inferior a la remuneración mínima vital, y para el caso del Régimen Agrario, si bien se establece que la remuneración se actualizará en

concordancia con la remuneración mínima vital, la diferencia reside en que la remuneración prevista para los trabajadores del sector agrario, incluye los conceptos de CTS y gratificaciones. En el régimen constitucional, sobre remuneración mínima se ha establecido que el trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual, otorgándole al pago de la remuneración y de los beneficios sociales prioridad dentro de las obligaciones que pudiera tener el empleador, y con relación a la regulación de las remuneraciones mínimas se otorga al Estado esa responsabilidad, debiendo contar para ello con la participación de las organizaciones representativas de los trabajadores y de los empleadores (TC, 2006, Exp. 00027-2006-PI, fundamento 51).

Con todo ello, se cuenta con los recursos necesarios para exigir que se implemente los cambios en la normatividad.

2.7.2. Base legal actual

Actualmente este régimen especial se rige bajo los alcances del “TUO de la Ley de Impulso al Desarrollo Productivo y al Crecimiento Empresarial” aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE que integra lo dispuesto en las normas antes mencionadas, cuyo objeto es establecer el marco legal para la promoción de la competitividad, formalización y el desarrollo de las micro, pequeñas y medianas empresas (Mipyme), estableciéndose políticas de alcance general y la creación de instrumentos de apoyo y promociones.

2.7.3. Definición

Tal se expresa en el Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE, que recoge el concepto de la Micro y Pequeña Empresa. El cual a la letra dice: Teniendo presente que establece la norma en estudio la microempresa puede o no constituirse como persona jurídica, es así que

puede ser conducida directamente por su propietario como persona individual y podrá adoptar voluntariamente la forma de empresa individual de responsabilidad limitada o cualquiera de las formas asociadas o sociedades prevista en la ley, incluidas las cooperativas, otras modalidades autogestionarias (artículo 4º).

Por otro lado, las empresas que están excluidas del régimen especial de las MYPES son aquellas que constituyan grupos económicos o vinculación económica, tengan vinculación económica con otras empresas o grupos económicos nacionales o extranjeros que no cumplan con dichas características, falsifiquen información, dividan sus unidades empresariales, se dediquen a rubro de bares, discotecas, juegos de azar y afines, las actividades afines son determinadas por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, quien es responsable de supervisar (Fernandez, 2015).

2.7.4. Características

Anteriormente las características de las MYPES estaban en función al número de trabajadores que presten servicios en dicha empresa y al nivel de ventas anuales de las mismas, con las modificaciones que el régimen ha sufrido hasta la actualidad, las empresas que se constituyen como MYPES deben ubicarse en cualquiera de las categorías como microempresa, pequeña empresa o mediana empresa, establecidas solo en función de sus niveles de ventas anuales, siendo así que el número de trabajadores ha quedado suprimido.

Actualmente se considera como microempresa cuando su nivel de ventas anuales no excedan las 150 UIT, Pequeña Empresa cuando sus niveles de ventas anuales sean superiores a 150 UIT, pero inferiores a 1700 UIT, y por último la Mediana Empresa cuando sus ventas anuales sean superiores a 1700 UIT, pero inferiores a 2300 UIT.

Es preciso mencionar que las MYPES son fiscalizadas por el Ministerio de Economía y Finanzas, quien revisará cada dos años el nivel de ventas anuales de cada una de las categorías, siendo que, la microempresa que durante 2 años calendarios consecutivos supere el nivel de ventas establecida, podrá conservar durante 1 año calendario adicional el mismo régimen.

De igual modo se aplica que la pequeña empresa que durante 2 años calendarios consecutivos supere el nivel de ventas establecidas, podrá conservar durante 3 años calendarios adicionales el mismo régimen, en ambos casos luego de pasado el periodo la empresa pasará definitivamente al régimen al que le pertenezca.

2.7.5. Régimen laboral de las MYPES

El régimen especial de MYPE tiene un carácter especial, de ello su nombre, por lo que la regulación laboral se distingue del régimen general, pues como ya se ha mencionado a través de la Ley N.º 28015, se estableció una regulación a un régimen laboral especial para aquellas unidades económicas, denominadas micro y pequeñas empresas, constituidas por una persona natural o jurídica, bajo cualquier forma o

gestión empresarial que tienen características propias como son determinada cantidad de trabajadores y ventas anuales.

Posteriormente entro en vigencia de la Ley N.º 30056, misma que modifica diversas leyes para facilitar la inversión, impulsar el desarrollo productivo y el crecimiento empresarial, y del D. S. N.º 013-2013-PRODUCE, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de impulso al desarrollo productivo y al crecimiento empresarial, estableciendo el marco legal para la promoción de la competitividad, formalización y desarrollo de las micro y pequeñas empresas, que establece las políticas de alcance general y la creación de instrumentos de apoyo y promoción; incentiva la inversión privada, la producción, el acceso a los mercados internos y externos y otras políticas que impulsen el emprendimiento y permitan la mejora de la organización empresarial junto con el crecimiento sostenido de estas unidades.

Normas en las cuales también se ha establecido cuales serían los beneficios de sus trabajadores, teniendo en cuenta lo regulado por el D.S. N° 013-2013-PRODUCE en su artículo 50, establece que todos los trabajadores del régimen especial comprenden los siguientes derechos laborales:

2.7.5.1. Remuneración

Es decir, todos los trabajadores de la micro y pequeña empresa, tiene derecho a percibir mínimamente la remuneración mínima vital, que en el presente año asciende al valor de S/.1025.00 nuevos soles, al igual que el régimen laboral general.

2.7.5.2. Jornada de trabajo, trabajo sobre el tiempo y descanso semanal

El régimen laboral especial, comprende la jornada de trabajo de 8 horas diarias o de 40 horas semanales de trabajo, al igual que el régimen laboral general.

Respecto al centro de trabajo cuya jornada laboral de desarrollo habitualmente en horario nocturno, no se aplicará la sobre tasa del 35%, así mismo, respecto al horario de trabajo, trabajo en sobre tiempo de los trabajadores de la microempresa aplicable lo previsto por el D.S. N° 007-2002-TR “Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 854, Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobre Tiempo”.

Por otro lado, tanto el descanso semanal y el descanso en días feriados se rigen por las normas del régimen laboral común de la actividad privada, en otras palabras, es aplicable el D. Legislativo N° 713.

2.7.5.3. Descanso vacacional

Los trabajadores del régimen especial, es decir tanto los trabajadores de la microempresa como de la pequeña empresa tendrán derecho a 15 días de descanso vacacional siempre y cuando cumplan con lo establecido, en el art. 10 del Decreto Legislativo N° 713, ley que regula los Descansos Remunerados de los Trabajadores Sujetos al Régimen Laboral de la Actividad Privada, dicho descanso vacacional se podría pactar en fracciones por periodos de 7 días.

2.7.5.4. CTS

Los trabajadores de la pequeña empresa tendrán derechos a la compensación por tiempo de servicios, con arreglo a las normas del régimen común, dicha compensación por tiempo de servicio es equivalente a 15 remuneraciones diarias por año de servicios, hasta alcanzar un máximo de noventa remuneraciones diarias.

Este beneficio social no alcanza a los trabajadores de la microempresa. Generando de esta manera una diferenciación entre trabajadores que en la práctica tiene las mismas características y funcionalidad dentro de las MYPES.

2.7.5.5. Gratificaciones legales

Los trabajadores de la pequeña empresa tienen derecho a percibir dos gratificaciones en el año con ocasión de fiestas patrias y navidad, siempre y cuando cumpla con lo dispuesto en la normativa respectiva, siendo el monto de la gratificación el equivalente a media remuneración cada una, tal como lo regula la norma. Al igual que para la CTS, los trabajadores de las microempresas están excluidos de percibir gratificaciones.

2.7.5.6. Indemnización por despido injustificado

En el caso que los trabajadores del régimen especial de las microempresas sean despedidos sin causa justa tendrán derecho a una indemnización por despido injustificado el cual es equivalente a 10 remuneraciones diarias por cada año completo de servicio con un máximo de 90 remuneraciones diarias.

En los casos en que los trabajadores del régimen especial de la pequeña empresa sean despedidos sin causa justa tendrán derecho a una indemnización por despido injustificado equivalente a 20 remuneraciones diarias por cada año completo de servicio con un máximo de 120 remuneraciones diarias. En ambos casos, las fracciones de año se abonan por dozavos.

Cuando un trabajador que goza de los derechos del régimen general es despedido con la finalidad exclusiva de ser reemplazado por otro régimen especial, tendrá derecho al pago de una indemnización especial equivalente a 2 remuneraciones mensuales por cada año laborado, las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos, según corresponda.

El plazo para accionar por la causal antes indicada caduca a los 30 días de producido el despido, correspondiéndole al trabajador la carga de la prueba respecto a la finalidad del despido.

2.7.5.7. Distribución de utilidades

En este punto debemos indicar que de conformidad al D.S. N° 013-2013-PRODUCE, el derecho a participar en las utilidades, solo les corresponde a los trabajadores de la pequeña empresa, de acuerdo al D.L. N° 892 y su reglamento, por lo cual este beneficio social no está dirigido a los trabajadores de la microempresa.

2.7.5.8. Seguro de vida

Los trabajadores de la pequeña empresa tendrán derecho a un seguro de vida a cargo del empleador de acuerdo con lo dispuesto

en el Decreto Legislativo N° 688, ley de consolidación de beneficios sociales y modificaciones.

Para Peralta Calcina Jonne, afirma que se atenta contra los principios fundamentales de la seguridad social al crear un sistema con beneficios recortados para los trabajadores de la microempresa, ya que los trabajadores de la microempresa serán afiliados al Componente Semisubsidiado del Seguro Integral de Salud aplicándose los mismos beneficios para los conductores de dicha microempresa.

Ahora bien, el microempresario puede optar por afiliarse y afiliar a sus trabajadores como afiliados regulares del Régimen Contributivo de ESSALUD, no subsidiado por el Estado, y esto no debe afectar su permanencia en el régimen laboral especial. Para esto, el microempresario asume el íntegro de la contribución respectiva. En caso de los trabajadores de la Pequeña Empresa, éstos serán asegurados regulares de ESSALUD y el empleador aportará la tasa correspondiente de acuerdo con lo dispuesto al artículo 6° de la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, y sus respectivas modificatorias.

2.7.5.9. Seguro complementario de trabajo de riesgo

En aquellos casos en donde los trabajadores de la pequeña empresa tienen derecho a un seguro complementario de trabajo de riesgo a cargo del empleador, cuando corresponda, de acuerdo con lo

dispuesto en la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, modificatorias y normas reglamentarias.

Peralta Calcina Jonne, citando a Luyo Rodríguez, María Eugenia. afirma: que se impide que los trabajadores de las microempresas (a diferencia de los de la Pequeña Empresa) sean afiliados al seguro complementario de riesgo de trabajo (SCTR), aun cuando puedan realizar actividades riesgosas y peligrosas. El Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo no aplica en caso de microempresa, independientemente cuyas actividades sean riesgosas o peligrosas, así también nos da el siguiente alcance: Los trabajadores de la microempresa cuentan con un régimen semisubsidiado en salud (a cargo del SIS) y, a diferente es el caso de los trabajadores de la pequeña empresa, pues no cuentan con el SCTR. De este modo, observamos una medida discriminatoria contra los trabajadores de microempresas, toda vez que prescinde de su derecho a contar con un SCTR.

2.7.6. Diferencias entre micro y pequeña empresa

En el régimen especial de las MYPES, el mismo que se rige por sus propias normas la diferencia es marcada por lo establecido en su propia LEY. Inicialmente, la distinción entre microempresa, pequeña empresa y mediana empresa se establecía considerando el número de trabajadores y la escala de ventas anuales (medido en Unidades Impositivas Tributarias-UIT), hoy en día, con la puesta en vigencia de

esta nueva ley, la diferenciación se hace únicamente por el nivel de ventas anuales.

Teniendo en cuenta esto, la normativa legal se establece que:

- A. La Microempresa no exceden de 150 UIT en sus ventas anuales.
- B. La Pequeña Empresa sobrepasa las 150 UIT pero no exceden de 1,700 UIT en ventas anuales.
- C. La Mediana Empresa a aquella cuyas ventas anuales sobrepasan las 1,700 UIT, pero no exceden de 2,300 UIT.

2.7.7. Beneficios laborales excluidos a los trabajadores de la microempresa

Para el estudio del presente trabajo se hace necesario indicar y cuáles son los beneficios de los cuales se encuentra excluidos los trabajadores de la microempresa; como bien se sabe los beneficios sociales de los trabajadores de la mediana empresa están regulados al igual que el régimen general, y los beneficios del trabajador de la pequeña empresa está establecido en la norma que regula este régimen especial; sin embargo de ellos se puede deducir que están excluidos los trabajadores de la micro empresa, basándonos claramente en su norma legal, pues literalmente se indica que dichos beneficios será para los trabajadores de la pequeña empresa y omiten pronunciarse a los trabajadores de la microempresa, tales como son:

- A. Compensación por Tiempo de Servicios (CTS).
- B. Gratificaciones.
- C. Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR).

D. Seguro de Vida Ley.

E. Utilidades.

2.7.8. Permanencia en el régimen laboral especial

Como bien la norma lo indica a partir del 3 de julio de 2013, a través del D. S. N.° 013-2013-PRODUCE, el tiempo de permanencia en cada uno de los regímenes es el siguiente:

2.7.8.1. La Microempresa. Si esta supera durante dos (2) años calendario consecutivo los niveles de ventas anuales, podrá conservar por un (1) año calendario adicional el mismo régimen, es decir por un año más se quedará como microempresa y sus obligaciones y beneficios durante este año seguirán siendo como una microempresa.

2.7.8.2. Pequeña Empresa. Si esta supera durante dos (2) años calendario consecutivo los niveles de ventas anuales, podrá conservar por tres (3) años calendarios adicionales el mismo régimen, es decir por tres años más se quedará como pequeña empresa y; sus obligaciones y beneficios durante estos tres años seguirán siendo como una pequeña empresa.

Luego de este periodo, la empresa pasará definitivamente al régimen laboral que le corresponda, en otras palabras, la microempresa pasará a la pequeña empresa y de la pequeña empresa al régimen general. La reforma solo incide en la pequeña empresa, porque la microempresa continúa con un (1) año de gracia. Se debe precisar dicha variación solo implica una modificación para las empresas que se acojan a partir de la

fecha señalada (3 de julio de 2013), de modo que para todas aquellas acogidas con anterioridad se mantendrán con la siguiente regla: Microempresa Si supera durante dos años calendario consecutivo los niveles de ventas, podrá conservar por un año calendario adicional el mismo régimen. Pequeña Empresa Si supera durante dos años calendarios consecutivos los niveles de ventas, podrá conservar por un año calendario adicional el mismo régimen.

2.8. Jurisprudencia

2.8.1. Casación Exp. N° 03525-2011-PA/TC, Ayacucho

El derecho a la igualdad, reconocido como derecho fundamental por el artículo 2 de la Carta Magna de 1993, de acuerdo al cual: contrariamente a lo que pudiera desprenderse de una interpretación literal, estamos frente a un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino a ser tratado de igual modo a quienes se encuentran en una idéntica situación.

Esto hace referencia expresamente al principio de igualdad avalado en nuestro ordenamiento jurídico, que se refuerza con lo dictado en dicha casación, en la que se manifiesta que la igualdad se vulnera cuando las personas sufran actos de desigualdad sin una objetiva y razonable justificación.

2.8.2. Caso régimen laboral de las Mype Exp. N° 00021-2014-131/TC

En la presente sentencia el TC ha considerado que la limitación de derechos y beneficios laborales a los trabajadores de las micro y

pequeñas empresas tiene como principal finalidad impedir que los costos laborales del régimen laboral general signifiquen un obstáculo para la creación y formalización de las micro y pequeñas empresas a nivel nacional. Es decir, se percibe que los llamados costos laborales que conllevan la asunción del régimen general laboral son muy elevados para la persona natural o el empresario que pretenda incursionar en el mercado. Así también, el Tribunal nota que la finalidad que busca la normativa mencionada guarda relación directa con lo que establece el artículo 59 de la Norma Fundamental, que señala lo siguiente: El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad pública. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad.

Cabe añadir que, la persona humana, su defensa y el respeto a su dignidad son el máximo fin para la sociedad y el Estado peruano; y contrario a ello, la realidad muestra que se viene sacrificando al trabajador cuando los derechos laborales son irrenunciables, y quienes los que laboran en microempresas tienen similares condiciones a los de la pequeña empresa.

CAPÍTULO III

Contrastación de hipótesis

La presente investigación versa sobre los fundamentos jurídicos para regular el otorgamiento del beneficio de la compensación por tiempo de servicio a favor de los trabajadores de la microempresa en el Perú, para lo cual, teniendo en consideración que se trata de una investigación de tipo descriptiva, explicativa y propositiva, de acuerdo al diseño de investigación que se ha planteado, es necesario recurrir a métodos generales tales como, el analítico y el deductivo, los cuales han permitido realizar un estudio, doctrinal y jurisprudencial, de los principios y derechos del trabajador consagrados en la Constitución Política del Perú de 1993, a fin de verificar el respeto a estos principios y derechos, dentro del régimen de la microempresa; de igual forma se recurrió a los métodos, de hermenéutica jurídica y exegético, los cuales han permitido analizar e interpretar de forma detallada las normas que han sido decretadas en el sistema jurídico peruano, respecto al régimen especial de microempresa y beneficio de la Compensación por el tiempo de servicio, a fin de verificar la naturaleza, objetivo, y sobre todo, en que situaciones los trabajadores están excluidos de gozar de dicho beneficio, y si esta exclusión es justa; y por último, el método de la argumentación jurídica que permitió articular y dar razones que justifiquen el por qué se debe otorgar el beneficio de la compensación por tiempo de servicio a los trabajadores de la microempresa.

3.1. El respeto al principio de dignidad humana al otorgar la cobertura del beneficio de la CTS a los trabajadores, dada la naturaleza alimentaria de la CTS.

En el Perú se ha establecido un Estado de derecho en el que “las leyes que se promulgan públicamente se hacen cumplir por igual y se aplican con independencia, además de ser compatibles con las normas y los principios internacionales de derechos humanos” (ONU, 2004, p. 5), cabe precisar que esto alcanza al Estado propiamente dicho, personas naturales y jurídicas, entidades e instituciones públicas y privadas. En tanto que esto conlleva a que se adopten estrategias que garanticen el principio superioridad de la ley, igualdad ante ella, independencia de poderes y la transparencia procesal y legal.

Dicho Estado, tiene como uno de sus pilares a la dignidad humana, y deriva del debido respeto a uno mismo y a los demás como seres humanos, pues esta es la piedra angular en la que descansan todos los derechos humanos y la garantía de una vida digna. Por esta causa, es el ser humano el fin supremo de la sociedad tal como se regula en la Constitución Política del Perú. A propósito de ello, en la sentencia N° 02273-2005-PHC/TC los magistrados han indicado que

La dignidad humana debe entenderse como un principio y a la vez como un derecho fundamental; en primer término como un principio actúa a lo largo del proceso de aplicación y ejecución de las normas por parte de los operadores constitucionales, y como derecho fundamental se evidencia en un ámbito de tutela y protección autónomo, donde las posibilidades de los individuos se encuentran legitimados a exigir la intervención de los órganos jurisdiccionales para su protección ante las diversas formas de afectación de la dignidad humana (TC, 2005, fundamento 10).

La afectación a la dignidad humana se ve reflejada en la ausencia de beneficios para los trabajadores de las microempresas, ello a causa que el estado, al momento de crear el régimen especial (micro y pequeña empresa), otorgo incentivos a los empresarios, para lograr la formalización de dichas empresas, teniendo pues “consecuencias, tales como no tener acceso a un seguro, el mismo que implica CTS, aportación para jubilación y atención en salud. En resumen, la informalidad conlleva a la inestabilidad laboral” (Cotrina y Peregrino, 2018, p. 58) lo que significa que más de un derecho es vulnerado.

Pues en el régimen especial de la micro y pequeña empresa instrumentaliza al ser humano (trabajador) con el fin de obtener otros objetivos (formalización de las micro y pequeñas empresas). El recorte de los beneficios sociales y el carácter permanente de los mismos afectan no solo a la calidad de vida del trabajador (carácter alimentario) sino también a la realización de la persona, evidenciando la clara afectación del derecho a la dignidad humanada de estos trabajadores, y de los que de él depende, entendiendo que muchas veces este es responsable de una familia, a quien deberá de proveer de alimentos entre otras necesidades básicas que se deberá de cubrir, no podríamos pretender que el trabajado, una vez se corte su vínculo laboral, tenga un vinel de vida deplorable, hasta que vuelva a conseguir incluirse en la actividad laboral.

El escenario en que se contrata a los trabajadores es en su mayoría informal y son generalmente personas cercanas a los dueños de las microempresas y si alguien “libremente decide incorporarse o iniciar una relación de trabajo no pierde sus derechos fundamentales, el ejercicio de

estos derechos se verá matizado por el hecho de encontrarse bajo una relación de dependencia o subordinación frente a su empleador” (Ferro, 2019, p. 38), pues es obligación del empresario cumplir lo estipulado en la ley.

Por lo que se colige claramente que existe una afectación a la dignidad humana de los trabajadores de la microempresa, debido a que el trabajador es visto como instrumento para reducir costos, y que la empresa sea competitiva. El carácter permanente del régimen especial no garantiza su finalidad, de ser un régimen que combate el subempleo, habiéndose creado una clase social trabajadora sujeta a los intereses de la empresa, perdiéndose de esta forma la verdadera finalidad de la sociedad y el Estado, que es velar por el bienestar del ser humano.

En ese sentido, los beneficios a las empresas no pueden ser concedidos a costa y en menoscabo de la otra parte afectada por las mismas contingencias, en este caso de los trabajadores, más aún cuando en la relación empresario-trabajador los trabajadores constituyen la parte más débil, teniendo en cuenta la protección que debe ser materia de mayor protección tanto por la Constitución Política del Estado como por el Derecho Internacional.

Por consiguiente, en la presente investigación se resalta la importancia de respetar la dignidad humana de los trabajadores de la microempresa en el Perú, a través de un reconocimiento de sus beneficios sociales tal como lo perciben sus pares en otros regímenes, que, para el caso en concreto, es la CTS. Situación que a todas luces está debidamente justificada por

cuanto encaja en los supuestos establecidos en la Ley de la compensación por tiempo de servicios y su reglamento, más aun cuando este beneficio que se reconozca a favor del trabajador de la microempresa, en cifras monetarias, no perjudicaría en nada al microempresario, o su afectación sería mínima, sin embargo ayudaría mucho a cubrir por lo menos un primer mes de las necesidades básicas del trabajador, como alimentos, entre otras.

3.2. El respeto al principio de igualdad al otorgar el beneficio de la CTS a los trabajadores, sustentado en la subordinación.

La defensa del derecho a la igualdad recogida en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Exp. N° 03525-2011-PA/TC Ayacucho, señala que: La igualdad como derecho fundamental está regulado en el artículo 2º de la constitución de 1993, de acuerdo con el cual: contrariamente a lo que pudiera desprenderse de una interpretación literal, estamos frente a un derecho fundamental que no radica en la potestad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino a ser tratado de igual modo a quienes se encuentran en una idéntica situación.

En la presente investigación, al negarse el beneficio de CTS a los trabajadores de la microempresa por razones que no son objetivas y lógicas, sino tan solo por una diferencia de cantidad de ventas anuales de la empresa no mayores a las 150 UITs, se estaría generando una discriminación de los trabajadores de la microempresa respecto a los de la pequeña y el trabajador del régimen general, en consecuencia, una trasgresión del derecho a la igualdad.

Sumado a ello, el crecimiento de la informalidad del sector microempresario ha complicado y agravado aún más la situación en contra de los trabajadores, a pesar de que los niveles de empleo son mayores a los que existió previo a la pandemia, hoy se tiene más informalidad y se mantiene la precariedad laboral en las poblaciones vulnerables (IPE, 2023).

Situación que no es ajena a países latinoamericanos, como Colombia donde Salgado sostiene que: La flexibilización laboral producto de la globalización, ha logrado que el empleo se convierta en un mercado más, donde los trabajadores son mercancías, por las que se pagan escasas sumas salariales, por lo que los diseñadores y ejecutores de política social deben transformar el empleo en una relación equitativa, donde se respeten los derechos de los trabajadores y sean tan importantes como lo son los empleadores, donde también sean sujetos de derechos y reciban beneficios que les permita condiciones adecuadas y una vida digna, lo cual solo será logrado a través de políticas de empleo decente y formal y el respeto a los trabajadores (Salgado, 2009).

Al margen de lo expuesto en los párrafos anteriores, para un mayor análisis y verificar si nos encontramos ante una vulneración o no del derecho a la igualdad, y en consecuencia si existe o no una discriminación sin sustento, cabe tener en cuenta que no todo trato diferenciado implica una discriminación y para que ese trato diferenciado no sea considerado como discriminatorio, debe analizarse si el mismo se encuentra justificado.

Para ello se considera que, si un trato diferenciado está dentro de las siguientes situaciones que analizaremos, este no sería discriminatorio, más por el contrario sería un trato diferenciado lógico y objetivo; de lo contrario, si no reúne estas características estaremos ante una situación de discriminación, atentatoria del derecho a la igualdad.

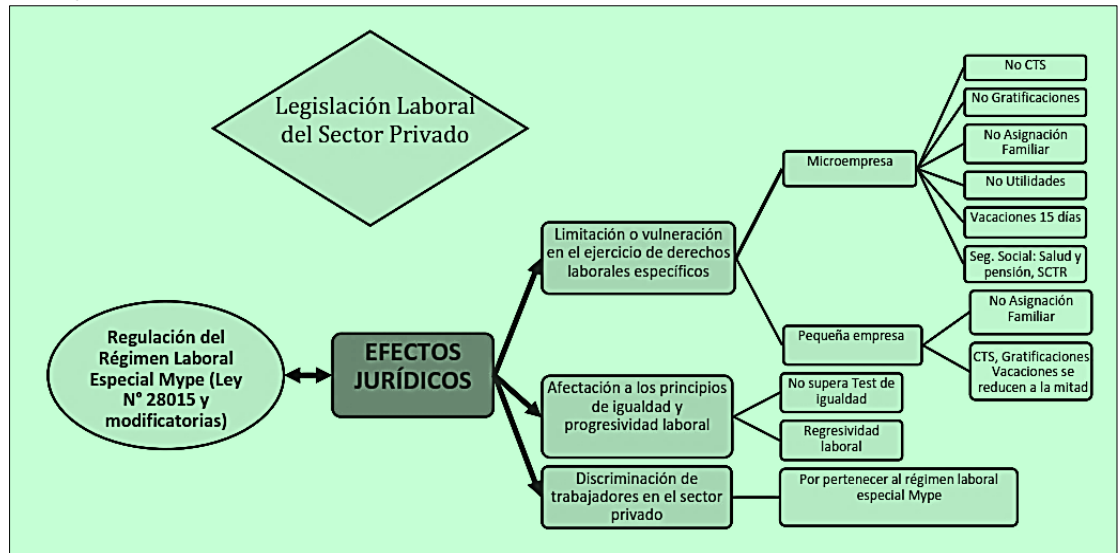
3.2.1. El trato diferenciado debe llevarse a cabo respecto a personas que se encuentran en una situación de desigualdad

En la normativa actual (Régimen especial de las Mypes), los trabajadores de la microempresa se encuentran en la misma situación jurídica que las de la pequeña y mediana empresa, por cuanto tal normativa subsume a los tres subrégímenes, y sobre todo si la finalidad es la misma, esto es, la promoción, formalización y desarrollo de las empresas, en consecuencia no existiría diferenciación alguna entre los trabajadores de tales subrégímenes, por lo que, el trato diferenciado respecto al otorgamiento del beneficio de la CTS, solo a los trabajadores de la pequeña empresa y mediana empresa (se rigen por el régimen común), y la exclusión de los trabajadores de la microempresa, es discriminatorio.

En ese sentido, se desprenden consecuencias o efectos jurídicos como producto de la diferenciación que impone la implementación de la Ley Mypes, siendo estas, la vulneración de derechos laborales, afectación al principio de igualdad y por último la discriminación a este grupo de trabajadores de las microempresas.

Figura 2

Efectos jurídicos del régimen laboral especial Mype en la persona del trabajador



Nota. Tomado de Villegas (2019) y elaborado en base a los estipulado en la Ley N° 28015, D.L. 1086, Ley N° 30056 y Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE.

Se puede apreciar en la figura 2, que los efectos jurídicos de la regulación del régimen laboral especial Mype, son principalmente la limitación en el ejercicio de los derechos laborales, afectación a los principios de igualdad y por último la discriminación de trabajadores en el ámbito privado. Con ello se derivan específicamente hacia los trabajadores de las microempresas, no tener CTS, gratificaciones, asignación familiar, utilidades y por último gozar tan solo de 15 días de vacaciones.

Del mismo modo, Arauta (2022) puntualiza que El Estado no está cumpliendo con garantizar el cumplimiento de los derechos fundamentales desde que aprobó el Decreto Supremo 013-2013-PRODUCE, no está garantizando el principio – derecho a la igualdad, las medidas que han adoptado a partir de allí, únicamente obedecen a buscar fomentar mayor riqueza y sacrificando a los trabajadores de la microempresa y desprotegiendo los derechos que se les asiste.

Los trabajadores de la microempresa están considerados como excluidos del beneficio de la CTS, no perciben este beneficio pues se rigen por sus normas del régimen laboral especial, pues lamentablemente la norma no lo reconoce, evidente diferencia no solo con el régimen general, sino el mejor ejemplo que salta a la vista es que los trabajadores de las pequeñas empresas sí gozan de este beneficio, a nuestro parecer se marca aquí una notable diferencia al momento de regular a estos dos sub regímenes, ya que sin razón justificable hacen esa diferencia en su tratamiento, por la naturaleza de las actividades que desempeñan, estas categorías son iguales, siendo que su única diferencia es en la cantidad de ventas anuales.

3.2.2. El trato diferenciado debe sustentarse en un objetivo legítimo (principio de razonabilidad)

Esto significa que la diferencia debe basarse en causas, motivos u objetivos razonables. En el presente caso, existiría un objetivo legítimo para diferenciar entre el régimen general y el régimen especial (Régimen Mypes), en función a la promoción, formalización y desarrollo del empleo, pero dentro del régimen laboral MYPES, esto es los subregímenes, no existe un objetivo legítimo diferente y razonable que genere sólo a dos de los subregímenes se le otorgue CTS, menos a la microempresa, así en la pequeña empresa se le otorga por CTS en razón de 15 remuneraciones diarias por cada año de servicio, cosa que no sucede con el trabajador de la microempresa.

Por otro lado, los índices de informalidad no se han reducido, sino que más bien se han incrementado. Teniendo un escenario en el que no se cumple la finalidad para la cual fue creada la diferenciación y coincidiendo también con lo manifestado por Arauta (2022) sobre el tema de estudio: Si bien es cierto la mencionada Ley fue creada con la finalidad de dar cumplimiento a los deberes del Estado reconocidos constitucionalmente: el de fomentar el desarrollo de las micro y pequeñas empresas y de favorecer al acceso del empleo digno, para contrarrestar la informalidad de este segmento empresarial, de tiene también que, esta dación de la ley no debe de ninguna manera sacrificar los derechos de los trabajadores de la micro y pequeña empresa.

El autor manifiesta que la ley tiene como objetivo apoyar el desarrollo de estas empresas y mejorar la situación laboral de sus trabajadores, pero que debe tenerse cuidado para no socavar los derechos de los trabajadores en el proceso. Es decir, asume una posición crítica y reflexiva a la vez.

3.2.3. El trato diferenciado debe guardar una relación con el objetivo legítimo que se desea alcanzar (principio de racionalidad)

En el presente caso en un primer razonamiento sí habría relación directa entre limitar derechos laborales con el fin de promocionar, formalizar y desarrollar el empleo sostenible. Por el contrario, la realidad es ajena a ello, tal como lo indica Vallejo (2021) en su investigación: “en la Ley MYPE, es que, bajo la supuesta figura de la intención de acortar la brecha de la informalidad laboral, ansia beneficiar al sector empresarial,

disminuyendo sobrecostos laborales, pero reduciendo únicamente beneficios y derechos de los trabajadores” (p. 78).

Sumado a esto, en el régimen MYPES, se verifica la inconstitucionalidad del régimen en estudio, se demostró que sólo un escaso número de trabajadores de la microempresa (7,3%) han ingresado a la formalidad. Con lo que se demuestra que el incentivo creado no tenía relación directa y suficiente para lograr sus fines. (Sánchez, 2012).

De las ideas de los autores se deduce que la citada Ley, aparentemente pretende reducir la brecha de la informalidad laboral, y por el contrario, termina beneficiando a los empresarios disminuyendo los costos laborales; por otra parte, esta acción se logra a expensas del perjuicio de los derechos y beneficios de los trabajadores de este sector en el país.

3.2.4. El trato diferenciado debe aplicarse o llevarse a cabo en forma proporcional al objetivo legítimo que se desea alcanzar (principio de proporcionalidad)

En el presente caso la medida de no otorgar el beneficio la CTS para el trabajador de la microempresa surgió con carácter temporal, mostrándose en ese momento proporcional entre limitar derechos e incluso eliminarlos y la promoción de la competitividad, formalización y desarrollo de las microempresas, sin embargo, en la actualidad tal medida se ha convertido en permanente, en consecuencia, se convierte en desproporcional seguir con la eliminación de dicho beneficio en la microempresa.

De lo expuesto en los párrafos anteriores, en lo pertinente a las características del derecho-principio a la igualdad, se evidencia que las características no son satisfechas, en consecuencia, la diferencia de, sólo otorgarse CTS a dos regímenes de las MYPES, se está vulnerando el principio de igualdad y la no discriminación. Esta apreciación se sustenta en lo expresado por el TC, que “para que una intromisión en un derecho fundamental sea legítima, el grado de realización de la finalidad legítima de tal intromisión debe ser, por lo menos equivalente al grado de afectación del derecho fundamental” (Tribunal Constitucional, Exp. 6626-2006, p. 16).

Más aún, cuando una persona de manera libre toma la decisión de iniciar una relación laboral no pierde sus derechos fundamentales, el ejercicio de estos derechos se verá combinado por el hecho de encontrarse bajo una relación de dependencia o subordinación frente a su empleador (Ferro, 2019).

De este modo, se pone de manifiesto la importancia de garantizar que los derechos fundamentales de los trabajadores sean respetados, incluso en situaciones de subordinación o dependencia laboral. Es fundamental que se establezcan medidas adecuadas para prevenir y abordar cualquier forma de discriminación o acoso en el lugar de trabajo, y que los trabajadores conozcan sus derechos y sepan cómo hacerlos valer si se ven comprometidos.

Y sobre ello, Rodríguez (2021) puntualiza lo siguiente: El goce de los derechos constitucionales del trabajador y el cumplimiento de los

acuerdos internacionales, relacionados a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias; salario equitativo e igual por trabajo de igual remuneración, e igual oportunidades sin distinción, se encuentran afectados por el Decreto Supremo 013-2013-PRODUCE, pues no los regula de una manera equitativa, recayendo en desigual y discriminatoria.

Es decir, es importante que las leyes y decretos que regulan las condiciones laborales de los trabajadores se ajusten a los estándares internacionales de derechos humanos y laborales. Esto significa que deben garantizar la igualdad de oportunidades sin discriminación, un salario justo e igual por trabajo de igual remuneración y condiciones laborales equitativas y satisfactorias.

Si el Decreto Supremo 013-2013-PRODUCE no cumple con estos estándares, puede ser considerado como discriminatorio e injusto para los trabajadores. Ello implica que debe ser estrictamente proporcional, para lo cual, es importante que los gobiernos tomen medidas para garantizar que las leyes y reglamentaciones laborales sean equitativas y justas para todos los trabajadores, sin importar su género, edad, raza u origen étnico; así mismo, el Estado peruano debe regular de manera justa y equitativa las condiciones laborales para garantizar que todos los trabajadores puedan gozar plenamente de sus derechos constitucionales y de los acuerdos internacionales en materia de trabajo.

3.3. Prevención de contingencias ante un potencial cese de vínculo laboral

Ahora bien, de acuerdo con la investigación, es necesario realizar un análisis al Decreto Supremo 01-97-TR, que es una norma peruana que establece las normas reglamentarias para la Ley de Fomento del Empleo e indica que el beneficio de la Compensación por el Tiempo de Servicio tiene la calidad de beneficio social de previsión de las contingencias que origina el cese del trabajo.

Su finalidad principal radica en promover el empleo en el país, mediante incentivos y medidas que favorezcan la inversión y la generación de empleo. También busca mejorar las condiciones laborales y de seguridad social de los trabajadores. Establece una serie de incentivos y beneficios para las empresas que contraten nuevos trabajadores, como la reducción de los aportes a la seguridad social y la exención de impuestos. Esto podría fomentar la creación de empleo en el corto plazo, aunque también puede generar problemas a largo plazo si las empresas se acostumbran a depender de estos incentivos.

También establece medidas para mejorar las condiciones laborales y de seguridad social de los trabajadores, como el derecho a la seguridad social y la protección contra el despido arbitrario. Sin embargo, estos beneficios pueden verse limitados por las condiciones de contratación que establecerán las empresas, tal como viene sucediendo particularmente con las microempresas.

La CTS es una medida de protección para los trabajadores, ya que les permite contar con un fondo de ahorro en caso de que pierdan su trabajo o decidan renunciar. También ayuda a los trabajadores a planificar su futuro financiero y a tener una seguridad adicional.

Esto ha generado algunos problemas a largo plazo, como la precarización del empleo y la falta de incentivos para la formación y capacitación de los trabajadores. También podría favorecer a las grandes empresas en detrimento de las pequeñas y medianas empresas, a pesar de tener aspectos positivos a corto plazo.

En comparación a regímenes, es el Estado el responsable de velar por el cumplimiento de los deberes de los empresarios y lo expresa en la Ley en estudio.

Una apreciación similar es la de Villegas: Los derechos laborales son derechos graduales y como tales el Estado tiene el firme compromiso de otorgarles, dentro de sus posibilidades económicas, plena efectividad, es decir, gestionar que cumplan con sus fines de bienestar del trabajador y de su familia, indicando que el régimen laboral especial Mype, afecta el principio de progresividad laboral al agravar la situación jurídica del trabajador, en relación con los trabajadores del régimen laboral común o general (Villegas, 2019).

Por lo que se colige, que tal beneficio de la CTS se otorga por el mismo hecho de ser trabajador, en consecuencia, el alcance de su protección de esta norma es para todos los trabajadores dependientes, pertenecientes a la actividad privada y que no esté dentro de las características que los

excluyan, de acuerdo con el mismo Decreto Supremo y pueda gozar de este cuando culmine el vínculo laboral y pueda contrarrestar situaciones adversas que se presenten en su vida.

En este sentido, todos los trabajadores dependientes corren el riesgo de quedar sin empleo en algún momento de su vida laboral en cualquier circunstancia, por lo cual no se puede excluir a los trabajadores de las microempresas, que al igual que el resto de los trabajadores corren con el riesgo de desempleo y la necesidad de cubrir necesidades básicas, como alimento y otras para subsistir, no solo las de él, sino de las personas que dependan del mismo, más aún que son los trabajadores que tiene menos beneficios laborales, y por ende están mucho más expuestos a quedar desamparados ante una ruptura de vínculo laboral sin importar el régimen laboral.

Finalmente, es una norma importante en el marco de la regulación del trabajo en el Perú, ya que establece las bases para garantizar los derechos y la seguridad de los trabajadores en el país. Sin embargo, es importante señalar que esta norma ha sido objeto de críticas y controversias, especialmente en lo que se refiere a la aplicación de sus disposiciones ya la eficacia de su cumplimiento.

3.4. El cumplimiento de los presupuestos jurídicos de la ley de compensación por el tiempo de servicio.

Como bien lo estipula el Decreto Supremo N° 01-97-TR, La Ley de Compensación por Tiempo de Servicios en el Perú es una ley que establece un derecho laboral para los trabajadores peruanos. Establece

que los empleadores deben pagar a sus trabajadores una cantidad equivalente a un porcentaje de su salario mensual como compensación por el tiempo de servicio prestado, que el trabajador puede retirar al momento de la cesación de su contrato laboral. Esta ley aplica a todos los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada y a los trabajadores del sector público.

Ahora bien, los trabajadores que gozan del beneficio de la CTS deben cumplir con ciertas características, como son:

3.4.1. La jornada laboral del trabajador es superior a cuatro horas diarias

Al hacer un análisis del artículo 4 del Decreto Supremo 01-97-TR, se encuentra que solo están comprendidos en el beneficio de la compensación por tiempo de servicio los trabajadores sujetos al régimen laboral común de la actividad privada que cumplan, cuando menos en promedio, una jornada mínima de cuatro horas diarias, en esa misma línea de artículo 5 del mismo cuerpo legal, indica que se encuentra igualmente comprendido en la presente ley aquellos trabajadores sujetos al régimen laboral y compensatorio común de la actividad privada, aun cuando tuviera un régimen especial de remuneración; la determinación de la remuneración computable se efectuara atendiendo dicho régimen especial.

Pues bien, considerando esos dos aspectos bien específicos, el trabajador deberá cumplir más de cuatro horas diarias de trabajo, en el caso de los trabajadores de las microempresas, la Ley Mypes, establece en su artículo 50, el objetivo de esta e indica que el régimen laboral

especial comprende: remuneración, jornada de trabajo de 8 horas entre otras.

En resumen, los artículos 4 y 5 del Decreto Supremo 01-97-TR establecen un marco regulatorio para la actividad de intermediación laboral en el Perú, con el objetivo de proteger a los trabajadores y garantizar que las empresas cumplan con ciertos requisitos y estándares estrictamente laborales.

Ante ello, se evidencia claramente que el trabajador que brinde servicios a una microempresa, sujeto a este régimen especial, está sometido a una cantidad de horas diarias de trabajo, cumpliendo así con un horario mínimo de ocho horas diarias de trabajo, es por ellos que se evidencia que el trabajador de las microempresas cumplen con este requisito que se establece en la ley, para que se otorgue el beneficio de la compensación por el tiempo de servicio, tal como lo estipula el artículo 1 y 2 de la anterior noma ya citada.

3.4.2. El tiempo de servicio del trabajador supera a los 30 días calendario

En el artículo 2 del Decreto Supremo 01-97-TR, se indica que la compensación por tiempo de servicio se devenga desde el primer mes de iniciado el vínculo laboral.

Este presupuesto también se cumple. Por cuanto los tipos de contratos que se realizan son mínimamente de un mes, adicional a ello, justamente este derecho que se exige es para esos trabajadores que muchas veces se ha dedicado por años a un determinado oficio, y al culminar sus

trabajos puedan retirarse de su centro de labores, con un dinero adicional al de su último mes trabajado.

Pues los trabajadores se rigen por las reglas generales del trabajo, es decir, si son bajo contratos de trabajo escritos son mínimamente de un mes, por lo general, de ser ese el caso ya se habrían superado el plazo, de lo contrario son contratos verbales, lo cual se entiende a aplazo indefinido.

El trabajador del régimen especial de microempresa, por la naturaleza de tal, no se indica que sus trabajadores deberá trabajar por menos de 30 días calendarios, así que lo común en nuestra sociedad, las personas que ingresan a un trabajo se quedan mucho más tiempo que un mes, adicional a ello, diríamos que los trabajadores que no labores por más de 30 días, no estaría dentro del derecho de gozar de este beneficio, pero ellos en una regla general, no solo por la condición de ser trabajador de una microempresa si no por ser un trabajador en cualquier régimen.

3.4.3. El trabajador no percibe el 30 % o más del importe de las tarifas que paga el público por los servicios

En el artículo 6 del Decreto Supremo 01-97-TR, en el rubro de trabajadores excluidos, se indica que no están comprendidos en el régimen de compensación por tiempo de servicio los trabajadores que perciben el 30% o más del importe de las tarifas que paga el público por los servicios, no se considera tarifa las remuneraciones de naturaleza imprecisa tales como la comisión y el destajo.

Pues los trabajadores de las microempresas, no perciben nada más que su sueldo, mensual que se haya pactado con el empleador.

Pues de la revisión de las normas relacionadas a este régimen especial, de la microempresa, nos encontramos que si bien pese a su modificación, de una a otra normativa, están mantiene algunos beneficios laborales que se les ha reconocido, en su mayoría al trabajador de las pequeñas empresas.

Sin embargo, en ningún artículo se estipula que los trabajadores perciban el 30% o más del importe de las tarifas que el público paga por los servicios que se brinden, es por ellos que una vez más se corrobora que el trabajador de la microempresa si cumple con uno más de los requisitos que la ley de compensación por el tiempo de servicio lo exige, para que este pueda ser beneficiado, tal como lo indica el artículo 6 de la Ley ya antes acotada.

3.4.4. La justicia social: el derecho del trabajador a que sus energías gastadas tengan una retribución proporcional al tiempo que ha trabajado para otro

Partiendo de la remuneración que percibe el trabajador de una microempresa, que a la fecha de acuerdo con el Decreto Supremo N° 003-2022-TR, la RMV es 1,025 soles tras haberse permanecido sin variar desde los dos últimos años y su estimación de alcance es de casi un millón y medio de trabajadores del sector privado. Se genera un efecto dominó en los beneficios de los trabajadores como el incremento en los beneficios sociales de CTS, gratificaciones, asignación familiar, etc. pero que no

alcanza a los comprendidos en el sub-régimen de las microempresas que tan solo ven un incremento 95 soles en su remuneración.

Ahora bien, considerando la situación post pandemia y la agudización de la crisis a nivel mundial, es obvio que el salario queda corto ante las necesidades de los trabajadores, y cobra más fuerza la finalidad del beneficio de la CTS para que el trabajador cuente con un monto dinerario que le permita cubrir sus gastos y los de su familia, durante una posible situación de inestabilidad económica generada por la ruptura del vínculo laboral. Este beneficio tiene una característica de ser una justicia social respecto a los trabajadores, ya que estos están expuestos a trabajar por varios años y cuando su vínculo laboral se rompa simplemente perciben lo ganado en su último mes.

La doctrina reconoce que el derecho a la compensación por tiempo de servicios tiene como su fundamento la “justicia social”, basado ello en el derecho que tiene todo trabajador para que sus energías gastadas por el esfuerzo diario a favor del empleador, tenga una retribución específica y proporcional al tiempo que este ha trabajado para otro.

Algunos trabajadores pasan muchos años de su vida prestando servicios a una microempresa, y amparándonos en las normas actuales, ese trabajador por cualquier sea el motivo que deje de laborar simplemente no tiene derecho a retirarse de su centro de laboras con absolutamente ningún monto dinerario distinto a su remuneración, podríamos decir hasta que dicha situación es injusta, pero no ilegal.

Actualmente en ninguna norma referida al régimen especial y menos la Ley de Mypes exige al empleador de la microempresa que otorgar este beneficio a su trabajador, dejando de este modo sin protección al trabajador, afectando su realización personal y situación económica, pues no tiene como solucionar las contingencias que se le presenten en ese momento y hasta que encuentre un nuevo trabajo, caso contrario que sí gozara del beneficio de la CTS, podría por lo menos el primer mes solventar sus necesidades básicas.

CAPÍTULO IV

PROPUESTA LEGISLATIVA

4.1 Propuesta de proyecto de ley

Quien suscribe, recurriendo a su derecho conferido a través del art. 107 de la Constitución Política del Perú, y de conformidad con lo establecido en el artículo 76 del Reglamento del Congreso de la República, presenta el siguiente:

4.2 EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La presente propuesta nace como consecuencia del estudio realizado al problema sobre los fundamentos jurídicos para regular el otorgamiento del beneficio de la compensación por tiempo de servicio a favor de los trabajadores de la microempresa en el Perú. Y partiendo de que los trabajadores de las microempresas laboran en símiles situaciones a las que tienen los trabajadores de las pequeñas empresas, se presenta los siguientes motivos:

- A. El respeto al principio de dignidad humana al otorgar del acceso a la cobertura del beneficio a los trabajadores. Por cuanto se está vulnerando un derecho fundamental y los beneficios a las empresas no pueden ser otorgados a costa y perjuicio de los trabajadores, más aún cuando en la relación empresario – trabajador, los trabajadores constituyen la parte más débil, siendo que sus derechos son materia de mayor protección tanto por la Constitución Política del Estado como por el Derecho Internacional.

- B. El respeto al principio de igualdad al otorgar el beneficio a los trabajadores es atentado al tener un trato diferenciado para los trabajadores de las microempresas. Así mismo, esta acción legal ha sido contrastada en los supuestos necesarios en los que este sea justificado y no se considere como discriminatorio, llegando a concluir que no tiene ningún asidero que lo justifique y por el contrario es un atentado al derecho a la igualdad, debido a que no se sustenta en un objetivo específico bajo los principios de razonabilidad, racionalidad y proporcionalidad, que por el contrario está ante una situación de discriminación y atentado del derecho a la igualdad.
- C. La prevención de contingencias ante un potencial cese de vínculo laboral es una prioridad para todo trabajador, ya que la modalidad de contratación permite la disolución de este y tal beneficio se otorga por el mismo hecho de ser trabajador, en consecuencia, el alcance de su protección de esta norma es para todos los trabajadores dependientes, pertenecientes a la actividad privada y en este caso no existe razones que los excluyan en el contexto de la Ley en estudio. Por lo tanto, todos los trabajadores dependientes corren el riesgo de quedar sin empleo en algún momento de su vida laboral y en cualquier circunstancia, por lo cual no se puede excluir a los trabajadores de las microempresas a recibir una CTS, que actualmente están mucho más expuestos a quedar desamparados ante una ruptura laboral, sin importar el régimen en el cual se encuentren.

D. La modalidad de contratación y desempeño de actividades laborales en las microempresas cumple cabalmente con los presupuestos de la Ley de compensación por el tiempo de servicio, que son: tener una jornada superior a las cuatro horas diarias, superar los 30 días calendario, no percibir el 30% o más del importe de las tarifas que paga el público por los servicios de la microempresa y finalmente atendiendo a la justicia social.

4.3 ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La presente no constituye agravio alguno en el escenario nacional, por cuanto el empleador es quien tiene la responsabilidad de considerar los beneficios laborales en favor de sus trabajadores. Por el contrario, es el Estado quien gana al tener a este sector de la población con mejores condiciones laborales cuyos efectos se perciben directamente en las condiciones de vida del trabajador y su núcleo familiar.

PROYECTO DE LEY

El congreso de la república ha dado la siguiente:

LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 50 DEL DECRETO SUPREMO N° 013-2013-PRODUCE, TUO DE LA LEY DE IMPULSO AL DESARROLLO PRODUCTIVO Y AL CRECIMIENTO EMPRESARIAL

Artículo 1. Modificación del artículo 50 del Decreto Supremo N° 013-2013 – PRODUCE, del TUO de la Ley de Promoción del Desarrollo Productivo y Crecimiento Empresarial, y se reescribirá en su sexto párrafo en lo concerniente a la CTS de los trabajadores, quedando su redacción de la siguiente manera:

Artículo 50.- Objeto

Los trabajadores de la pequeña empresa y la microempresa podrán gozar del derecho a una compensación por tiempo de servicios, de acuerdo a las normas del régimen común, computándose a razón de quince (15) remuneraciones diarias por año completo de servicios, hasta alcanzar un máximo de noventa (90) remuneraciones diarias.

Comuníquese al señor presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los ____ días del mes de _____ de 2024.

AL SEÑOR PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA. POR
TANTO:

- Mando se publique y cumpla.
- Dado en la Casa de gobierno, en Lima, a los _____ días del mes de _____

CONCLUSIONES

- Se ha logrado determinar los fundamentos jurídicos para regular el otorgamiento del beneficio de la compensación por tiempo de servicio a favor de los trabajadores de la microempresa en el Perú, los cuales son: El respeto al principio de dignidad humana, el respeto al principio de igualdad, la prevención de contingencias y cumplimiento cabal con los presupuestos jurídicos de la Ley de compensación por el tiempo de servicio.
- Se está vulnerando el respeto al principio de dignidad humana al no otorgar la cobertura de beneficios sociales a los trabajadores, ya que es un derecho fundamental y los beneficios a las empresas no pueden ser otorgados a costa y perjuicio de los trabajadores, más aún cuando en la relación empresario – trabajador, los trabajadores constituyen la parte más débil, siendo que sus derechos son materia de mayor protección tanto por la Constitución Política del Estado como por el Derecho Internacional, ello aunado a que el beneficio del reconocimiento de la CTS a favor del trabajador de la microempresa, en cifras monetarias, no perjudicaría en nada al microempresario, o su afectación sería mínima, sin embargo ayudaría mucho a cubrir por lo menos un primer mes de las necesidades básicas del trabajador, como alimentos, entre otras.
- El respeto al principio de igualdad viene siendo vulnerado, al no otorgar el beneficio de la CTS a los trabajadores de las microempresas, bajo el carácter de subordinación, al tener un trato diferenciado para dichos trabajadores. Así mismo, esta acción legal ha sido contrastada en los supuestos necesarios en los que este sea justificado y no se considere como discriminatorio, por lo

tanto, no tiene ningún asidero que lo justifique y por el contrario es un atentado al derecho a la igualdad, debido a que no se sustenta en un objetivo específico bajo los principios de razonabilidad, racionalidad y proporcionalidad, que, por el contrario, está ante una situación de discriminación y atentado del derecho a la igualdad.

- La prevención de contingencias ante un potencial cese de vínculo laboral es una prioridad para todo trabajador, ya que la modalidad de contratación permite la disolución de este y tal beneficio se otorga por el mismo hecho de ser trabajador; en consecuencia, el alcance de la protección de esta norma es para todos los trabajadores dependientes, pertenecientes a la actividad privada y en este caso no existe razones que los excluyan en el contexto de la Ley en estudio. Por lo tanto, todos los trabajadores dependientes corren el riesgo de quedar sin empleo en algún momento de su vida laboral y en cualquier circunstancia, por lo cual no se puede excluir a los trabajadores de las microempresas a recibir una CTS, que actualmente están mucho más expuestos a quedar desamparados ante una ruptura laboral, sin importar el régimen en el cual se encuentren.
- La modalidad de contratación y desempeño de actividades laborales en las microempresas cumple cabalmente con los presupuestos de la Ley de compensación por el tiempo de servicio, que son: tener una jornada superior a las cuatro horas diarias, superar los 30 días calendario, no percibir el 30% o más del importe de las tarifas que paga el público por los servicios de la microempresa y finalmente atendiendo a la justicia social.

Recomendaciones

Habiendo desarrollado la investigación, es pertinente hacer la recomendación principalmente a los congresistas que representan a la región Cajamarca, a tener en cuenta la propuesta de modificatoria a la Ley Mype, y se debata en el Congreso de la República para así tener la defensa de los derechos que tienen los trabajadores de una microempresa a recibir una CTS.

Referencias bibliográficas

- Abanto Revilla , C. (2018). *Guía del Régimen del Servicio Civil* . Lima: El Búho E.I.R.L.
- Alexy, R. (1993). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Aranzamedini Ninacondor, L. (2011). *Fundamentos epistemológicos de la investigación básica y aplicada en el derecho*. Lima: Grijley.
- Aranzamendi Ninacondor, L. (2015). *Instructivo teórico - práctico del diseño y redacción de la tesis en Derecho* (Vol. Segunda edición). Lima: Grijley.
- Araujo Chirinos, G. (2020). *Informalidad laboral de la MYPE en el Peru: Una revisión sistemática de la literatura científica últimos 10 años*. Lima: [Tesis de bachillerato, Universidad Privada del Norte].
- Arauta, L. (2022). *La vulneración de los derechos laborales de los trabajadores de la microempresa frente al régimen de la actividad empresarial [Tesis de licenciatura, Universidad Inca Garcilazo de la Vega]*. Repositorio institucional. Obtenido de http://repositorio.uigv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.11818/6490/TESIS_ARUATA%20RISALAZO.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- BBC. (11 de julio de 2016). *Los países de América Latina que más y menos respetan los derechos de los trabajadores*. Obtenido de BBC mundo: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-36769450>
- BBC. (23 de abril de 2019). *Estos son los únicos 6 países de América Latina que te pagan un subsidio si pierdes tu empleo*. Obtenido de BBC News mundo: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-47967474>
- Behar , D. (2008). *Metodología de la Investigación* . Shalom.
- Behar, D. (2008). *Meodología de la Investigación*. Shalom.
- Buzón, R. (2023). Introducción a la filosofía del Derecho de Manuel Atienza. *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*(46), 111-124. doi:<https://doi.org/10.14198/DOXA2023.46.06>
- Carolina Fernandez Huayta, K. P. (2015). *Manual Práctico Laboral del Régimen de la Actividad Privada*. Lima: Pacífico Editores S.A.c.
- Castillo Córdova , L. (2005). ¿Existen los llamados conflictos entre derechos fundamnetales? *Pirhua*, 1-25.

- Cazau , P. (Marzo de 2006). *Introducción a la Investigación en Ciencias Sociales*. Buenos Aires, Argentina .
- CEJPC. (8 de abril de 2011). *Dignidad humana y derechos humanos*. Obtenido de Ciudad Redonda: <https://www.ciudadredonda.org/articulo/dignidad-humana-y-derechos-humanos>
- Constitución Política del Perú (Const.). (1993). *Artículos 23 - 27*. Lima: Congreso Constituyente Democrático.
- CORNEJO GUERRERO, C. (2010). *La metodología según el modelo de formación por competencias en las Facultades de Derecho*. Lima: Fondo Editorial - Universidad Wiener.
- Cotrina, R., & Peregrino, w. (2018). *Factores que determinan la informalidad empresarial en el sector transporte del área urbana del distrito de Cajamarca, para el año 2017 [Tesis de licenciatura, Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo]*. Repositorio institucional. Obtenido de <http://repositorio.upagu.edu.pe/bitstream/handle/UPAGU/780/Cont0067.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Cuba Velaochaga , L. (2017). *El Despido Arbitrario* . Lima: El Búho E.I.R.L.
- De Pomar Shirota, J. M. (s.f.). *Instituto Peruano de Derecho Tributario*. Recuperado el 22 de 08 de 2018, de http://www.ipdt.org/editor/docs/08_Rev23_JMDPS.pdf
- Diario Gestión. (15 de febrero de 2024). *Informalidad cae ligeramente en 2023, pero aún afecta a siete de cada 10*. Obtenido de <https://gestion.pe/economia/empleo-informalidad-cae-ligeramente-en-2023-pero-aun-afecta-a-siete-de-cada-10-puestos-de-trabajo-recesion-inei-noticia/?ref=gesr>
- División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica. (2015). *MANUAL DEL PROCESO CIVIL Todas las figuras procesales a través de sus fuentes doctrinarias y jurisprudenciales*. Lima: El Búho E.I.R.L.
- Expediente N° 00096-2016-PA/TC, 00096 (Tribunal Constitucional 3 de Septiembre de 2020).
- Expediente N° 00263-2012-AA/TC, 00263 (Tribunal Constitucional 22 de Octubre de 2012).
- Expediente N°05652-2007-PA/TC, 05652 (Tribunal Constitucional 6 de Noviembre de 2007).
- Ferrajoli, L. (2023). *Derechos y garantías. Laley del más débil*. Editorial Trotta. Obtenido de

https://www.google.com.pe/books/edition/Derechos_y_garant%C3%ADas/A2TgEAAQBAJ?hl=es-419&gbpv=1&dq=ferrajoli&printsec=frontcover

- Ferro, V. (2019). *Derecho individual del trabajo en el Perú*. Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP.
- Gaceta jurídica. (2005). *La Constitución comentada: Análisis artículo por artículo*. Gaceta Jurídica.
- Gaceta Jurídica. (s.f.). *Manual del Código Procesal Civil*. Lima: El Búho E.I.R.L.
- García Jaramillo, L. (16 de setiembre de 2015). *Análisis de 'Teoría de los derechos fundamentales', de Robert Alexy*. Obtenido de *Ámbito Jurídico*: <https://www.ambitojuridico.com/noticias/administrativo-y-contratacion/analisis-de-teoria-de-los-derechos-fundamentales-de-robert>
- García, E. (1968). *Positivism jurídico, realismo sociológico y iusnaturalismo*. Universidad Nacional Autónoma de México–FFL.
- Giraldo Ángel, J., & Giraldo López, O. (1996). *Metodología y técnica de la investigación jurídica* (Vol. Séptima Edición). Santafé de Bogotá: Ediciones Librería del Profesional.
- Gonzáles, C. (16 de febrero de 2021). *Iusnaturalismo vs. Iuspositivismo*. Obtenido de UNIVA La Universidad Católica: <https://www.univa.mx/blog/iusnaturalismo-vs-iuspositivismo/>
- Guamán, K., Hernández, E., Yuqui, C., & Lloay, S. (2021). La investigación jurídica: objeto, paradigma, método, alcance y tipos. *Revista Conrado*, 17(S2), 169-178.
- Guastini, R., & Álvarez, M. S. (2014). *Interpretar y argumentar*. España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (España).
- Guevara, J. M. (2015). Régimen Especial Laboral de las Microempresas y Pequeñas Empresas. *Soluciones Laborales*, 102 a 108.
- Gutiérrez, W. (2013). *La constitución comentada* (2 ed., Vol. 1). Perú: Gaceta jurídica. Obtenido de https://www.academia.edu/33735762/CONSTITUCION_COMENTADA_TOMO_I_PERU_GACETA_JURIDICA
- HERNÁNDEZ GIL, A. (1988). *Metodología de la ciencia del Derecho*. Madrid: Espasa-Calpe.
- Hernández Rengifo, F. (09 de 2012). *freddyhernandezrengifo.blogspot.com*. Recuperado el 22 de 08 de 2018, de <http://freddyhernandezrengifo.blogspot.com/2012/09/el-derecho-de-defensa-y-la-defensa.html>

- Huerta Guerrero, L. A. (2003). El Derecho la Igualdad. *Pensamiento Constitucional Año XI*(11), 308 - 334. Recuperado el 21 de octubre de 2022, de <file:///C:/Users/HP/Downloads/7686-Texto%20del%20art%C3%ADculo-30153-1-10-20140120.pdf>
- IPE. (2 de enero de 2023). *Instituto Peruano de Economía*. Obtenido de Paola Herrera: <https://www.ipe.org.pe/portal/hablemos-sobre-la-actualidad-del-mercado-laboral-y-sus-retos-en-el-2023/>
- Isasi Cayo , J. (2014). *Tratado de Derecho Administrativo* . Lima : El Búho E.I.R.L.
- Landa, C. (2017). *Los derechos fundamentales*. Fondo Editorial PUCP. Obtenido de <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170363/Los%20derechos%20fundamentales.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Ley del Servicio Civil (Ley N° 30057). (2013). *Artículo 8 (proceso de selección)*. Lima: Congreso de la República del Perú.
- Ley Marco del Empleo Público (Ley N° 28175). (2004). *Artículo 5 (Acceso al Empleo Público)*. Lima : Congreso de la República del Perú .
- Maldonado, A. N. (2014). *Régimen Normativo MYPE y sus reciente modificaciones*. Lima: Imprenta Editorial El Búho E.I.R.L.
- Marcone, J. (2005). Hobbes: Entre el iusnaturalismo y el iuspositivismo. *Andamios*, 1(2), 123-148. Recuperado el 18 de octubre de 2022, de <https://www.scielo.org.mx/pdf/anda/v1n2/v1n2a6.pdf>
- Mendoza Rojas, G. (2012). *El contrato Administrativo de Servicios y su Incidencia en la Labor Administrativa en el Sector Público*. Puno: Universidad Nacional del Altiplano.
- Mollinedo, P. (2018). *La vulneración de los derechos fundamentales de los internos en las comunidades terapéuticas contra adicciones en la región Lambayeque [Tesis de licenciatura, Universidad César Vallejo]*. Repositorio institucional. Obtenido de https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/25163/mollinedo_pp.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Neves Mujica , J. (2003). *Introducción al Derecho Laboral* . Lima : Printed in Perú
- Nino, C. (2013). *Fundamentos de derecho constitucional*. Astrea.
- Noguera, A. (2010). *Los derechos sociales en las nuevas constituciones latinoamericanas*. Valencia, España: Editorial Tirant lo Blanch.

- OIT. (2020). *Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo*. Recuperado el 21 de octubre de 2022, de Organización Internacional del Trabajo: <https://www.ilo.org/declaration/thedeclaration/textdeclaration/lang-es/index.htm>
- ONU. (2004). *Informe del Secretario General sobre El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos*. Organización de las Naciones Unidas.
- Orbegoso, M. (2016). Los derechos sociales en el Perú. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas*, 10(38), 1-22. Obtenido de <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=293249437003>
- Otros, C. G. (2005). *Constitución Política del Perú en el Tomo I*. Lima : .
- Palavecino, C. (5 de octubre de 2010). *Igualdad y prohibición de discriminación*. Obtenido de Derecho del Trabajo I: <https://www.u-cursos.cl/derecho/2010/2/D128A0523/5/blog/detalle?id=2036>
- Peña Camarena, H., & Peña Acevedo, J. (2013). *El Nuevo Proceso Laboral en sus documentos*. Lima: El Búho E.I.R.L.
- Peralta, J. (2017). *Análisis jurídico del derecho a la igualdad en los regímenes laborales especiales de promoción del empleo productivo en el Perú 2011 - 2016 [Tesis de licenciatura, Universidad Nacional de San Agustín]*. Repositorio institucional. Obtenido de <http://repositorio.unsa.edu.pe/bitstream/handle/UNSA/4695/DEpecaj.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Quispe Chávez, G. F. (2010). *Aplicación Práctica de los Plenos Jurisdiccionales Laborales* (Primera ed.). Lima, Perú: El Buho E.I.R.L.
- Ramos Nuñez, C. (2000). *Cómo hacer un tesis en derecho y no envejecer en el intento*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios (D.L N° 1057). (2008). *Artículo 7 (ingreso a la Contratación Administrativa de Servicios)*. Lima: Poder Ejecutivo.
- Rodríguez Díaz , C. D. (2018). Una Consolidación de la Jurisprudencia Mediante el VI Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral Y previsional . *Soluciones laborales* , 46-69.
- Rodríguez, A., & Pérez, A. (2017). Métodos científicos de indagación y de construcción del conocimiento. *Revista EAN*(82), 179-200. doi: <https://doi.org/10.21158/01208160.n82.2017.1647>

- Rodríguez, I. (2021). *Vulneración de los derechos laborales en el régimen laboral de la micro y pequeña empresa [tesis de licenciatura, Universidad Nacional de Cajamarca]*. Repositorio institucional. Recuperado el 11 de noviembre de 2022, de <https://repositorio.unc.edu.pe/bitstream/handle/20.500.14074/4505/VULNERACION%20DE%20LOS%20DERECHOS%20LABORALES%20EN%20EL%20R%20GIMEN%20MYPE.pdf?sequence=5&isAllowed=y>
- Ruiz Molleda, J. (2009). *Diálogo Regional: "Estado de derecho en el marco de la descentralización en los países andinos"*. Lima, Perú: Inwent.
- Salcedo, F. (2022). *El Estado constitucional en el Perú*. Lima, Perú: Fondo Editorial Cultura Peruana E.I.R.L.
- Salgado, A. (2009). *El trabajo informal y sus efectos en el sistema pensional colombiano [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Javeriana]*. Repositorio institucional. Obtenido de <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/4940/tesis145.pdf?sequence=3&isAllowed=y>
- Sánchez, C. (2012). Una vision ponderada de la legislacion laboral. *Derecho PUCP* 68, 11.
- SCJN México. (10 de febrero de 2010). *Antinomias o conflictos de leyes. Criterios de solución*. Obtenido de Suprema Corte de Justicia de la Nación: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/165344>
- Sentencia del Tribunal Constitucional, 3052 (Tribunal Constitucional 2009).
- Sotillo Antezana, A. (2015). La nueva clasificación de los derechos fundamentales en el nuevo constitucionalismo latinoamericano. *Revista Ciencia y Cultura*(35), 163-183. Obtenido de http://www.scielo.org.bo/pdf/rcc/v19n35/v19n35_a09.pdf
- SUNEDU. (22 de 09 de 2019). *RENATI*. Obtenido de <http://renati.sunedu.gob.pe/>
- Therese, P. N. (2011). Compensacion por Tiempo de Servicio (CTS) en los Régimenes Laborales Especiales. *Soluciones Laborales*, 80 a 84.
- Toyama Miyagusuku, J. (2006). Principio de condición más beneficiosa. *Manifestaciones y Límites en el Ordenamiento Peruano*, 42-47.
- Tribunal Constitucional. (2007, 19 de abril). *Expediente N° 6626-2006-PA*. Obtenido de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/06626-2006-AA.pdf>

- Tribunal Constitucional Peruano. (2003). *EXP. N.º 018-2003-AI/TC*. Recuperado el 21 de octubre de 2022, de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00018-2003-AI.html>
- Tribunal Constitucional Peruano. (2006). *EXP. N.º 047-2004-AI/TC*. Lima: Tribunal Constitucional. Obtenido de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00047-2004-AI.html>
- Tribunal Constitucional Peruano. (2011). *EXP. N.º 00763-2011-PA/TC*. Recuperado el 21 de octubre de 2022, de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/00763-2011-AA.html>
- Tribunal Constitucional Peruano. (2014). *Exp. N.º 03525-2011-PA/TC Ayacucho*. Recuperado el 20 de octubre de 2022, de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/03525-2011-AA%20Resolucion.html#:~:text=Nadie%20debe%20ser%20discriminado%20por,o%20de%20cualquiera%20otra%20%C3%ADndole%E2%80%9D>
- Universidad de Costa Rica. (2009). *La Investigación Aplicada. Revisa Educación*.
- Valderrama. (2015). Lima: Imprenta Editores El Búho E.I.R.L.
- Valderrama. (2015). *Sistema de Legislación Laboral 2015*. Lima: Imprenta Editores El Búho E.I.R.L.
- Valderrama Valderrama , L. (2018). *Régimen Laboral*. Lima : EL Búho E.I.R.L.
- Valderrama, Garcia, A., & Hilario, A. (2015). *REGIMEN LABORAL EXPLICADO 2016*. LIMA: IMPRENTA EDITORIAL EL BÚHO E.I.R.L.
- Valderrama, L., Navarrete, A., Díaz, K., Cáceres, J., & Tovalino, F. (2016). *Diccionario del régimen laboral peruano: enfoque normativo, doctrinario y jurisprudencial*. Lima: El Búho E.I.R.L.
- Vallejos, L. (2021). *Obligatoriedad del pago de utilidades a los trabajadores de la microempresa en el Perú, periodo 2018 – 2019 [Tesis de licenciatura, Universidad Señor de Sipán]*. Repositorio institucional. Obtenido de <https://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12802/8879/Vallejos%20Constantino%20Luis%20Miguel.pdf?sequence=1>
- Víctor García , T. (2010). *Teoría del Estado y Derecho Constitucional* . Lima: Adrus, S.R.L.
- Villegas, E. (2019). *Efectos jurídicos del régimen laboral especial Mype en el ejercicio de derechos laborales específicos de los trabajadores del sector privado [Tesis de maestría, Universidad Nacional de Cajamarca]*. Repositorio institucional. Obtenido de

<https://repositorio.unc.edu.pe/bitstream/handle/20.500.14074/4050/Tesis%20Elmer%20Villegas.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Vinatea Recoba, L., & Toyama Miyagusuku, J. (2012). *Análisis y Comentarios de la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. Lima: El Búho E.I.R.L.