

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Facultad de Derecho



Programa de Segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y de la
Seguridad Social

La ausencia de regulación de un Régimen Especial
Laboral para las Personas Jurídicas Sin Fines de
Lucro a la luz del Principio de Igualdad

Trabajo académico para optar el título de Segunda
Especialidad en Derecho del Trabajo y de la Seguridad
Social

Autor:

Josselyn Mercedes Cachay Rivera

Asesor:

Manuel Gonzalo De Lama Laura

Lima, 2021



*A Dios y a mis padres por ser mi guía.
A mis hermanas y sobrinos por ser mi motivo, y
a César por ser mi amor.*



*Agradezco a mi asesor Manuel De Lama Laura
por compartir su vasto conocimiento y experiencia,
para encaminar esta investigación,
y así, por creer en ella.*

Resumen

En nuestro país, existen distintos tipos de regímenes laborales especiales establecidos en función a la capacidad económica de sus empleadores, los cuales persiguen fines económicos o lucrativos, lo que ha dado lugar, por ejemplo, al régimen especial de las Micro y Pequeñas Empresas (régimen mype). No obstante, esta situación no ha ocurrido con las personas jurídicas sin fines de lucro que, al estar excluidas de dicho régimen, se advierte un trato diferenciado, al no tenerse en cuenta su capacidad económica y finalidad jurídica. Bajo ese contexto, la presente investigación tiene como objetivo principal identificar si existe afectación al principio-derecho de igualdad, al no encontrarse regulado un régimen especial laboral a favor de las personas jurídicas sin fines de lucro que le permita gozar de beneficios en el pago de sus obligaciones laborales, como sí ocurre con las micro y pequeñas empresas, los empleadores de las trabajadoras y trabajadores del hogar y demás empleadores, que en algunos casos tampoco persiguen un fin económico o lucrativo; empleándose en el análisis el método cualitativo-descriptivo. La investigación utiliza el test de igualdad, concluyendo que la falta de regulación de un régimen especial a favor de las personas jurídicas sin fines de lucro, vulnera su derecho a la igualdad ante la ley.

Palabras Clave: *MYPES, Principio de Igualdad, Personas jurídicas sin fines de lucro, Test de Igualdad, Regímenes Especiales Laborales.*

Abstract

In our country, there are different types of special labor regimes established according to the economic capacity of employers, which has given rise, for example, to the special regime for Micro and Small Enterprises. However, this situation has not occurred with non-profit legal entities, which, as they are excluded from said regime, provide a differentiated treatment, as their economic capacity and legal purpose are not taken into account. Under this context, the main objective of the present investigation is to identify if there is an effect on the principle-right of equality, since a special labor regime is not regulated in favor of non-profit legal persons that allows them to enjoy benefits in the payment of their labor obligations, as is the case with micro and small businesses, employers of domestic workers and other employers without legal personality, which in some cases do not pursue an economic or lucrative purpose either; using the qualitative-descriptive method in the analysis. The research, using the equality test, concludes that the lack of regulation of a special regime in favor of non-profit legal entities violates their right to equality before the law.

Key Words: *MYPES, Principle of Equality, Non-profit legal persons, Equality Test, Special Labor Regimes*

Índice

Resumen	1
Abstract	2
Introducción	3
Capítulo I	4
La regulación de las Personas Jurídicas sin fines de lucro en el Perú y su régimen laboral	4
1.1. Definición y personalidad jurídica	4
1.2. Finalidad y tipología de la Personas Jurídicas sin fines de lucro	6
1.3. Régimen Laboral aplicable a las Personas Jurídicas sin fines de lucro	9
1.4. La finalidad del legislador al regular el Derecho Laboral y los destinatarios en su configuración.	10
Capítulo II	13
Las principales diferencias existentes entre el régimen laboral de las Personas Jurídicas sin fines de lucro con los demás regímenes especiales de las Micro y Pequeñas Empresas y las Trabajadoras y Trabajadores del Hogar.	13
2.1. Diferencias con el régimen especial de las Micro y Pequeñas Empresas contenido en el Decreto Legislativo N° 1086.	13
2.2. Diferencias en el cálculo de las multas por infracciones laborales aplicables a las Personas Jurídicas sin fines de lucro.	17
Capítulo III	21
La vulneración del “Principio de Igualdad” de las Personas Jurídicas sin fines de lucro	21
3.1. El Principio-Derecho a la Igualdad	21
3.2. El Test de Igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional	23
3.3. Afectación al Principio-Derecho de Igualdad de las Personas Jurídicas sin fines de lucro.	25
Conclusiones	27
Recomendaciones	28
Referencias Bibliográficas	29

Introducción

En la actualidad, un asunto que merece de un estudio especial dentro del Derecho del Trabajo, es la falta de regulación de un régimen laboral especial para las Personas Jurídicas sin fines de lucro. Ello en atención, a que en otros regímenes laborales especiales, como es el caso de la Micro y Pequeña Empresa, el legislador sí ha considerado la capacidad económica y fin lucrativo de los empleadores para el cumplimiento de sus obligaciones laborales, situación que no ocurrió con las Personas Jurídicas sin fines de lucro, al serles aplicable el régimen laboral general.

A mayor abundamiento, al no considerar la capacidad económica de las Personas Jurídicas sin fines de lucro para establecer un régimen especial acorde a ellas, el legislador ocasiona que estas entidades se encuentren incluidas dentro de los alcances generales del régimen laboral privado regulado por el Decreto Legislativo N°728, quedando obligadas a pagar los beneficios sociales que disponen las normas de este régimen, sin ningún tipo de exclusión o exoneración, como sí sucede en los regímenes especiales laborales de las Micro y Pequeñas Empresas y las Trabajadoras y Trabajadores del Hogar, entre otros.

De manera análoga, lo mismo ha sucedido con la determinación de la cuantía en las multas por infracciones laborales del Reglamento de la Ley General de Inspección, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2006-TR, que ha establecido una tabla de cálculo de multas administrativas con montos evidentemente inferiores para las Micro y Pequeñas Empresas y los empleadores de las trabajadoras y trabajadores del hogar, en relación con los empleadores que no se encuentran sujetos a dichos regímenes, como sucede con las Personas Jurídicas Sin Fines de Lucro.

De esta forma, al analizar la falta de regulación de un régimen laboral especial de las Personas Jurídicas sin fines de lucro, considerando que éstas no tienen por finalidad la obtención de beneficio económico, pues persiguen fines altruistas, se advierte que se encuentran en mayor desventaja que los empleadores dedicados al rubro empresarial, resulta justificado resolver este problema jurídico, que permitirá garantizar el derecho a la igualdad de este tipo de personas jurídicas, teniendo como punto de partida la capacidad económica que posee, y se fomente la formalización laboral de sus trabajadores.

En ese contexto, el objetivo principal del presente estudio es identificar si existe la mencionada afectación a su principio de igualdad, al no encontrarse regulada en un régimen especial laboral que le permita gozar de beneficios en el pago de sus obligaciones laborales, como si ocurre en los regímenes especiales laborales de las Micro y Pequeñas Empresas y de las Trabajadoras y Trabajadores del Hogar, entre otros.

En esta investigación, se empleó el método cualitativo-descriptivo, con el fin de analizar la regulación de las Personas Jurídicas sin fines de lucro en el Perú, su régimen laboral aplicable, y las principales diferencias existentes con otros regímenes laborales especiales. Asimismo, a la luz de los criterios establecidos por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en relación al test de igualdad, se analizó si la ausencia de un régimen especial para este tipo de empleadores, implica una vulneración a su Principio-Derecho de Igualdad.

Capítulo I

La regulación de las Personas Jurídicas sin fines de lucro en el Perú y su régimen laboral

1.1. Definición y personalidad jurídica

En principio, corresponde señalar que las Personas Jurídicas sin fines de lucro (en adelante PJSFL) encuentran su justificación jurídica, en el inciso 13 del artículo 2° de nuestra Constitución Política, que reconoce como derecho fundamental de las personas en general: *“A asociarse y a constituir fundaciones y diversas formas de organización jurídica sin fines de lucro, sin autorización previa y con arreglo a ley”*. Asimismo, sobre el particular el Tribunal Constitucional ha definido el contenido esencial de derecho fundamental de asociación, como:

- a) el derecho de asociarse, entendiendo por tal la libertad de la persona para constituir asociaciones, así como la posibilidad de pertenecer libremente a aquellas ya constituidas, desarrollando las actividades necesarias en orden al logro de los fines propios de las mismas; b) el derecho de no asociarse, esto es, el derecho de que nadie sea obligado a formar parte de una asociación o a dejar de pertenecer a ella; y c) la facultad de autoorganización, es decir, la posibilidad de que la asociación se dote de su propia organización. (Sentencia recaída en el Expediente 04241-2004-PA/TC, fundamento 5)

En pocas palabras, este derecho prevalece como un atributo de todas las personas a asociarse libremente, sin autorización previa y con arreglo a ley, y como forma de organización jurídica constituida como consecuencia del ejercicio del derecho de asociación, limitada a los fines que se propone, los que no serán lucrativos (Tribunal Constitucional, 2013, pág. 123).

Desarrollado su contenido constitucional, corresponde examinar la naturaleza jurídica de las PJSFL. De ahí que, respecto a la naturaleza jurídica en general de las personas jurídicas, existen diversas teorías que se han establecido a lo largo de la historia, tales como la *teoría de la ficción*, que tiene sus orígenes en el derecho romano, siendo representada principalmente en la ciencia jurídica moderna por Savigny. Según describe el autor, solo el hombre puede ser naturalmente sujeto de derechos en cuanto es el único que puede tener razón y voluntad. No obstante, agrega que el derecho positivo puede modificar esta regla natural y **“considerar la capacidad jurídica en relación con otros seres ficticios”** a los cuales llama personas jurídicas, es decir, personas que no existen para fines jurídicos y que aparecen al lado del individuo como sujetos de las relaciones de derecho (Savigny, 1879, pp. 59–62).

Junto a ello, existen otras teorías que intentan comprender la naturaleza de las personas jurídicas. En esa línea, en relación con las teorías realistas, Quintana afirma que las personas jurídicas tanto privadas como públicas son *realidades*, por lo que, el concepto de sujeto de derecho no se limita al hombre, ni se encuentra referido exclusivamente a los seres dotados de voluntad (Quintana Adriano, 2015). Asimismo, refiere que dentro de estas teorías, se ubican: *el organicismo*, *la teoría del alma colectiva* y *la tesis del organismo social*, las cuales hacen referencia a la existencia de entes colectivos que existen en la misma medida que las personas naturales.

Ambos tipos de teorías buscan en el fondo explicar la naturaleza jurídica de las personas jurídicas, por ello, al asociarlo a las personas jurídicas sin fines de lucro, se concluye que si bien no tienen naturalmente la capacidad jurídica de las personas naturales, ello no significa que este tipo de personas jurídicas no se hagan merecedoras de protección frente a la vulneración de sus derechos fundamentales, tales como su derecho al honor o derecho a la igualdad.

Este argumento adquiere mayor fundamento al considerar las opiniones del profesor Cruz Villalón (2019), el cual considera que el planteamiento en sede judicial de ciertos problemas jurídicos conducirá a aceptar que también ciertos derechos fundamentales pueden resultar reconocibles de titularidad a las personas jurídicas, reafirmando estas posturas la idea de que las personas jurídicas, como las PJSF, pueden ostentar también del respeto de ciertos derechos fundamentales, como bien podría ser su derecho a la igualdad, derecho al honor e imagen.

1.2. Finalidad y tipología de la Personas Jurídicas sin fines de lucro

En primer lugar, el fin no lucrativo es la característica esencial de estas figuras jurídicas. Sin embargo, a pesar de la creciente presencia de estos tipos de personas jurídicas en los diversos sectores de la actividad económica del país, como educación, cultura, salud, religión, asesoría legal gratuita y demás, las entidades sin fines de lucro aún no han merecido mayor atención por parte del legislador en cuanto a los beneficios laborales que deberían gozar.

En efecto, la ausencia de ganancia señalada en el Código Civil implica que no se puede repartir la utilidad que se hubiese generado entre los miembros de estas personas jurídicas. No obstante, no debe entenderse que tienen prohibido generar utilidades o que deban funcionar a pérdida, sino que solo se les está proscrito la distribución de sus utilidades a los miembros o funcionarios que administren estas instituciones.

En segundo lugar, en relación a los tipos de PJSFL como son las asociaciones, fundaciones y comités, la regulación que poseen las distingue de las demás personas jurídicas – tales como las sociedades en su propia Ley General de Sociedades – al estar reguladas en el Código Civil y no tener un fin lucrativo o económico, advirtiendo que la razón de su existencia es el de desarrollar fines altruistas, sociales, religiosos, culturales, entre otros, y no, su desarrollo empresarial.

La figura de las personas jurídicas sin fines de lucro se encuentra regulada en la Sección Segunda del Libro I de nuestro Código Civil. Al respecto, el autor De Belaunde L. de R. explica que:

Las personas jurídicas son centros de imputación normativa, formas que el Derecho proporciona para que los seres humanos organicen sus actividades con el propósito de realizar fines que el ordenamiento jurídico estima dignos de amparo. Dada esta característica de ser creaciones del Derecho, **el tipo de personas jurídicas que se puede constituir es *númerus clausus***, debiendo encontrarse la forma prevista en algún cuerpo normativo, tal como el Código Civil o la Ley General de Sociedades. Así, si un grupo de personas decide formar una persona jurídica, deberá remitirse a la legislación y adecuarse a la forma que estime conveniente. **Ello le permitirá alcanzar el fin que persigue**, no siendo posible que creen una nueva clase de persona jurídica no prevista en el ordenamiento jurídico peruano. (De Belaunde L. de R., 2003) [Énfasis nuestro]

En atención a lo mencionado, la constitución de distintos tipos de personas jurídicas es cerrado, es decir, debe estar regulada legislativamente para alcanzar los fines que persiguen sus integrantes. De este modo, al crearse la figura de las personas jurídicas sin fines de lucro, nuestro ordenamiento jurídico se encuentra en la obligación de dotarla de las herramientas más beneficiosas que le permitan conseguir la realización del fin que buscan.

Así, el Código Civil ha establecido como personas jurídicas sin fines de lucro a las Asociaciones, Fundaciones y Comités, otorgando una definición legal para cada una de ellas, resultando necesario definir cada una de ellas.

Tipos de PJSFL	Definición Código Civil
La Asociación	El artículo 80° del Código Civil, señala que es: <i>“una organización estable de personas naturales o jurídicas, o de ambas, que a través de una actividad común persigue un fin no lucrativo”</i> .
La Fundación	El artículo 99° del Código Civil, la define como: <i>“una organización no lucrativa instituida mediante la afectación de uno o más bienes para la realización de objetivos de carácter religioso, asistencial, cultural u otros de interés social”</i> .
El Comité	El artículo 111° del Código Civil, señala es: <i>“La organización de personas naturales o jurídicas, o de ambas, dedicada a la recaudación pública de aportes destinados a una finalidad</i>

	<i>altruista. El acto constitutivo y el estatuto del comité pueden constar, para su inscripción en el registro, en documento privado con legalización notarial de las firmas de los fundadores”.</i>
--	--

Al respecto, podríamos puntualizar que bajo la figura de **la asociación** pueden desarrollarse diversas actividades, siempre que no tengan una finalidad lucrativa. Sin embargo, la realización de actividades económicas por parte del ente no debe confundirse con la finalidad de coadyuvar a la realización del objeto para el cual ha sido creado, puesto que puede ser imprescindible para alcanzar las metas de la entidad realizar dichas actividades, sin que ello afecte el carácter no lucrativo de la asociación.

Así, De Belaunde L. de R. & Parodi Luna mencionan en relación a la asociación:

La asociación es la **figura no lucrativa más utilizada** y sirve para dar identidad legal a una diversidad de instituciones, tales como clubes (deportivos, recreativos), organizaciones religiosas, organizaciones no gubernamentales de desarrollo (ONG's), gremios empresariales y sindicales, entidades artísticas y/o culturales, entre otras.(1998, p. 21) (Énfasis nuestro)

Por otra parte, el propio carácter de **la fundación** hace que ésta no tenga miembros o titulares. Así lo advierte también, el autor Pazos al referir que la fundación no cuenta con miembros en estricto, sino con gestores del patrimonio a título de administradores que se encargan de salvaguardar el patrimonio (2017, pág. 53). A diferencia de la asociación, este tipo de figura jurídica no ha sido tan utilizada o empleada al momento de constituir una persona jurídica sin fines de lucro. Al respecto, nos explica De Belaunde L. de R. & Parodi Luna que esto se debe a que el fundador no tiene participación al interior de la organización, así como no existe un régimen flexible y ágil para la toma de decisiones por parte de los administradores. (1998, p. 21). Del mismo modo, al no tener un fin lucrativo, las utilidades que obtenga como consecuencia de sus actividades no son distribuidas, sino reinvertidas hacia la misma finalidad.

En relación al **Comité**, el jurista Fernández Sessarego indica que es una organización de personas naturales o jurídicas o la combinación de unas y otras que sólo se dedica a una actividad en general: la recaudación de aportes destinados a una finalidad

altruista (1985, pág. 267). Es por ello, que no nos encontramos ante una entidad simplemente sin fines de lucro, sino que necesariamente debe ser altruista. Por consiguiente, en la medida que nos encontramos ante una persona jurídica conformada a partir de la participación de varios promotores, el legislador consideró remitir este tipo de entidades a un esquema organizacional similar al de las asociaciones, con la manifiesta diferencia de que el comité siempre tiene un carácter temporal: busca efectuar la recaudación y luego asignar lo recaudado a los beneficiarios. De esta forma, su tiempo de existencia siempre es efímero, restringido a que se pueda alcanzar la meta de recaudación o que se cumpla el plazo expresamente contemplado para ello (Fernandez Sessarego, 1985, pág. 267).

Finalmente, habiéndose definido los tipos de PJSFL y el tipo de finalidad que persiguen, resulta necesario avocarnos al estudio del régimen laboral aplicable de este tipo de personas jurídicas.

1.3. Régimen Laboral aplicable a las Personas Jurídicas sin fines de lucro

Ciertamente, como ya se ha mencionado, a las personas jurídicas sin fines de lucro se les aplica el régimen laboral privado conforme al Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N°003-97-TR, estando obligadas al pago de sus adeudos laborales sin ninguna excepción o exoneración, tratadas de la misma manera que otras personas jurídicas con fines lucrativos y con mayor capacidad económica.

En ese sentido, surgió la interrogante de si las personas jurídicas sin fines de lucro podrían inscribirse en el Registro de la Micro y Pequeña Empresa (REMYPE), y ser beneficiarias de esta forma de los beneficios en el pago de sus obligaciones laborales. Por ello, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, mediante la opinión técnica emitida por la Dirección de Políticas y Normativa de Trabajo, en el Informe N°28-2019.MTPE/2/14.1 señaló lo siguiente:

- a) Que, la definición de empresa del Reglamento de la Ley MYPE como la *“unidad económica generadora de rentas de tercera categoría conforme a la Ley del Impuesto a la Renta, con una finalidad lucrativa”*, corresponde con la definición de microempresa del Texto único Ordenado de la Ley de Impulso al Desarrollo Productivo y al Crecimiento Empresarial.

- b) Que, las personas jurídicas sin fines de lucro, en específico las asociaciones, no califican como empresa, por eso no pueden inscribirse en el REMYPE.

Sin embargo, en el referido informe se precisa la existencia de un desajuste normativo a nivel reglamentario, que podría conducir a permitir la inscripción de las asociaciones en el REMYPE. Ello en tanto, que el artículo 5° del Reglamento de la Ley MYPE permite que unidades económicas sin fines de lucro (formas asociativas) puedan calificar como microempresas, norma reglamentaria que se contrapone al artículo 8° del Texto Único Ordenado de la Ley de Impulso al Desarrollo Productivo y al Crecimiento Empresarial.

De esta forma, se concluyó que en virtud a los principios de jerarquía normativa y legalidad, el artículo 5° del Reglamento de la Ley MYPE no puede exceder los alcances de una ley, y por razones de coherencia interna, dentro del propio Reglamento de la Ley MYPE y la interpretación restrictiva de los alcances de los regímenes laborales de derechos reducidos, la Dirección de Políticas y Normativa de Trabajo consideró que las asociaciones, en tanto personas jurídicas sin fines de lucro conforme al Código Civil, no pueden inscribirse en el REMYPE (Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo, 2019).

La conclusión arribada por la Autoridad Administrativa de Trabajo, es acertada en cuanto efectivamente una norma reglamentaria no puede ser superior a los alcances de una Ley; sin embargo, este informe evidencia el trato disímil que se les da a las PJSFL, sin considerar su capacidad económica como empleador y los fines altruistas que persiguen, por esta razón, se hace necesario en el siguiente apartado, analizar la finalidad o los motivos del legislador al regular las relaciones jurídicas laborales.

1.4. La finalidad del legislador al regular el Derecho Laboral y los destinatarios en su configuración.

El Derecho Laboral es el conjunto de normas que regulan las relaciones jurídicas-laborales entre el trabajador y el empleador. En palabras de Guillermo Boza, el Derecho del Trabajo constituye la respuesta jurídica a un fenómeno social relevante, el cual nace de una relación jurídico-económica de carácter contractual entre dos partes –contrato de trabajo–, en la que una de ellas, el *trabajador*, pone su fuerza de

trabajo a disposición de la otra parte, *el empleador*, para que este las dirija, a cambio del pago de una retribución (Boza Pró, 2014).

Adicionalmente, menciona que esta relación jurídico laboral tiene características y consecuencias concretas: a) se genera una relación de sujeción, b) se genera una relación de ajenidad, puesto que los frutos generados por la actividad del trabajador no le pertenecen a este, sino al empleador, c) la puesta a disposición de la fuerza de trabajo y la cesión de los frutos generados por el trabajo es consecuencia de un acuerdo de partes (contrato), y d) la relación contractual tiene una finalidad económica (Boza Pró, 2014). Respecto de esta última característica, refiere que con sus servicios, el trabajador pretende generar los medios materiales o bienes económicos necesarios para subsistir (retribución económica), y al mismo tiempo, el empleador aprovecha esa fuerza de trabajo para conseguir un fin económico; de ahí que, el contrato de trabajo no es de naturaleza gratuita sino onerosa.

A lo largo de los años, en el Perú se produjo un proceso evolutivo del Derecho del Trabajo, que conllevó a su consolidación como disciplina autónoma e independiente del Derecho Civil, que en un principio la reguló¹. En esta etapa, el Estado empezó a intervenir progresivamente en las relaciones laborales, reconociendo un conjunto de derechos a favor de los trabajadores, como son los relacionados a la seguridad, salud e higiene en el trabajo, la jornada mínima y las remuneraciones.

Si bien, en cualquier conflicto jurídico laboral, la figura resaltada o más estudiada es la del trabajador, sin embargo, para la presente investigación se debe realizar un estudio mayor de la noción jurídica de empleador, que tuvo en cuenta el legislador al momento de regular los distintos tipos de regímenes laborales. Ello en la medida que, consideramos, la noción de persona jurídica sin fines de lucro como empleador en la relación laboral, es distinta a la noción del legislador, que visualizó al empleador como un empresario o titular de la actividad productiva y económica, que aprovecha los servicios del trabajador y exige el cumplimiento de la prestación de servicios de acuerdo a los términos señalados en el contrato y en la Ley, para obtener una ganancia económica (lucro).

¹ Boza Pró explica que el trabajo obrero se encontraba regulado principalmente en el artículo 540° del Código Civil de 1852, cuya regulación sobre el contrato de locación de servicios era aplicada para regular el servicio prestado por los trabajadores (2014, pp.24).

Desde esta perspectiva, el legislador al momento de regular estas relaciones del derecho del trabajo, consideró al *empleador* como aquel sujeto que buscaba un desarrollo económico y financiero, fruto de la prestación laboral producida por el trabajador, y en base a ese enriquecimiento patrimonial, al trabajador le correspondía el pago de una retribución económica por el servicio prestado.

En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, el legislador reguló regímenes laborales especiales teniendo en cuenta la capacidad económica y tipología del empleador, como sucedió en el caso de las empresas acogidas al régimen MyPE, los empleadores de las trabajadoras y trabajadores del hogar y las juntas o asociaciones o agrupaciones de propietarios o inquilinos en régimen de propiedad horizontal o condominio habitacional, así como las asociaciones o agrupaciones de vecinos.

Así tenemos, que conforme a la Exposición de Motivos del Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE, el legislador justifica los motivos de la creación del régimen especial MYPE, orientado a fomentar la formalización de las empresas y sus trabajadores en nuestro país, en la necesidad de establecer una mayor flexibilidad laboral para estas, en relación a las condiciones del trabajo y en función al desarrollo económico empresarial. Respecto de ello, toma en consideración la situación económica de las empresas que cumplen con los requisitos del régimen MYPE.

Por otra parte, en relación a los empleadores de las trabajadoras y trabajadores del hogar, el legislador en el Decreto Supremo N°017-2017-TR, que modificó el Reglamento de la Ley General de Inspección e incluyó montos distintos en las multas para los empleadores del hogar en el inciso 2 del artículo 48°, señaló que esta decisión se justifica en la medida que el régimen laboral de los trabajadores del hogar tiene características especiales, puesto que esta relación laboral no está inserta en ninguna actividad económica lucrativa o de tipo empresarial, precisando que sería vulneratorio del principio de igualdad, otorgar el mismo tratamiento del régimen laboral común a este tipo de empleador como si fueran estos empresarios.

Asimismo, la sexta disposición complementaria final del Decreto Legislativo N° 1086, señala:

SEXTA.- Extensión del régimen laboral de la microempresa

Las juntas o asociaciones o agrupaciones de propietarios o inquilinos en régimen de propiedad horizontal o condominio habitacional, así como las asociaciones o agrupaciones de vecinos, podrán acogerse al régimen laboral de la microempresa respecto de los trabajadores que les prestan servicios en común de vigilancia, limpieza, reparación, mantenimiento y similares, siempre y cuando no excedan de diez (10) trabajadores.

En relación al motivo que justificó la extensión del régimen de la microempresa a este tipo de empleadores, en la exposición de motivos del Decreto Legislativo N°1086, el legislador no efectúa pautas o argumentos respecto de ello; empero, el otorgamiento de estos beneficios a estos empleadores sin personalidad jurídica permite colegir que se dio a causa de que las labores en común de vigilancia, limpieza, reparación, mantenimiento y similares, no producen en sí un beneficio económico y/o podrían suponer que formen parte de un proceso productivo; asimismo, la finalidad de estos empleadores no se constituye en realizar actividades económicas como sí las hace una empresa.

En definitiva, la interrogante que surge es qué sucedió en el caso de las personas jurídicas sin fines de lucro, puesto que como se evidencia en el presente estudio, el legislador omitió regular un régimen especial laboral para las PJSFL e incluirlas en el régimen laboral general, sin considerar que este es un empleador que no tiene afán de lucro, y tiene por fines el contribuir a causas altruistas, sociales y culturales, siendo pertinente advertir las diferencias existentes con los otros regímenes especiales laborales, para poder concluir que sí existe una vulneración al Principio de Igualdad.

Capítulo II

Las principales diferencias existentes entre el régimen laboral de las Personas Jurídicas sin fines de lucro con los demás regímenes especiales de las Micro y Pequeñas Empresas y las Trabajadoras y Trabajadores del Hogar.

2.1. Diferencias con el régimen especial de las Micro y Pequeñas Empresas contenido en el Decreto Legislativo N° 1086.

En principio, debe tenerse en cuenta que través del Decreto Legislativo N° 1086 se aprueba la “Ley de Promoción de la Competitividad, Formalización y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa y del Acceso al Empleo Decente”, actualmente integrado en el Texto Único Ordenado de la “Ley de Impulso al Desarrollo

Productivo y al Crecimiento Empresarial” (Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE) cuyo artículo 1° dispone que:

“el objeto de la misma es establecer el marco legal para la *promoción de la competitividad, formalización y el desarrollo de las micro, pequeñas y medianas empresas, estableciendo políticas de alcance general y la creación de instrumentos de apoyo y promoción*; incentivando 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 económicas”. [Énfasis nuestro]

Lo anteriormente expuesto, se encuentra sustentado en la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 1086, en el cual, el legislador justifica los motivos de la creación del régimen especial MYPE, orientado a fomentar la formalización de las empresas y sus trabajadores en nuestro país, señalando que se vieron en la necesidad de establecer una mayor flexibilidad laboral, en relación a las condiciones del trabajo, y en función al desarrollo económico empresarial, que establece los requisitos para ser categorizado como una Micro o Pequeña Empresa.

En ese sentido, el establecimiento del Régimen Laboral MYPE se fundamentó primordialmente en fomentar la formalización de las empresas y sus trabajadores, otorgando beneficios en materia tributaria y laboral, teniendo en consideración la situación económica de dichas empresas, con la finalidad de permitir que los pequeños empresarios puedan crecer económicamente, y cumplan de forma más eficaz con sus obligaciones laborales. Por consiguiente, el régimen de promoción y formalización de las MYPES se aplica a todos los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, que presten servicios en las Micro y Pequeñas Empresas, así como a sus empleadores.

Respecto de este régimen laboral especial, conforme a los artículos 50°, 51°, 52°, 53°, 54°, 55°, 56°, 63°, 64° y 65° del Texto Único Ordenado de la “Ley de Impulso al Desarrollo Productivo y al Crecimiento Empresarial” (Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE) se advierte los siguientes derechos laborales:

MICRO EMPRESA	PEQUEÑA EMPRESA
Remuneración Mínima Vital (RMV)	Remuneración Mínima Vital (RMV)
Jornada de trabajo de 8 horas	Jornada de trabajo de 8 horas
Descanso semanal y en días feriados	Descanso semanal y en días feriados
Remuneración por trabajo en sobretiempo	Remuneración por trabajo en sobretiempo
Descanso vacacional de 15 días calendarios	Descanso vacacional de 15 días calendarios
Cobertura de seguridad social en salud a través del SIS (SEGURO INTEGRAL DE SALUD)	Cobertura de seguridad social en salud a través del ESSALUD
Cobertura Previsional	Cobertura Previsional
Indemnización por despido de 10 días de remuneración por año de servicios (con un tope de 90 días de remuneración)	Indemnización por despido de 20 días de remuneración por año de servicios (con un tope de 120 días de remuneración)
	Cobertura de Seguro de Vida y Seguro Complementario de trabajo de Riesgo (SCTR)
	Derecho a percibir 2 gratificaciones al año (Fiestas Patrias y Navidad)
	Derecho a participar en las utilidades de la empresa
	Derecho a la Compensación por Tiempo de Servicios (CTS) equivalente a 15 días de remuneración por año de servicio con tope de 90 días de remuneración.
	Derechos colectivos según las normas del Régimen General de la actividad privada.

Fuente: (SUNAT, 2021)

Teniendo en cuenta, lo antes desarrollado corresponde realizar un cuadro comparativo en el que se evidencie las diferencias de este régimen laboral especial MYPE con el régimen laboral común de las Personas Jurídicas sin fines de lucro.

Régimen Especial Laboral de la Microempresa	Régimen Especial Laboral de la Pequeña Empresa	Régimen Laboral Común de las Personas Sin fines de Lucro
Remuneración Mínima Vital (RMV)	Remuneración Mínima Vital (RMV)	Remuneración Mínima Vital (RMV)
Jornada de trabajo de 8 horas	Jornada de trabajo de 8 horas	Jornada de trabajo de 8 horas
Descanso semanal y en días feriados	Descanso semanal y en días feriados	Descanso semanal y en días feriados
Remuneración por trabajo en sobretiempo	Remuneración por trabajo en sobretiempo	Remuneración por trabajo en sobretiempo
Descanso vacacional de 15 días calendarios	Descanso vacacional de 15 días calendarios	Descanso vacacional de 30 días calendarios
Cobertura de seguridad social en salud a través del SIS (SEGURO INTEGRAL DE SALUD)	Cobertura de seguridad social en salud a través del ESSALUD	Cobertura de seguridad social en salud a través del ESSALUD
Cobertura Previsional	Cobertura Previsional	Cobertura Previsional
Indemnización por despido de 10 días de remuneración por año de servicios (con un tope de 90 días de remuneración)	Indemnización por despido de 20 días de remuneración por año de servicios (con un tope de 120 días de remuneración)	Indemnización por despido una y media de remuneración por cada año de servicios con un tope de 12 remuneraciones.
	Cobertura de Seguro de Vida y Seguro Complementario de trabajo de Riesgo (SCTR)	Cobertura de Seguro de Vida y Seguro Complementario de trabajo de Riesgo (SCTR)

	Derecho a percibir 2 gratificaciones al año (Fiestas Patrias y Navidad) equivalente a media remuneración cada una.	Derecho a percibir 2 gratificaciones al año (Fiestas Patrias y Navidad) equivalente a un sueldo cada una.
	Derecho a participar en las utilidades de la empresa	No pueden recibir utilidades, ya que no generan ingresos económicos.
	Derecho a la Compensación por Tiempo de Servicios (CTS) equivalente a 15 días de remuneración por año de servicio con tope de 90 días de remuneración.	Derecho a la Compensación por Tiempo de Servicios (CTS) equivalente a 1 remuneración anual con inclusión de 1/6 de lo percibido por gratificaciones.
	Derechos colectivos según las normas del Régimen General de la actividad privada.	Derechos colectivos según las normas del Régimen General de la actividad privada.

Fuente: Elaboración propia

En adición, como anteriormente se mencionó, la sexta disposición complementaria final del Decreto Legislativo N° 1086, reguló que las juntas o asociaciones o agrupaciones de propietarios o inquilinos en régimen de propiedad horizontal o condominio habitacional, así como las asociaciones o agrupaciones de vecinos, podrán acogerse al régimen laboral de la microempresa respecto de los trabajadores que les prestan servicios en común de vigilancia, limpieza, reparación, mantenimiento y similares, siempre y cuando no excedan de diez (10) trabajadores. No obstante, si bien el legislador no justificó en su exposición de motivos el porqué de la extensión del régimen de la microempresa a este tipo de empleadores, ello nos hace presumir, que se debió a que este tipo de empleadores no cuentan con una capacidad económica como si la tiene una micro y/o pequeña empresa, por lo que, tiene sentido que los empleadores gocen de los beneficios laborales que la Ley Mype les otorga.

De lo expuesto, se observa que el régimen de la Micro Empresa presenta menores obligaciones laborales que una persona jurídica sin fines de lucro, puesto que esta se encuentra obligada al pago de un seguro complementario de riesgo, gratificaciones, compensación por tiempo de servicios y derechos colectivos, en comparación de la primera. En ese sentido, existe un tratamiento claramente diferenciado entre ambos tipos de regímenes laborales que no se encuentra sustentado en una causa objetiva.

Por otra parte, y a manera de conclusión, en el derecho comparado, la regulación de beneficios económicos a favor de las Pequeña y Micro empresas también ha sido objeto de atención por parte de su Estado correspondiente. Podemos citar al Código

de Trabajo de Chile, que ha establecido multas rebajadas a favor de las Pequeñas y Medianas Empresas – PYMES –en comparación de las Grandes Empresas, por ejemplo, una PYME paga por concepto de multa un máximo de 40 Unidades Tributarias Mensuales² – UTM-, mientras que, una gran empresa pagaría 60 UTM³. Además, si un inspector del trabajo detecta infracciones que no ponen en riesgo la seguridad de los trabajadores, puede dar un plazo de a lo menos cinco días a la PYME para que regularice su situación. En otros casos, el infractor puede solicitar que la multa se sustituya por asistencia a programas especiales o capacitación para el personal (Biblioteca Nacional del Congreso Nacional de Chile, 2021). Lo anteriormente citado, concuerda con el criterio expuesto, en tanto el legislador peruano como el legislador chileno, consideraron los beneficios que aportarían a los empresarios el regular un régimen laboral especial, que facilitará su desarrollo económico. Sin embargo, ambos legisladores olvidan el realizar un tratamiento jurídico especial también para las personas jurídicas sin fines de lucro.

2.2. Diferencias en el cálculo de las multas por infracciones laborales aplicables a las Personas Jurídicas sin fines de lucro.

Habiéndose identificado diferencias en el pago de los beneficios laborales entre las MYPE y las personas jurídicas sin fines de lucro, corresponde revisar su ámbito dentro de la inspección laboral, específicamente en el monto de las multas por infracciones laborales.

La diferencia de las multas de infracción por incumplimiento de la norma laboral del régimen de las MYPE con las del régimen laboral común- al que pertenecen las Personas Jurídicas sin fines de lucro-, se encuentra regulado en el parágrafo 1 del artículo 48° del Reglamento de la Ley General de Inspección, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2006-TR, el cual mediante Decreto Supremo N°012-2013-TR, fue modificado sustancialmente en los tope máximos de multas para las MYPE. Es así que, en la Exposición de Motivos del citado decreto, se sustenta en virtud de los principios de razonabilidad y proporcionalidad previstos en la misma norma modificada, estableciendo de esta forma un régimen sancionatorio gradual y

² Equivalente a aproximadamente S/. 10,810.35, en la fecha de 25.09.2021.

³ Equivalente a aproximadamente S/. 16,345.34, en la fecha de 25.09.2021.

diferenciado, a partir de diferentes criterios objetivos, razonables, y principalmente, basados en la capacidad económica del empleador inspeccionado.

La propuesta de modificación del reglamento tuvo un énfasis muy especial en la consideración que merecen las Micro y Pequeñas Empresas, puesto que constituyen a la mayoría de los centros de trabajo y a una porción significativa de la población asalariada. De esta manera, con la presente modificación, se buscó cumplir con la finalidad inspectiva de la Autoridad Administrativa Laboral, la cual es preventiva, orientadora y facilitadora del desarrollo del mercado.

Entre los aspectos técnicos de elaboración de las escalas se aplicaron dos principios. El primero, relacionado con el tamaño de la empresa y la gravedad de las faltas, lo cual genera la existencia de escalas exponenciales, es decir, las sanciones son más bajas conforme sea más pequeña la empresa y menos grave la falta. Y, el segundo, sobre el "retroceso" en la progresión de las escalas, al cambiar de escala — por gravedad o por tamaño de la empresa — cada escala no parte del tope superior de la anterior, sino que retrocede hacia sus puntos intermedios.

Por otra parte, en relación con la modificación del artículo 48.1-A del Reglamento, se otorga un tratamiento especial en materia sancionadora a las Micro y Pequeñas Empresas, al establecerse que el 1% del total de sus ingresos netos — correspondientes al ejercicio fiscal anterior al de la inspección— sea el tope para las multas que se le puedan imponer dentro de un mismo procedimiento sancionador. Esta disposición guarda sentido con la labor de acompañamiento que la Autoridad Administrativa de Trabajo debe realizar hacia estos emprendimientos; así como con su promoción, aplicándose el principio de no confiscatoriedad de las multas, el cual informa y limita el ejercicio de la potestad tributaria estatal, garantizando que la ley no pueda afectar irrazonable y desproporcionadamente la esfera patrimonial de las personas, en este caso de la MYPES.

En ese sentido, finalmente el mencionado artículo 48° del Decreto Supremo N°019-2006-TR, fue modificado por el Artículo 1° del Decreto Supremo N° 008-2020-TR, de fecha 10 febrero 2020, estableciendo la siguiente tabla de cálculo de multas administrativas, mismo que debe expresarse en Unidades Impositivas Tributarias (UIT):

Microempresa										
Gravedad de la infracción	Número de trabajadores afectados									
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10 y más
Leve	0.045	0.05	0.07	0.08	0.09	0.11	0.14	0.16	0.18	0.23
Grave	0.11	0.14	0.16	0.18	0.20	0.25	0.29	0.34	0.38	0.45
Muy grave	0.23	0.25	0.29	0.32	0.36	0.41	0.47	0.54	0.61	0.68
Pequeña empresa										
Gravedad de la infracción	Número de trabajadores afectados									
	1 a 5	6 a 10	11 a 20	21 a 30	31 a 40	41 a 50	51 a 60	61 a 70	71 a 99	100 y más
Leve	0.09	0.14	0.18	0.23	0.32	0.45	0.61	0.83	1.01	2.25
Grave	0.45	0.59	0.77	0.97	1.26	1.62	2.09	2.43	2.81	4.50
Muy grave	0.77	0.99	1.28	1.64	2.14	2.75	3.56	4.32	4.95	7.65
No MYPE										
Gravedad de la infracción	Número de trabajadores afectados									
	1 a 10	11 a 25	26 a 50	51 a 100	101 a 200	201 a 300	301 a 400	401 a 500	501 a 999	1 000 y más
Leve	0.26	0.89	1.26	2.33	3.10	3.73	5.30	7.61	10.87	15.52
Grave	1.57	3.92	5.22	6.53	7.83	10.45	13.06	18.28	20.89	26.12
Muy grave	2.63	5.25	7.88	11.56	14.18	18.39	23.64	31.52	42.03	52.53

Fuente: Decreto Supremo N° 008-2020-TR.

Realizando un examen de la tabla anteriormente expuesta, podemos deducir los siguientes montos de multas mínimas y máximas relacionadas a la gravedad de la infracción laboral para cada tipo de empleador, teniendo como referencia al valor de la Unidad Impositiva Tributaria del año 2021 establecida por el Decreto Supremo N° 392-2020-EF fijada en S/4,400.00 soles, obteniendo lo siguiente:

Monto de la Multa por Infracción Laboral	RÉGIMEN MYPE		REGIMÉN LABORAL COMÚN
	Microempresa	Pequeña empresa	
Multa Mínima	S/ 198.00	S/ 396.00	S/ 1,144.00
Multa Máxima	S/ 2,992.00	S/ 33,660.00	S/ 231,132.00

Fuente: Elaboración propia.

En efecto, la multa mínima en el régimen especial de la Micro Empresa es excesivamente menor a la multa mínima establecida en el régimen laboral común, y la multa máxima de la pequeña empresa (S/33,660.00) representa el 14% del monto máximo de multa a pagar en el régimen laboral común, lo cual a todas luces evidencia un tratamiento diferenciado injustificado respecto de las sanciones inspectivas que podrían aplicarse a las Personas Jurídicas sin fines de lucro, sin considerar que las

Micro y Pequeñas Empresas persiguen fines lucrativos, y las PJSFL no, lo cual creemos agravaría el indebido tratamiento diferenciado mencionado. .

Además, para los casos de infracciones por incumplimiento de las normas del régimen especial laboral de los trabajadores del hogar, el Decreto Supremo N°017-2017-TR, modificó nuevamente el Reglamento de la Ley General de Inspección, e incluyó en el artículo 48° inciso 2, en cuanto a los montos de las multas para los empleadores del hogar. Así, en su Exposición de Motivos, el legislador justifica esta decisión por cuanto el régimen laboral de los trabajadores del hogar tiene características especiales, y que a diferencia del régimen laboral general, esta relación laboral no está inserta en ninguna actividad económica lucrativa o de tipo empresarial, muy por el contrario, el empleador de un trabajador del hogar es otra persona natural, que muchas veces es otro trabajador dependiente que por diversas razones no puede atender su propio hogar.

Adicionalmente, menciona que, dada esta especial característica del empleador del Hogar, resulta vulneratorio del principio de igualdad otorgar el mismo tratamiento a los empleadores del hogar como si se tratara de empresarios, siendo razonable establecer un tratamiento diferenciado, de carácter especial, en la forma de aplicación de las multas previstas en la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, cuando se detecte la comisión de infracciones vinculadas al régimen de los trabajadores del hogar.

Es por estas razones, que en la actualidad se aplican las multas previstas en la siguiente tabla, debiendo considerarse una infracción por cada trabajador afectado:

Empleador de los Trabajadores del Hogar	
Gravedad de la Infracción	Monto de la sanción
Leve	0.05 UIT
Grave	0.13 UIT
Muy grave	0.25 UIT
Muy grave (infracciones tipificadas en los numerales 25.7 y 25.18 del Decreto Supremo N° 019-2006-TR)	4.50 UIT

Fuente: Elaboración propia.

Ciertamente, la diferencia existente entre la anterior tabla de infracción antes de la modificatoria del artículo 48.2° del Reglamento de la Ley General de Inspección es bastante significativa, puesto que antes de la inclusión de este régimen especial laboral, el empleador del hogar se encontraba dentro del grupo “NO MYPE”, lo cual cambió, al considerar el legislador que se estaría afectado su derecho a la igualdad.

Las diferencias antes advertidas, resultan relevantes para la presente investigación, puesto que contribuyen a evidenciar el trato desigual que se brinda a las Personas Jurídicas sin fines de lucro, por ello, la problemática planteada en esta investigación, en relación a la falta de regulación de un régimen especial para las personas jurídicas sin fines de lucro y su trato diferenciado en relación a las otras personas jurídicas, nos permitirá concluir si existe vulneración a su principio de igualdad o no.

Capítulo III

La vulneración del “Principio de Igualdad” de las Personas Jurídicas sin fines de lucro

3.1.El Principio-Derecho a la Igualdad

En principio, el derecho a la igualdad se encuentra consagrado en nuestro ordenamiento jurídico en el inciso 2 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, que define: *“toda persona tiene derecho [...] a la igualdad ante la Ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole”*. Asimismo, este derecho fundamental es también reconocido como un principio rector de la organización del Estado Social y Democrático de Derecho.

En esa línea argumentativa, el Derecho a la Igualdad ante la ley debe ser interpretado, entre otras disposiciones, conforme al artículo 14° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece que *“Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia”*; y al artículo 24° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que dispone: *“Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”*.

Sin embargo, resulta importante mencionar que la igualdad presenta un doble aspecto; por un lado, tratar igual lo que es igual y, por otro, trata lo desigual con lo que es desigual. Por esta razón, cuando se emiten determinadas normas, deben por lo menos tener un grado mínimo de justificación cuando se establezcan diferenciaciones, así como, en aquellas que regulan situaciones homogéneas o uniformes. Es así que, no toda desigualdad debe considerarse como discriminación, pues no se proscribiera todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos

fundamentales, sino que, debe entenderse que el derecho a la igualdad solo será vulnerado cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable.

De esta forma, el legislador juega un papel importante al momento de emitir leyes que respeten el principio de igualdad, ello en tanto, como nos señala Prieto Sanchís, se permita un control sobre la legislación por violación del principio de igualdad, el cual sólo procederá:

“a) Cuando estamos en presencia de un tratamiento desigual, sin ninguna razón que lo permita;

b) Cuando estamos en presencia de un tratamiento igual, habiendo una razón que lo impida” (Prieto Sanchís, 1995).

Del mismo modo, entre las dimensiones del Principio-Derecho de Igualdad, se distinguen dos manifestaciones relevantes: la igualdad *en la ley* y la igualdad *en la aplicación de la ley*⁴. La primera manifestación constituye un límite para el legislador, encontrándose limitado a establecer distinciones basadas en criterios irrazonables y desproporcionados, exigiendo que las situaciones jurídicas que serán determinadas deban garantizar un trato igual y sin discriminaciones. Por su parte, la segunda manifestación se configura como un límite al actuar de los órganos jurisdiccionales o administrativos, exigiendo que, al momento de aplicar las normas jurídicas, no se atribuyan distintas consecuencias jurídicas a un mismo supuesto de hecho.

Así también, el principio de igualdad constitucionalmente garantizado no impone el trato idéntico de todos los sujetos sino un trato igualitario de los que se encuentran en la misma condición, esto implica que quien invoca la afectación del principio debe demostrar dos cosas: *(i) el trato diferente; y, (ii) que se encuentre en la misma condición que quien recibió dicho trato diferente*. En un supuesto distinto, particularmente el de la discriminación por indiferenciación, lo que se debe acreditar es el tratamiento semejante pese a que, por la *especial condición* de uno de los entes participantes, debió adoptarse o permitirse un trato diferenciado.

⁴ STC 00004-2006-AI/TC, fundamentos jurídicos 123 y 124.

En tal sentido, para determinar la existencia de una diferenciación jurídicamente relevante debe constatarse que se aplica un trato diferente a quienes se encuentran en condiciones iguales, o un trato homogéneo a quienes se encuentran en situaciones diferentes, lo que vendría a constituir una violación del principio de igualdad por indiferenciación⁵.

3.2.El Test de Igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional a fin de evaluar si una medida limitativa de derechos o principios constitucionales resultaba conforme con el principio-derecho de igualdad, establecido en nuestra norma fundamental, consideró necesario someterla a una evaluación estructurada en distintos pasos⁶, los cuales permitirían identificar cuando estamos ante una violación a este derecho fundamental, que a continuación se mencionan.

1) Verificación de la diferenciación legislativa.

En este primer nivel, debe analizarse si el supuesto de hecho acusado de discriminación es igual o diferente al supuesto de hecho que sirve de término de comparación (*tertium comparationis*). De resultar *igual*, la medida legislativa que contiene un tratamiento diferente deviene en inconstitucional, por tratar diferente a dos supuestos de hecho que son similares. De resultar *diferente*, entonces debe proseguirse con los siguientes pasos del test de igualdad, pues el hecho de que se dé un tratamiento legislativo diferente a dos situaciones jurídicas distintas no implica que tal medida sea constitucional, pues debe aún superar los siguientes pasos del mencionado test. Sobre el particular, el juicio de igualdad se identifica con la necesidad de determinar la semejanza o diferencia entre las situaciones jurídicas que se comparan.

2) Determinación de la intensidad de la intervención en la igualdad.

a) Intensidad grave. Cuando la discriminación se sustenta en los motivos proscritos por el artículo 2.2 de la Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) y, además, tiene como consecuencia el impedimento del

⁵ STC 02437-2013- PA/TC, fundamentos jurídicos 25 y siguientes.

⁶ STC 00004-2006-AI/TC, fundamentos jurídicos 123 y 124.

ejercicio o goce de un derecho fundamental (por ejemplo: derecho a la participación política) o un derecho constitucional.

b) *Intensidad media.* Cuando la discriminación se sustenta en los motivos proscritos por el artículo 2.2 de la Constitución, y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo.

c) *Intensidad leve.* Cuando la discriminación se sustenta en motivos distintos a los proscritos por la propia Constitución, y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo.

3) *Determinación de la finalidad del tratamiento diferente (objetivo y fin).*

La existencia de una diferente regulación normativa o de un trato distinto, debe ser apreciada en relación con la finalidad constitucional de la medida legal adoptada sobre determinada materia. El establecimiento de una diferenciación jurídica ha de perseguir siempre un fin constitucional. Por ello, si la medida legislativa que establece un trato diferente a supuestos de hecho diferentes no contiene un fin constitucional, entonces tal medida resulta inconstitucional y sí contiene un fin constitucional, entonces corresponde dar el siguiente paso.

4) *Examen de idoneidad.*

Este paso exige que la medida legislativa que establece la diferencia de trato deba ser congruente con el fin legítimo que se trata de proteger. En otras palabras, se evalúa si la medida legislativa es idónea para conseguir el fin pretendido por el Legislador. Por el contrario, si se verifica que la medida adoptada por el Legislador no guarda ninguna relación con el fin que trata de proteger, esta limitación resultará inconstitucional.

5) *Examen de necesidad.*

En esta etapa, debe analizarse si existen medios alternativos al optado por el Legislador que no sean gravosos o al menos lo sean en menor intensidad. Se comparan dos medios idóneos, el optado por el Legislador y el hipotético alternativo.

6) Examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación.

De acuerdo con el examen de proporcionalidad en sentido estricto, también conocido con el nombre de ponderación, 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. En otros términos, la proporcionalidad en sentido estricto exige la comparación entre dos pesos o intensidades: 1) aquel que se encuentra en la realización del fin de la medida legislativa diferenciadora; y, 2) aquel que radica en la afectación del derecho fundamental de que se trate, de manera que la primera de estas deba ser, como se ha mencionado, por lo menos, equivalente a la segunda.

Teniendo en consideración los alcances antes mencionados, resulta necesario aplicar el Test de Igualdad a nuestro análisis, a fin de determinar si existe o no vulneración al principio-derecho de igualdad de las Personas Jurídicas sin fines de lucro.

3.3. Afectación al Principio-Derecho de Igualdad de las Personas Jurídicas sin fines de lucro.

En primer lugar, conforme se ha estudiado, las PJSFL se encuentran adscritas al régimen laboral común de acuerdo al Decreto Legislativo N°728, régimen laboral que les obliga a cumplir con sus deberes laborales como un empleador ordinario con finalidad lucrativa o económica. Ahora bien, es importante precisar que existen PJSFL que no cuentan con suficientes recursos económicos para afrontar sus obligaciones laborales, y que en algunos casos, algunas PJSFL pueden ser equiparables con las Micro y Pequeñas Empresas, en cuanto a su poder económico. Por esta razón, corresponde preguntarnos si el incluir a este tipo de PJSFL en este régimen laboral general es atentatorio o no a su derecho a la igualdad, ello en la medida que el legislador ha omitido considerar su capacidad económica, como tuvo en cuenta al momento de crear un régimen especial para las Micro y Pequeñas Empresas y otros tipos de empleadores, que no persiguen un afán lucrativo.

Para obtener una respuesta, debemos realizar un examen distinto del test de igualdad, ello en cuanto se trata de un caso de afectación de derecho fundamental a la igualdad por omisión legislativa, debiendo para ello analizar si la creación de un régimen especial laboral para la PJSFL es idóneo, necesario y proporcional.

Respecto al examen de idoneidad, podemos señalar que si bien el régimen laboral general cumple con su fin legítimo y válido de regular las relaciones jurídico-laborales, este régimen en el que fueron incluidas las PJSFL, no tuvo en cuenta la capacidad económica del empleador, pues la finalidad del legislador al crear este régimen laboral fue considerando que en esta relación laboral, el empleador se vale de la prestación personal y subordinada del trabajador para obtener una ganancia o finalidad económica. En tal medida, al crear un régimen laboral especial para las PJSFL, este resultaría correcto e idóneo al ajustarse a las necesidades de este tipo de empleador, el cual, no busca un fin lucrativo, siendo posible con la regulación de este régimen obtener beneficios en el cumplimiento de sus obligaciones laborales. Adicionalmente, consideró que la aplicación de este régimen especial se justifica solo en los casos que las PJSFL cumplan con ciertos parámetros, como sería que no superen las 150 UIT en ventas anuales, pues ciertamente con estos criterios podría comprobarse que no tienen la suficiente capacidad económica y se justifica que gocen de ciertos beneficios laborales.

Al respecto del examen de necesidad, podemos concluir que la creación de un régimen laboral especial para las PJSFL sería una medida menos gravosa, que al incluirlos en el régimen laboral común. Ello en la medida que, si comparamos las obligaciones laborales determinadas a las PJSFL, se obtiene que estas son mayores a las asignadas a cualquier otro empleador ordinario o común que por la capacidad económica que maneja, tiene mayores posibilidades de cumplir correctamente con el pago de los derechos laborales de sus trabajadores. Asimismo, se afecta su derecho a la igualdad, tanto más si conforme se ha estudiado, en el caso de las micro y pequeñas empresas, las juntas o asociaciones o agrupaciones de propietarios o inquilinos en régimen de propiedad horizontal o condominio habitacional, así como las asociaciones o agrupaciones de vecinos, pertenecen al régimen laboral especial MYPE contenido en el Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE, que les otorga obligaciones laborales menores y, en donde el legislador sí evaluó la capacidad económica del empleador. De esta forma, la creación de un régimen especial para las PJSFL es una medida necesaria a fin de no afectar su derecho a la igualdad, puesto que, las consecuencias de este régimen serían más benignas que las obtenidas por el régimen laboral común.

En relación al examen de proporcionalidad en sentido estricto, el crear un régimen laboral especial para las PJSFL acorde a su finalidad no lucrativa o extender el régimen especial MYPE a las PJSFL, permitirá que haya una menor afectación a su derecho a la igualdad, ello en tanto que, se podrán emitir fallos judiciales y sanciones administrativas más razonables contra empleadores que persiguen fines no lucrativos, que en la actualidad vienen asumiendo adeudos laborales que muchas veces no se justifican en su capacidad económica. Por lo tanto, con la intervención del legislador, se dará protección al derecho fundamental a la igualdad de las PJSFL, por tener estas una especial condición.

Finalmente, advirtiendo que se ha cumplido con los tres sub-exámenes del Test de Igualdad, se considera que la regulación de un régimen laboral especial para las PJSFL debería ser implementado en nuestro ordenamiento laboral, en la medida que su regulación no vulneraría su principio-derecho de igualdad, al ser esta medida idónea, necesaria y proporcional.

Conclusiones

De acuerdo a lo estudiado, la finalidad que tuvo el legislador, en los inicios del derecho del trabajo, fue la de regular la relación jurídica existente entre el empleador y el trabajador, relación contractual en donde el empleador obtenía una ganancia o finalidad lucrativa con la prestación personal de servicios por parte del trabajador. Asimismo, conforme esta relación laboral fue evolucionando, los estudiosos del derecho coincidieron en que las normas reguladas por el derecho civil no eran aplicables ni suficientes a las relaciones laborales, siendo necesario la creación de una normatividad en materia laboral que se acople a este tipo de relaciones jurídicas distintas de las relaciones de carácter civil.

De esta forma, el Derecho del Trabajo surgió con la finalidad de recoger este conjunto de relaciones jurídicas distintas, y regularlas en una normativa propia acorde a está, teniendo la particularidad de que los servicios prestados por el trabajador en un régimen de subordinación eran brindados a una persona (empleador) que buscaba lucrar con esos servicios o tenía una finalidad económica.

Ahora bien, en el caso de las PJSFL como empleador, concluimos que si bien existe subordinación y los demás elementos de una contratación laboral, empero, la

prestación de servicios por la cual se contrata al trabajador, no tiene por finalidad la misma que busca un empleador “ordinario”, por llamarlo así, sino que persigue fines altruistas, siendo esta su principal distinción con los demás empleadores.

Por otra parte, conforme se ha venido estudiando, se evidencia que en el caso de otros tipos de empleadores, el legislador sí reguló regímenes laborales especiales teniendo en cuenta su capacidad económica, aplicándoles el régimen laboral especial MYPE, como son: los empleadores de las trabajadoras y trabajadores del hogar, las juntas o asociaciones o agrupaciones de propietarios o inquilinos en régimen de propiedad horizontal o condominio habitacional, las asociaciones o agrupaciones de vecinos, empleadores sin personalidad jurídica, que tampoco persiguen un afán de lucro. Así también, en el caso de la comisión de alguna infracción laboral, el legislador consideró justificado que la cuantía de las multas impuestas para este tipo de empleadores sea inferior que para las PJSFL.

En ese sentido, ante la afectación del Principio – Derecho a la Igualdad de las PJSFL resulta idóneo, necesario y proporcional, que se establezca un régimen laboral especial acorde a su capacidad económica o, en todo caso, extenderse la aplicación del régimen especial MYPE, a fin garantizar su derecho fundamental a la igualdad.

Recomendaciones

Finalmente, se recomienda al Congreso de la República tener en cuenta la necesidad de crear un régimen especial laboral para las Personas jurídicas sin fines de lucro acorde a su capacidad económica y en función a parámetros objetivos semejantes a los de las Micro y Pequeñas Empresas. De igual forma, se propone como una solución eficaz, se aplique o haga extensivo el régimen especial laboral MYPE y los beneficios laborales que gozan los empleadores de las trabajadoras y trabajadores del hogar, las juntas o asociaciones o agrupaciones de propietarios o inquilinos en régimen de propiedad horizontal o condominio habitacional, las asociaciones o agrupaciones de vecinos, empleadores sin personalidad jurídica, a fin de garantizar el derecho a la igualdad de las Personas jurídicas sin fines de lucro.

Referencias Bibliográficas

- Atienza, Manuel y Juan A. García Amado. “Un debate sobre la ponderación” Editorial Palestra. 2012, página 13 y 14.
- Balarezo Reyes, E. J. (10 de Noviembre de 2015). *Universidad San Martín de Porres - Facultad de Derecho*. Recuperado el 01 de Mayo de 2021, de <https://derecho.usmp.edu.pe/>:
https://derecho.usmp.edu.pe/sapere/ediciones/edicion_10/articulos/2_La%20persona%20juridica%20un%20estudio%20evolutivo%20de%20una%20figura%20clave%20del%20Codigo%20Civil%20de%201984%20-%20Emilio%20Jose%20Balarezo.pdf
- Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. (25 de Setiembre de 2021). *Guía Legal sobre el Estatuto de la PYMES*. Obtenido de <https://www.bcn.cl/leyfacil/recurso/estatuto-de-las-pymes>
- Boza Pró, Guillermo (2014). *Seguimiento, evolución y consolidación del derecho del trabajo*. Revista de Derecho THEMIS N°65. Lima. pp.13-26.
- Cruz Villalon, Jesús. (2019) *Oportunidades y desafíos de los Derechos Fundamentales Laborales en las Relaciones Laborales*. Revista de la Sala Segunda N° 16, pagina 33-48, Costa Rica: Corte Suprema de Justicia.
- De Belaunde L. de R., J. (2003). Comentario al artículo 76 del Código Civil. En *Código Civil Comentado - Tomo I (Título Preliminar, Derechos de las Personas, Acto Jurídico)* (págs. 1383-1384). Lima: Gaceta Jurídica.
- De Belaunde L. de R., J., & Parodi Luna, B. (1998). Marco legal del sector privado sin fines de lucro en Perú. *Apuntes: Revista de Ciencias Sociales*, 43, 19–44.
<https://doi.org/10.21678/apuntes.43.476>
- Dirección General de Trabajo del Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo. (2019). *Informe N° 28-2019.MTPE/2/14.1*. Lima: MTPE.
- Fernandez Sessarego, C. (1985). *Derecho de Personas. En Exposición de Motivos y Comentarios del Código Civil*. Lima: Industrias Avanzadas.
- Figueroa Bojórquez, J. J., & Escoto López, H. M. (Agosto de 2014). *Tesis "Análisis de la Ley sobre Personas Jurídicas sin fines de lucro: Ley 147 Ley General sobre*

- personas jurídicas sin fines de lucro*". León, Nicaragua. Recuperado el 2021, de <http://riul.unanleon.edu.ni:8080/jspui/bitstream/123456789/4144/1/228673.pdf>
- Flores Velarde, X. (2020). *Tesis "Deficiencias de Normas Legales en la Administración y Gestión de las Asociaciones Sin Fines De Lucro de Ámbito Comercial en la Provincia De Arequipa - 2020"*. Arequipa. Recuperado el 2021, de <http://repositorio.uasf.edu.pe/bitstream/UASF/344/1/Tesis%20Ximena%20Flores.pdf>
- Fonseca Carbajal, K. (2018). *Mypes; Obligaciones Tributarias y Laborales*. Tarapoto: Universidad Nacional de San Martín.
- Lopez de Romaña, J., & Parodi Luna, B. (05 de Mayo de 1998). Marco Legal del Sector Privado Sin Fines de Lucro en Perú. *Apuntes. Revista de Ciencias Sociales*, 43, 19-44. Obtenido de <http://revistas.up.edu.pe/index.php/apuntes/article/view/476/478>
- Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo. (2019). *Informe N°28-2019.MTPE/2/14.1 emitido por la Dirección General de Trabajo, y la Dirección de Políticas y Normativa de Trabajo*. Lima: MTPE.
- Pazos Hayashida, J. (2017). *La Persona Jurídica de Derecho Privado en el Sistema Jurídico Peruano: Ensayo de una teoría general*. Tesis doctoral en el marco del doctorado en Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Pablo de Olavide. Sevilla. Obtenido de <https://rio.upo.es/xmlui/bitstream/handle/10433/5366/pazos-hayashida-tesis-16-17.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Prieto Sanchíz, L. (1995). *Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial*. México D.F.: Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- Quintana Adriano, E. A. (2015). Persona física, persona moral o jurídica y personalidad en materia mercantil. *Revista de la Facultad de Derecho de México UNAM - Tomo LXIV Julio-Diciembre Núm. 262*, 625-626. Obtenido de <http://www.revistas.unam.mx/index.php/rfdm/article/view/60372/53262>

- Savigny, F. K. Von. (1879). *Sistema del Derecho Romano Actual. Tomo II* (F. Góngora).
http://sistemabibliotecario.scjn.gob.mx/sisbib/po2008/53955/53955_1.pdf
- Seoane Linares, M. (2005). *Personas Jurídicas. Principios generales y su regulación en la legislación peruana*. Lima: Grijley.
- SUNAT. (01 de Mayo de 2021). <https://www.sunat.gob.pe/>. Recuperado el 01 de Mayo de 2021, de <https://www.sunat.gob.pe/>:
<https://www.sunat.gob.pe/orientacion/mypes/regimenLaboral.html>
- Torre Zúñiga, C. A., & Romero Muñoz, B. G. (2016). Factores que intervienen en la gestión exitosa de las asociaciones sin fines de lucro de la ciudad de Cajamarca en el 2016 (Tesis de Pregrado). Cajamarca, Perú. Obtenido de <https://repositorio.upn.edu.pe/bitstream/handle/11537/11024/Torre%20Z%c3%ba%c3%bliga%20Clara%20Adela%2c%20Romero%20Mu%c3%bloz%20Brian%20Giangregory.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Tribunal Constitucional. (2013). *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Tomo II*. Lima: Gaceta Juridica.
- Tribunal Constitucional. (2006). Sentencia del 29 de marzo de 2006. Expediente STC 00004-2006-AI/TC, fundamentos jurídicos 123 y 124. Recuperado de <http://www.proviasdes.gob.pe/normas/Sentencia%20Exp.%20N%C2%BA%200004-2006-PI-TC.pdf>
- Tribunal Constitucional. (2014). Sentencia del 16 de abril de 2014. Expediente STC 02437-2013- PA/TC, fundamentos jurídicos 25 y siguientes. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/02437-2013-AA.pdf>