

UNIVERSIDAD PRIVADA SAN CARLOS

FACULTAD DE CIENCIAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS

**RÉGIMEN LABORAL DE TRABAJADORES INMIGRANTES Y LOS
DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA NORMATIVA PERUANA**

PRESENTADA POR:

SIMON JAIME MAMANI TICONA

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO

PUNO – PERÚ

2023



Repositorio Institucional ALCIRA by [Universidad Privada San Carlos](#) is licensed under a [Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional License](#)

UNIVERSIDAD PRIVADA SAN CARLOS

FACULTAD DE CIENCIAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS**RÉGIMEN LABORAL DE TRABAJADORES INMIGRANTES Y LOS****DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA NORMATIVA PERUANA****PRESENTADA POR:****SIMON JAIME MAMANI TICONA****PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:****ABOGADO**

APROBADA POR EL SIGUIENTE JURADO:

PRESIDENTE

:

M.Sc. DENILSON MEDINA SANCHEZ

PRIMER MIEMBRO

:

Dr. BENITO PEPE CALSINA CALSINA

SEGUNDO MIEMBRO

:

M.Sc. PERCY GABRIEL MAMANI PUMA

ASESOR DE TESIS

:

M.Sc. MARTIN WILLIAM HUISA HUAHUASONCCO

Área: Ciencias Sociales

Disciplina: Derecho Público

Especialidad: Derecho Laboral

Puno, 10 de abril de 2023.

DEDICATORIA

A DIOS: Ser supremo que gobierna e ilumina mi existencia cotidiana; del mismo modo tengo mucha en cuenta lo que dijo Jesús: “Lámpara es a mis pies tu palabra, y luz a mi camino”. (Salmos. 119:105).

A MIS PADRES: A la memoria de mi linda madre Carmen y mi padre Simón; asimismo, a mi linda Hermana Carmen Sandra que, desde el infinito iluminan mi recorrer y sabiduría.

A MI FAMILIA: Con gratitud y reconocimiento a mi familia, y mi linda hija Yashira Itzel Amara, quienes fueron la fuerza del empuje, al que debo expresar que el presente logro obtenido es para ustedes. para lograr el objetivo y mi éxito profesional.

A MIS COMPAÑEROS Y COMPAÑERAS: Quienes me brindaron su apoyo moral e incondicional para lograr mi éxito profesional.

A MIS AMIGOS (AS) DE TRABAJO: Con quienes hemos compartido una amistad especial y por la unidad que siempre nos ha caracterizado durante nuestra cooperación.

SIMON JAIME MAMANI TICONA

AGRADECIMIENTO

Mis agradecimientos eternos:

A Dios, por darme la existencia, salud y visión, así como, por guiarme por el buen camino en la trayectoria profesional.

A la Universidad Privada San Carlos de Puno, en especial a la Escuela Profesional de Derecho, por permitirme avanzar profesionalmente y superarme cada día, con la finalidad de alcanzar el mejor éxito profesional.

Al Ing. Félix Olaguibel Loza, por su motivación y mantener unido al conjunto de compañeros del aula, desde un inicio hasta la finalización de estudios.

Al Msc. Martin William Huisa Huahuasoncco por haberme accedido como asesor para realizar el presente proyecto de investigación, y así instruirme de las acciones en cumplir con éxito la tendencia para un futuro con conquista.

A mis compañeros por su apoyo moral e incondicional, quienes persistentemente han motivado se haga realidad el anhelo deseado, y hacer que se cumpla el logro de mi profesión con identidad.

Muchas Gracias.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
DEDICATORIA	1
AGRADECIMIENTO	2
ÍNDICE GENERAL	3
ÍNDICE DE TABLAS	6
ÍNDICE DE ANEXOS	7
RESUMEN	8
ABSTRACT	9
INTRODUCCIÓN	10

CAPÍTULO I**PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA, ANTECEDENTES Y OBJETIVOS DE LA
INVESTIGACIÓN**

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.	11
1.1.1 Problema General	12
1.1.2 Problemas Específicos.	12
JUSTIFICACIÓN.	12
1.2 ANTECEDENTES	13
1.2.1 A NIVEL INTERNACIONAL	13

1.2.2 A NIVEL NACIONAL	15
1.2.3 A NIVEL LOCAL	18
1.3 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	18
1.3.1 Objetivo general	18
1.3.2 Objetivo específico	19

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO, CONCEPTUAL E HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN

2.1 MARCO TEÓRICO	20
2.2 MARCO CONCEPTUAL	21

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 METODOLOGÍA.	27
3.2 Zona de estudio:	27
3.2.1 Población:	27
3.3 TAMAÑO DE MUESTRA	27
3.3.1 Muestra	27
3.3.2 Enfoque	28
3.4 MÉTODOS Y TÉCNICAS	28
3.4.1 Instrumentos	28
3.5 IDENTIFICACIÓN DE VARIABLES	28
3.5.1 Variables	28

3.5 MÉTODO O DISEÑO ESTADÍSTICO 29

3.6 MATERIALES Y EQUIPO 29

CAPÍTULO IV

EXPOSICIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS

4.1 ANÁLISIS Y DESCRIPCIÓN DE LOS RESULTADOS 30

CONCLUSIONES 58

RECOMENDACIONES 59

BIBLIOGRAFÍA 60

ANEXOS 62

ÍNDICE DE TABLAS

	Pág.
Tabla 01: Identificación de Variables	28

ÍNDICE DE ANEXOS

	Pág.
Anexo 01: Matriz de Consistencia	63
Anexo 02: Ficha Bibliográfica y análisis documental	64

RESUMEN

En la presente tesis bajo el título: RÉGIMEN LABORAL DE TRABAJADORES INMIGRANTES Y LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA NORMATIVA PERUANA, que tuvo como objetivo: Determinar si el Régimen de los trabajadores inmigrantes en el Perú vulnera derechos fundamentales. En la que se utilizó un diseño no experimental de corte transversal con enfoque cualitativo por su naturaleza jurídica descriptiva. El instrumento a utilizar en la presente investigación de enfoque cualitativo será la observación cuya técnica a utilizar es la Ficha de Observación, el análisis documental. Se obtuvo como conclusión principal: La Ley de Contrataciones de Trabajadores Extranjeros debido a su ambigüedad e imprecisiones acorde a la Constitución propicia la vulneración de derechos y la inobservancia de la misma, dado que durante la investigación se ha comprobado que existen trabajadores inmigrantes que han suscrito contratos de trabajo sin embargo, en su mayoría no se encuentran aprobados por la Autoridad Administrativa de Trabajo, así como trabajadores que no perciben un salario proporcional a sus horas de trabajo ni beneficios sociales.

Palabras Clave: régimen laboral, ley de migraciones, derechos laborales.

ABSTRACT

In the present thesis under the title: LABOR REGIME OF IMMIGRANT WORKERS AND FUNDAMENTAL RIGHTS IN PERUVIAN LEGISLATION, whose objective was: To determine whether the regime of immigrant workers in Peru violates fundamental rights. A non-experimental cross-sectional design with a qualitative approach was used due to its descriptive legal nature. The instrument to be used in this qualitative approach research will be the observation whose technique to be used is the Observation Form, the documentary analysis. The main conclusion was obtained as follows: The Law of Hiring of Foreign Workers due to its ambiguity and imprecision in accordance with the Constitution favors the violation of rights and the non-observance of the same, given that during the investigation it has been verified that there are immigrant workers who have signed labor contracts, however, most of them are not approved by the Administrative Labor Authority, as well as workers who do not receive a salary proportional to their working hours or social benefits.

Key words: labor regime, migration law, labor rights.

INTRODUCCIÓN

Es un fenómeno de relevancia social, económica, jurídica e incluso política, que proviene desde el origen del hombre sobre la tierra y que con el paso del tiempo ha generado grandes implicaciones económicas, laborales, jurídicas, culturales, entre otras, las cuales se han fortalecido gracias a la globalización y a la apertura de diversos canales que hacen viable dicho movimiento. La migración es el movimiento de población hacia un país o región diferente a su lugar de origen para establecerse en él. Asimismo, la migración es un fenómeno que ha existido desde el principio de los tiempos.

Es por ello que el Perú, como consecuencia de su crecimiento económico, se ha convertido en uno de los países de Sudamérica con mayor recepción de inmigrantes. Esto se debe a que, en los últimos años, se ha producido una progresión desordenada de la migración laboral, ya que los inmigrantes que llegaban en busca de mejores condiciones de vida para ellos y sus familias se han visto obligados a desplazarse. Como resultado, Perú se ha convertido en uno de los países de Sudamérica con mayor recepción de inmigrantes.

En cuanto a la estructura formal, este estudio se construyó en 4 capítulos de acuerdo con los siguientes parámetros: En el primero se crea el problema, que se titula "planteamiento del problema", y se desarrollan las preguntas de investigación, así como los objetivos, que se destacan. En el segundo, se presenta el marco teórico, con énfasis en la fundamentación teórica y la definición conceptual. En este capítulo se formulan y expresan los modelos teóricos de las variables investigadas; es importante señalar que, por ser el estudio cualitativo, no se incluyeron hipótesis. En el tercero, titulado Metodología de la investigación, se diseñó la metodología, que incluyó la naturaleza y el diseño de la investigación, así como el equipo y las técnicas de recolección de datos que se emplearon en la investigación. En el cuarto se presentaron los resultados.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA, ANTECEDENTES Y OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

Es importante determinar el problema de investigación partiendo del porqué de la migración, debiéndose tomar en cuenta que es aquel movimiento de población a un país o región diferente a su lugar de origen con el fin de establecerse en él, es un fenómeno de relevancia social, económica, jurídica e incluso política, que viene desde el origen del hombre sobre la tierra y con el transcurrir del tiempo ha generado grandes implicancias económicas, laborales, legales, culturales, entre otros, las cuales se han visto fortalecidas gracias a la globalización y la apertura de diferentes canales que viabilizan dicho movimiento. Es así, que el Perú, desde hace algún tiempo, debido a su crecimiento económico se ha convertido en uno de los países de mayor recepción de inmigrantes en Sudamérica, pues en los últimos años se ha dado una progresión desordenada de migración laboral, siendo que los inmigrantes arriban en busca de mejores condiciones de vida para ellos y sus familias se han visto en la necesidad de movilizarse.

En ese sentido, las normas laborales que amparan los derechos de trabajadores extranjeros, no se ajustan a los actuales fenómenos y acontecimientos; por ello, a pesar de contar con normas legales de aplicación exclusiva a temas migratorios y laborales para migrantes a nivel internacional, como los Convenios N° 97 y 143 de la Organización Internacional del Trabajo y a nivel nacional como, el Decreto Legislativo 1350: "De

Migraciones” y el Decreto Legislativo 689, “Ley para Contratación de Trabajadores Extranjeros”, su correspondiente Reglamento, la jurisprudencia vinculante y doctrina sobre el tema; no obstante, hasta la fecha no se ha podido implementar un mecanismo eficiente que permita a los cientos de ciudadanos que ingresan al Perú, desempeñarse en diferentes actividades económicas.

1.1.1 Problema General

¿El régimen laboral de los trabajadores inmigrantes en el Perú vulnera derechos fundamentales?

1.1.2 Problemas Específicos.

¿Existen condiciones laborales con arreglo a las normas vigentes para los trabajadores inmigrantes?

¿Existe un déficit normativo respecto a derechos laborales para inmigrantes en el Perú?

JUSTIFICACIÓN.

La investigación está revestida de utilidad, especialmente en el campo del derecho, puesto que este debe ser dinámico y ajustarse a las necesidades de una sociedad, es decir los instrumentos jurídicos deben servir para regir las conductas dentro de la sociedad, mantener un equilibrio. Ésta es ventajosa debido a que permitirá generar un cambio favorable comenzando por modificaciones a realizar en las normas correspondientes en materia de migración como es la Ley N° 26574, y consecuentemente el empleo adecuado de recursos para la alta eficiencia respetando los derechos fundamentales de trabajadores inmigrantes.

Por medio de la presente investigación se evidenciará cuánto es la afectación aproximada al desempleo por causa de los migrantes legales extranjeros. Asimismo, nuestra exploración dará a conocer una mejora en la propuesta de incrementar algunos

artículos en la ley de nacionalidad. Ya que de esta forma se controlará el ingreso de más migrantes y se alcanzará conocer las posibles soluciones para mejorar en cuanto al tema de la migración legal de extranjeros y a la vez disminuir los problemas del desempleo en nuestro país.

Por otro lado, el presente proyecto tomará los instrumentos de recolección de datos y los procesos de análisis de resultados, para determinar la afectación por los migrantes extranjeros a los nacionales.

En otras palabras, es mencionar la propuesta de incrementar artículos y/o requisitos a la Ley N° 26574 - Ley de Nacionalidad, para remediar los inconvenientes existentes con los aportes que se establecerán.

1.2 ANTECEDENTES

Los trabajos previos o antecedentes son el conjunto de toda conclusión obtenidas por investigaciones pasadas relacionadas al tema que se investiga. Tenemos los siguientes estudios a nivel de variables:

1.2.1 A NIVEL INTERNACIONAL

Como antecedentes internacionales se consideran los más similares en razón de variables y datos metodológicos para llevar adelante la presente investigación. Es importante mencionar que se han consignado los estudios previos encontrados, y al ser estos pocos debido a la naturaleza es que los no encontrados son de carácter inédito.

Tenemos el estudio según (Arellano Millán, 2006), Este estudio tiene como objetivo explicar cómo las mujeres inmigrantes de América Latina se integran a la sociedad y sus carreras, y enfatiza la discriminación de género que enfrentan. El enfoque de este estudio está en las mujeres que emigran a otros países, pero creemos que esto puede estar relacionado con nuestra información, porque los grupos de población de América del Sur

han organizado intervenciones sociales en los niveles más bajos de la pirámide social y el mercado laboral, obtenido del estado y reconocido social y legalmente, porque son estas clases a las que los inmigrantes pueden ingresar al menos inicialmente. En nuestro país, cuando este fenómeno comienza a manifestarse con mayor severidad, los inmigrantes aún pueden insertarse en el mercado laboral, pero sus capacidades actuales han superado con creces este nivel.

Estudio según (Granados, 2011) que titula: Prácticas cotidianas de los Inmigrantes Latinoamericanos: Espacios de Integración y Diferenciación identitaria al interior de la Ciudad de Santiago. Tuvo por objetivo principal analizar las prácticas cotidianas, a través de las cuales los inmigrantes latinoamericanos generan espacios de integración y diferenciación en la ciudad de Santiago, del que se desprendieron los siguientes objetivos específicos: Estudiar y comprender en tiempo y espacio las prácticas cotidianas de tipo social, económico y cultural de los inmigrantes en la ciudad de Santiago, Identificar, caracterizar y localizar los espacios de integración por asimilación y diferenciación generados por las prácticas cotidianas de los inmigrantes en la ciudad, determinar la línea de vida de un inmigrante y la apropiación espacial que realiza en cada una de sus etapas. La conclusión a la que se llega en este trabajo es que el desplazamiento, la migración y el tránsito que implica el fenómeno de la migración en el contexto de la globalización han traído nuevas poblaciones. Esto es para visualizar el proceso de evolución, construcción y transformación de las ciudades anfitrionas, porque estos grupos tienden a formar un "nuevo espacio" dentro del país anfitrión. Creemos que este trabajo es muy importante para poder determinar el grado de discriminación que estas personas pueden llegar a ser víctimas de nuestro país al intentar integrarse a nuestra sociedad, especialmente en la búsqueda de trabajos estables. Además, se indican claramente las actividades laborales en las que participan con mayor frecuencia los trabajadores migrantes.

Estudio de (López & Herrera, 2017) Estudio que titula: Migración de Ciudadanos Venezolanos a la ciudad de Medellín Municipio de Bello. El objetivo de este estudio es identificar el impacto económico en los comerciantes locales informales en la ciudad de Medellín, por la migración de ciudadanos venezolanos, se llega a la conclusión de que los comerciantes locales informales si se están viendo afectados por la considerable inmigración de venezolanos. Con esta investigación, nos da a conocer el impacto que genera a una sociedad la llegada de gran cantidad de inmigrantes, esta información la queremos considerar como referencia de lo que puede suceder dentro nuestro país frente a este fenómeno. Este estudio concluye estableciendo que efectivamente existe un gran impacto económico en la población, y exhorta a las autoridades a buscar medidas y soluciones para este acontecimiento, pues se ha podido corroborar que los comercios locales de poblaciones pequeñas se ven gravemente afectados. Podemos ver con este trabajo, que la realidad que estamos afrontando en estos momentos se asemeja a la que afrontan varios países cercanos, como Colombia, Ecuador, Chile, entre otros.

1.2.2 A NIVEL NACIONAL

Estudio según (Culqui Fernandez, 2015) que titula: Los Derechos Laborales de los Trabajadores Migrantes en el Perú. El foco de ésta investigación es estudiar los estándares internacionales más importantes en materia de migración laboral, a fin de brindar referencias para el análisis de nuestra normativa interna y el análisis de la legislación interna del Perú en materia de inmigración y contratación de trabajadores extranjeros, determinando estos puntos. Para contribuir o no contribuir al reconocimiento de derechos, buscar una respuesta positiva que facilite el análisis y proponer una política migratoria integral y consistente para reconocer, respetar y proteger los derechos de los trabajadores migratorios. Este trabajo es considerado un gran precedente nacional porque busca analizar a fondo las leyes y normativas vigentes en materia de migración laboral que tenemos en el Perú. Una de las conclusiones más importantes es que muestra el desarrollo y ratificación de instrumentos internacionales como la Convención

Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares y los Convenios de la Organización Internacional de Trabajo, sirven de orientación para definir los parámetros de las políticas públicas en general, y en este caso de las políticas migratorias para la inserción de la fuerza laboral extranjera. Estos cuerpos normativos internacionales fundan la base de aplicación de normas sobre migración laboral. Del mismo modo, sugiere que el Perú debe ratificar instrumentos internacionales como los Convenios 97 y 143 de la OIT con la finalidad de asegurar el respeto de los derechos laborales de los migrantes y replantear nuestra política migratoria.

Estudio (Moreno Horna, 2017) que titula: Una Mirada a la Política Migratoria y el Buen Gobierno, Buscaba establecer si el Perú cuenta con una adecuada política migratoria, pues no, contar con una puede desencadenar en un clima de temor, discriminación, y violencia contra los migrantes, más aun teniendo en cuenta que el control de las fronteras a cualquier precio está suponiendo la falta de criterios de transparencia, legalidad y humanidad, así como de las violaciones a los derechos humanos de las personas migrantes. Por ello, la autora concluye en que para afrontar la problemática de la migración debemos transformar el fenómeno de la migración ilegal en uno legal, con la cooperación de los países europeos para que podamos implementar políticas de integración. Relacionamos este trabajo con nuestra investigación en el sentido de que busca implementar una Política migratoria realmente útil y que pueda aplicarse al fenómeno migratorio que estamos afrontando en los últimos años, pues con esto se va a coadyuvar a que no se vulnere ningún derecho humano. Al igual que nosotros, la autora señala la importancia de contar con mecanismos efectivos para tal fin.

Estudio según (Cajo Cosavalente, 2017) estudio que titula: La Contratación de los Trabajadores Extranjeros en el Perú. Amparando La Discriminación Laboral Por Condición De Nacionalidad, Centra su investigación en el principio de igualdad y no discriminación, presente en nuestra Constitución para relacionarlo con los miles de

trabajadores migrantes que ingresan a nuestro país, sin embargo, todavía estamos lejos de respetar este principio porque muchas normas no coadyuvan a este fin, el autor ha concluido que, la normativa que regula la contratación de los trabajadores extranjeros en nuestro país, al haber sido promulgada durante la vigencia de la Constitución Política del Perú de 1979, viene colisionando con la actual Carta Magna, situación que vulnera los derechos fundamentales de los trabajadores extranjeros. Del mismo modo, se señala que, en base al test de igualdad, se aprecia que no existe una justificación para el tratamiento diferenciado que se viene efectuado a la regulación de la contratación de trabajadores extranjeros. Relacionamos este trabajo con el propio, pues consideramos al igual que el autor que puede existir una colisión de normas, o más bien que estas han quedado muy atrasadas o no fueron diseñadas para afrontar la cantidad de migrantes que estamos viendo en los últimos años, pues esta colisión no se ha manifestado sino hasta hace algunos años, lo que permite imaginar que el fenómeno actual implica que nuestra norma debe ser modificada.

Estudio según (García Chapa, 2019) estudio que titula: Análisis de la Jerarquía Normativa del DL. N° 689 y el Régimen Laboral para Venezolanos, regulado en el Artículo 12, del DS. N° 001-2018-IN, El referido trabajo se centra en determinar si existe una vulneración de la jerarquía normativa entre el Decreto Legislativo N° 689 y el Decreto Supremo N° 001-2018, siendo el último de estos el que regula el régimen jurídico laboral para venezolanos. El autor de este trabajo ha concluido que el marco normativo que regula la contratación de trabajadores extranjeros, específicamente el Decreto Legislativo N° 689 no se encuentran adecuados a la realidad actual puesto que han sido promulgados en los primeros años de la década de los años 90. Existe una contradicción entre esta norma y el Decreto Supremo N° 001-2018 en el sentido que un Decreto Supremo tiene un rango inferior a la Ley por lo que no sería posible que esta transgrede o desnaturalice al Decreto Legislativo. Además, se somete con esta nueva norma, a un trato diferenciado a los trabajadores venezolanos en relación con los de otras nacionalidades. Este trabajo

nos va a ayudar a abrir el panorama en cuanto a las normas que también pretendemos analizar, puesto que describe dentro de sus planos la realidad actual a la que se enfrenta nuestro país, realizando un análisis crítico de las normas vigentes.

Estudio (Castro Quispe, 2019) estudio que titula: La Migración masiva Venezolana en el Perú y las Políticas Públicas migratorias, Su investigación pretendía determinar si la política migratoria existente en nuestro país es adecuada para resolver las necesidades actuales de los ciudadanos venezolanos que se encuentran en territorio nacional. La autora ha concluido que la política migratoria de nuestro país es inadecuada puesto que el Estado presenta falencias constantes en el diseño de políticas que promuevan una integración adecuada de la población migrante y pese a esto no hay planes para la creación de alguna nueva política. Así mismo, se ha evidenciado que el Perú no estaba preparado para la masiva migración venezolana lo que pone en evidencia que las medidas tomadas por el país han resultado insuficientes. Gracias a este trabajo, podemos analizar que el Estado peruano no está contribuyendo con la creación de políticas públicas en el tema migratorio, pese a la urgente necesidad de esta.

1.2.3 A NIVEL LOCAL

A nivel local luego de haber realizado una búsqueda significativa en los repositorios de las Universidades no se lograron encontrar estudios cuyas metodologías nos proporcionaron sustento para nuestra presente investigación.

1.3 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.3.1 Objetivo general

Determinar si el Régimen de los trabajadores inmigrantes en el Perú vulnera derechos fundamentales.

1.3.2 Objetivo específico

- Verificar si existen condiciones laborales con arreglo a las normas vigentes para trabajadores migrantes.
- Dilucidar si existe un déficit normativo respecto a derechos laborales para inmigrantes en el Perú.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO, CONCEPTUAL E HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN

2.1 MARCO TEÓRICO

2.1.1. Dignidad Humana

Podemos definir a la dignidad humana como una cualidad vinculada al respeto de las personas las cuales están revestidos de dicho respeto de manera inherente por su calidad de seres humanos, entendamos que la dignidad es innata, y benéfica para el desarrollo de la persona.

Es así que la dignidad no solo está reconocida por la religión sino también por las normas que dictan la dignidad como un fin supremo de valoración al ser humano y respeto hacia él; puesto que la dignidad se trata como un valor, y de igual manera como derecho que merece tutela a pesar de ser intangible, este no puede ser violentado; pues le corresponde al ser humano a razón de poseer razón y libertad. Del mismo modo la dignidad del ser humano ha evolucionado a través de los años pues como se puede verificar en los apuntes del Preámbulo de la Declaración de los Derechos Humanos, la dignidad en épocas remotas no le era reconocida a todos los seres humanos.

2.1.2 Trato Desigual y Discriminatorio

El trato desigual conduce al trato discriminatorio, es así que ambos poseen una relación de causalidad y en términos generales implica la vulneración de derechos fundamentales, es así que:

“El derecho a la igualdad, implica que todas las personas deben ser tratadas en forma igual por parte del Estado. En consecuencia, todo trato diferenciado está prohibido. Este trato desigual frente a los iguales se conoce como discriminación. Sin embargo, la realidad demuestra que existen una serie de desigualdades en la sociedad, lo que obliga a adoptar medidas orientadas a lograr que el derecho a la igualdad no se agote en su reconocimiento formal (igualdad formal), sino que existan iguales oportunidades para el ejercicio de los derechos fundamentales por parte de todas las personas (igualdad material).” (GUERRERO, s.f.)

En ese sentido podemos precisar que el derecho a la igualdad implica el mismo trato entre los seres humanos quienes están revestidos de dignidad y derechos, sin embargo, en la práctica ello no se hace efectivo pues el trato diferenciado se entiende como discriminatorio y se puede dar a razón de diferentes motivos, como sexo, raza, nacionalidad, ideas políticas, religión, entre otras distinciones que se realizan entre los grupos sociales minoritarios que han surgido en la actualidad.

La persona humana tiene vínculo directo con el respeto de sus derechos fundamentales, motivo por el cual todos se encontrarán obligados a respetar el derecho a la igualdad de toda persona. Para lo cual se debe tener en consideración lo siguiente: el respeto al derecho a la igualdad entre aquellos que denominamos particulares es exigible cuando se encuentra de por medio un derecho fundamental (trabajo, salud, la educación, etc.).

En palabra de Huerta Guerrero (2005): “No todo trato diferenciado implica una discriminación. Pero, para que ese trato diferenciado no sea considerado como discriminatorio, debe analizarse si el mismo se encuentra justificado. Para llevar a cabo

esta tarea, la doctrina y la jurisprudencia comparada han desarrollado una serie de lineamientos a ser tomados en consideración”.

2.1.3 Migración Laboral

La migración puede encontrarse asociada a diferentes factores, uno de los principales para dicho fenómeno es la mejora de calidad de vida, o las grandes crisis económicas y conflictos bélicos que obligan a los habitantes a abandonar sus países con la finalidad de salvaguardar su integridad, así como satisfacer sus necesidades básicas como son: alimentación, salud, educación, etc. de este modo la mayoría de los motivos para la migración es el trabajo lo cual se convierte en parte del proceso que atraviesa un migrante, como parte de su asentamiento en un lugar determinado.

Tanto las causas como los efectos de la migración comprometen muchas disciplinas del saber, entre ellas: antropología, derecho, economía, psicología, política, sociología y lenguas. La migración tiene dos componentes: la salida o emigración y la entrada o inmigración, puede ocurrir dentro de las fronteras nacionales o fuera de ellas, y, además, puede darse de manera voluntaria o forzada. (Walteros, 2010).

2.1.4 Los Trabajadores Migrantes al Amparo de Normas Internacionales

Se debe brindar tratamiento especial a las disposiciones de la OIT debido a ser un ente importante en materia laboral, en ese sentido cabe precisar que los trabajadores migrantes han sido parte de un interés particular por parte de la OIT, debido a que se concluyó que este grupo se encontraba en inminente riesgo de explotación por diversas motivaciones, una de ellas, es no ser ciudadanos del país en el que trabajan, el déficit en cuanto a competitividad en el acceso al empleo y accesoriamente el acceso a los derechos sociales, y su incorporación en sectores de empleo precario o poco calificado. Los trabajadores migrantes están más expuestos al riesgo en una situación irregular, a trabajos sin contratos, salarios con sumas ínfimas y jornadas de trabajo abusivas.

Los migrantes en una situación irregular tienen derecho a igualdad de trato, al acceso a los procedimientos judiciales, a la posibilidad de regularización y a tener empleo y ocupación, seguridad social, derechos sindicales, culturales y libertades individual y colectiva. (Changala Quaglia, 2014)

2.1.5 Normativa Nacional de Naturaleza Laboral para Extranjeros

En la actualidad el Decreto Legislativo N° 689 y su Reglamento el Decreto Supremo N° 014-92-TR, son las únicas normas en materia de contratación de extranjeros; sin embargo, consideramos que por la data de dichas normas no se adecuan al fenómeno migratorio que se ha presentado en nuestro país, debido a que su promulgación se dio en el año 1991, antes de la entrada en vigencia de la actual Constitución. Hoy en día la contratación de trabajadores extranjeros se presenta como una opción favorable para los empleadores, la contratación de trabajadores extranjeros posee dos requisitos indispensables para su configuración, primero procede la aprobación del contrato por parte de la Autoridad Administrativa de Trabajo (AAT) dicha aprobación es automática y las labores pueden ser ejercidas a partir de la aprobación, sin perjuicio al reconocimiento de las labores prestadas conforme la Casación N°45297; el segundo requisito es la condición migratoria idónea para realizar labores dentro del marco legal en nuestro país.

2.1.6 Los inmigrantes en el país y su Desarrollo Humano

Quien decide migrar está ejerciendo su libertad para elegir: entre el “derecho a migrar” que normalmente se relaciona con la mejora de las condiciones de vida, frente al “derecho de no migrar” relacionado con lo que el migrante deja atrás, que puede ser su país, región, entre otros y su propia familia, ello se determina únicamente del ejercicio de la libertad de cada individuo.

Es por ello, que, al ser un movimiento difícilmente previsible, genera cambios radicales en el Desarrollo Humano de un país, puesto que son precisamente criterios como la salud, la educación y los ingresos monetarios los que lo definen y considerando que son

estos criterios los que mayor inestabilidad presentan dentro de los inmigrantes, es así que no por la movilización de un inmigrante las condiciones en las que desarrolla su vida deben tener un estándar que no permita la satisfacción de sus necesidades y la de sus familia.

2.1.7 La Informalidad como enemigo del Estado

Respecto al desarrollo de la informalidad se debe precisar que degrada la condición del trabajador formal y el destino de los recursos del Estado no son conducidos adecuadamente puesto que ello conduce a productividad para las empresas que tienen como personal a trabajadores extranjeros; y siguiendo la línea de pensamiento de Wilfredo Pareto, nadie puede mejorar sin empeorar a otro. Pues el Óptimo de Pareto es un escenario donde todos los recursos existentes son distribuidos y empleados de manera adecuada, dicha condición es alcanzada a partir de una competencia denominada perfecta y la eficiencia absoluta.

De modo tal que la informalidad no genera un adecuado flujo económico, pues si bien es cierto que existe consumo dentro del país, no existe pago de AFP"s, Essalud o Tributos en favor del Estado, sin embargo, puede generar egresos en asistencia en salud y educación.

2.1.8 Migración Laboral

La migración y el trabajo se encuentran íntimamente relacionados, pues uno de los factores más importantes y que termina siendo determinante dentro de la migración es precisamente el Trabajo, puesto que además de ser una de las principales motivaciones para desplazarse de un lugar a otro, los migrantes, emigrantes e inmigrantes dependen de él para buscar sustento en el lugar de destino.

2.1.9 Migración Laboral en el Perú

Históricamente nuestro país, se ha caracterizado por la gran diversidad étnica que posee, no por nada en palabras de José María Arguedas, se conoce al Perú como el país de todas las sangres. Esta diversidad tuvo su origen por la conquista de los españoles, y los posteriores fenómenos migratorios que trajeron consigo poblaciones de distintas partes del mundo.

Como podemos ver, la migración laboral en el Perú ha estado presente en gran parte de nuestra historia, aunque es preciso señalar que el fenómeno que atraviesa nuestro país en los últimos años no es comparable con ninguno que haya sucedido anteriormente.

La migración laboral es un proceso en el que los trabajadores se trasladan desde su lugar de origen hacia otras ciudades o regiones dentro de su propio país o incluso a otros países, asumiendo de esta forma un cambio de residencia y una estadía ya sea temporal o permanente en el nuevo lugar, donde tienen la expectativa de obtener un nuevo puesto de trabajo. (Decreto Supremo N° 002-2010-TR, 2010).

La migración laboral es un proceso en el que los trabajadores se trasladan desde su lugar de origen hacia otras ciudades o regiones dentro de su propio país o incluso a otros países, asumiendo de esta forma un cambio de residencia y una estadía ya sea temporal o permanente en el nuevo lugar, donde tienen la expectativa de obtener un nuevo puesto de trabajo. (Decreto Supremo N° 002-2010-TR, 2010)

En ese orden de ideas, se contemplan dos tipos de migración:

a. Migración Irregular: Esta se produce cuando los migrantes no consideran las normas de admisión del país al que se dirigen, y una vez dentro no cuentan con autorización para permanecer en él. Dentro de esta clasificación están quienes ingresaron irregularmente al país de destino y quienes habiendo ingresado regularmente, tras el vencimiento del plazo

permitido para residir en él dejan de tener el estatus de regular en el país receptor.
(Organización Internacional para las Migraciones, 2006)

b. Migración Regular: Es la que se produce regularmente, es decir obedeciendo los canales legalmente establecidos en cada país. (Organización Internacional para las Migraciones, 2006)

Dentro de la migración laboral, si lo que se busca es estabilidad y una mejor calidad de vida, definitivamente se debe optar por la Migración Regular, puesto que de otra forma el inmigrante estará en la situación de indocumentado, por lo que no tendrá acceso a la salud, educación pública o sistemas financieros.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 METODOLOGÍA.

La presente investigación se enmarca dentro del Paradigma Positivista, con un enfoque cualitativo, cuyo diseño de investigación corresponde al jurídico descriptivo, asimismo se usará el tipo de muestreo de homogéneo puro porque se analizará y describirá a una norma, la cual radica en la norma de migración DECRETO LEGISLATIVO N° 1350 y la Ley N° 26574.

3.2 ZONA DE ESTUDIO

3.2.1 Población:

La investigación se realiza a nivel nacional, puesto que se analizará la norma, la cual será DECRETO LEGISLATIVO N° 1350, así como la Ley N° 26574, y por cuanto la ley es aplicable a todo el territorio peruano, es que el estudio es de carácter nacional.

3.3 TAMAÑO DE MUESTRA

3.3.1 Muestra

Es necesario referir que, en cuanto al muestreo, específicamente en el ámbito cualitativa está íntimamente ligada a lo que el investigador desea lograr y alcanzar, por ende, se puede trabajar hasta con una sola unidad de análisis, como es el caso del análisis de una sola norma en algunos casos. (Arias, 2019)

En cuanto a la población y a la muestra, será la misma, en este caso el DECRETO LEGISLATIVO N° 1350 y Ley N° 26574. Lo que nos permitirá absolver las preguntas planteadas en nuestro planteamiento del problema.

3.3.2 Enfoque

Enfoque cualitativo, asimismo es necesario señalar que a su vez el presente estudio será de tipo No Experimental, de corte transversal, en la que se recolectarán datos en solo un momento determinado, los cuales nos permitirán plasmar futuros resultados que se vinculan directamente con las variables de estudio.

3.4 MÉTODOS Y TÉCNICAS

3.4.1 Instrumentos

El instrumento a utilizar en la presente investigación de enfoque cualitativo será la observación cuya técnica a utilizar es la Ficha de Observación, el análisis documental.

3.5 IDENTIFICACIÓN DE VARIABLES

3.5.1 Variables

Tabla 01: Identificación de Variables

VARIABLE	INDEPENDIENTE	DEPENDIENTE
DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA NORMATIVA PERUANA	X	
RÉGIMEN LABORAL DE LOS INMIGRANTES.		X

Nota: Identificación de variables

3.6 MÉTODO O DISEÑO ESTADÍSTICO

- **Marco Metodológico**

La investigación se enmarca dentro del enfoque cualitativo, de tipo básico, con el diseño descriptivo jurídico.

- **Procesos y Análisis**

Después de obtener los resultados, se emplea un enfoque deductivo para reducir la cantidad de información y llegar a conclusiones y recomendaciones precisas. Para lograrlo, se utilizarán técnicas de análisis de datos para identificar patrones y estadísticas relevantes. Además, se empleó la triangulación de información para garantizar la fiabilidad y precisión de los resultados.

3.7 MATERIALES Y EQUIPO

- La recolección se dio vía internet, en repositorios de las universidades, en páginas web de revistas científicas y en libros físicos a los cuales se tuvo acceso.

CAPÍTULO IV

EXPOSICIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS

4.1 EXPOSICIÓN DE RESULTADOS

4.1.1 DERECHOS FUNDAMENTALES CONEXOS A TRABAJADORES INMIGRANTES

La ciencia de los derechos se define como una rama particular de las ciencias sociales que tiene por objeto estudiar las relaciones de los hombres en función a la dignidad humana, determinando los derechos y las facultades cuyo conjunto es necesario para desarrollar la personalidad de cada ser humano.

La dignidad humana es aquella que determina la valoración de los seres humanos, en términos generales podemos decir que la dignidad será el trato a la persona humana sin humillación o crueldad, un trato sin ningún tipo de distinción, un trato igualitario y libre para el desarrollo del ser humano en busca de la satisfacción de sus necesidades; la dignidad humana se convierte así en la base estructural de los derechos fundamentales a pesar de las diversas controversias presentadas entre las escuelas de pensamiento filosófico, consideramos adecuada la argumentación que relaciona al ser digno con la razón y el poder de ejercer libertad.

Por ello, la dignidad funge el rol de principio supremo dentro del desarrollo de los seres humanos y de igual modo en los derechos fundamentales que les son reconocidos, como el derecho a la no discriminación y trato igualitario, derecho al trabajo, derecho a la seguridad social, entre otros; todos estos derechos no solo se encuentran positivizados

sino son susceptibles de un análisis a partir de la visión que la dignidad nos otorga. En ese entender, y conforme a lo señalado anteriormente, a ninguna persona dentro de un Estado con observancia al ordenamiento jurídico, se le puede suprimir o condicionar la libertad de ejercer sus derechos fundamentales.

A pesar de ello, en la actualidad existe el trato diferenciado, Perú es un país donde un mal social aqueja a la población, este es la discriminación, y tiene lugar por diferentes causas y ello no solo se manifiesta a nivel social sino también en la aplicación efectiva de normas, se conoce que ante el fenómeno migratorio que se da hoy en día, los inmigrantes, carentes de condiciones económicas u oportunidades de desarrollo trabajan en condiciones menores de las que señalan las normas y aceptan la limitación del ejercicio de sus derechos fundamentales ante la necesidad apremiante de desarrollo que esperan.

4.1.2 DERECHO A LA DIGNIDAD HUMANA

El origen etimológico de la palabra dignidad está compuesto del adjetivo “digno” y del sufijo abstracto “idad” que indica cualidad de, también del latín “dignitas” que hace referencia a la cualidad o característica, que es merecedor en algo, el mérito y la condición de algo. Fuente especificada no válida, para la doctrina se concibe a la dignidad humana como el respeto de la persona humana, que establece bases más profundas a fin de asegurar una cultura de vida civilizada, a partir del eterno retorno a los derechos naturales del hombre imprescriptibles e inalienables.

La dignidad humana ha ido cobrando mayor solidez a través del tiempo, puesto que la noción que hoy en día mantenemos de lo que significa dignidad humana tuvo que atravesar por un proceso de acogimiento y aceptación; es un concepto que data de muchos siglos atrás a razón de los abusos vividos por diversas corrientes ideológicas a lo largo de la historia, tales como el feudalismo, fascismo, nazismo, entre otras; es así que

uno de los primeros en conceptualizar la dignidad fue el filósofo Immanuel Kant quien afirma que “el hombre es un fin en sí mismo, no un medio para uso de otros”

A lo largo de su estudio la dignidad ha recibido un tratamiento importante, con nociones meramente éticas y morales, puesto que de manera simplificada podemos decir que la dignidad es el respeto que se le otorga al ser humano por el valor intrínseco que posee por la cualidad de ser un ser racional, como parte de una sociedad; de este modo este valor fue positivizado, siendo reconocido como un derecho.

a) La Universalización de la Dignidad Humana y su Rol como Delimitador de Derechos

Así pues, con la Declaración Universal de Derechos Humanos firmada en el año 1948, se reconoce a la dignidad humana y ello significa que existe un estándar que las naciones deben cumplir conforme a lo recogido en dicho texto, ya que el valor adjudicado al ser humano es inherente a toda persona a pesar de ser intangible, inviolable e irrenunciable; es decir, a partir del reconocimiento de la dignidad humana en tratados internacionales, todas las naciones deben contar con normas ajustadas a dicho propósito de reconocer y respetar el valor innato de toda persona como ser libre y social.

La DUDH cree que "la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad interior". El preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no solo reconoce que "la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad inherente de todos los miembros de la familia humana y sus derechos iguales e inalienables", pero estos derechos se derivan de la dignidad inherente de los seres humanos.

Empero, la labor de respetar y tutelar la dignidad no queda únicamente en manos de los Estados a través de sus Constituciones o normas que establezcan parámetros dentro del desarrollo de una sociedad, sino que también la dignidad humana será el respeto que los miembros de una sociedad se otorguen unos a otros y con uno mismo; es decir, el ser

humano no solo posee dignidad sino libertad para no permitir le generen menoscabo, ni generarlo en los demás.

La dignidad humana también es comprendida como las condiciones que el ser humano posee para la satisfacción de necesidades básicas para su subsistencia, tales como alimento, vivienda, vestido, entre otras; es decir, un ser humano debe vivir y desenvolverse en un ambiente con condiciones idóneas que le permitan llevar una vida digna. De este modo podemos decir que la dignidad es el origen de la aparición de los derechos denominados como los de primera generación, puesto que se requiere la interpretación de lo que abarca la dignidad humana para determinar los derechos del ser humano, puesto que históricamente es sabido que después de la Segunda Guerra Mundial la dignidad humana se convirtió en el eje estructural de la reformulación de las normas internacionales, y es con la universalización de la dignidad y los derechos que se marca un antes y después para el reconocimiento de los mismos.

b) La Dignidad como Principio y Derecho

Se tiene que, tal como lo hemos mencionado anteriormente, los juzgadores poseen la facultad que la Constitución Política les otorga para realizar un juicio respecto a la dignidad humana; tal es así, que el Tribunal Constitucional señala:

La dignidad humana de la persona constituye un valor y un principio constitucional, que conlleva valores constitucionales. Por lo tanto, está prohibido que la persona sea solo objeto del poder estatal o ser tratada instrumentalmente, porque la dignidad es el derecho básico del poder estatal. Los parámetros básicos del estado y las actividades sociales también son fuente de derechos básicos. De esta manera, la dignidad no solo se puede manifestar de manera defensiva o negativa frente al gobierno y los individuos, sino que también se puede utilizar como un principio de acción positiva para las personas y su libre desarrollo. (Caso Lid Gonzales Guerra, 2016).

Debido a que, la dignidad es la fuente a partir de la cual emanan los demás derechos, esta posee protagonismo dentro del ordenamiento nacional e internacional, se debe establecer que según la Sentencia del Expediente N° 2273-2005 (2006) la realización de la dignidad humana constituye “una obligación jurídica, que no se satisface en la mera técnica de positivización o declaración por el Derecho, sino que los poderes públicos y los particulares deben garantizar el goce de garantías y niveles adecuados de protección a su ejercicio; y es que, la protección de la dignidad es solo posible a través de una definición correcta del contenido de la garantía”.

De este modo podemos concluir que la dignidad humana cumple un rol multifuncional entorno a los derechos humanos y los derechos fundamentales reconocidos por el Estado, como ya lo mencionamos no solo es un derecho positivizado, sino también el principio que permitirá la interpretación para la delimitación de ciertos parámetros para el desarrollo de la persona humana dentro de un ámbito digno y con condiciones mínimas que le permitan cumplir con sus objetivos y la satisfacción de sus necesidades en plena libertad, sin distinciones ante la ley, ello de conformidad a las normas nacionales e internacionales que se recogen en diferentes cuerpos normativos y que nos permiten comprender el amplio espectro que la dignidad humana abarca.

4.1.3 Principio de Igualdad y no Discriminación

a. Conceptos previas

El término igualdad tiene su origen en el latín y proviene de las palabras “aequalitas” o “aequalitatis”, un sustantivo formado por el término “aequum” cuyo significado es igual, justo, equitativo y el sufijo “tat” que se refiere a los abstractos de cualidad. (Diccionario Actual, 2018).

Comprendiendo a la igualdad como un derecho, este se define como la prohibición de la discriminación. Se trata de una disposición constitucional que prohíbe el uso de la igualdad de condiciones para tratar a las personas en condiciones iguales de manera

diferente, utiliza estándares prohibidos de trato diferencial y busca violar los derechos humanos Resultado del ejercicio. (Real Academia Española, 2018) En ese sentido, podemos observar que la igualdad es un término muy amplio y que abarca diferentes ámbitos como la igualdad ante la ley, la igualdad de género, la igualdad por razón de la orientación sexual, raza o etnia, creencias religiosas, edad, entre otros que permiten que todas las personas que formamos parte de la sociedad tengamos las mismas posibilidades de acceder al bienestar social sin ser diferenciados por ninguna de las razones antes nombradas.

b. Derecho a la Igualdad

El derecho a la igualdad, es catalogado como un derecho fundamental tomado en cuenta indispensablemente por los sistemas políticos modernos al ser base fundamental para un Estado Social de Derecho, pues reconoce la igualdad entre todos los seres humanos y la calidad innata e inalterable que esta nos otorga. Para entenderlo mejor, la igualdad va a garantizar que todas las personas sin diferencia alguna sean titulares de los mismos derechos y obligaciones.

En otras palabras, podemos decir que la composición del derecho a la igualdad es que el Estado y los individuos están obligados a realizar acciones uniformes contra las personas en las mismas condiciones, por lo que como derecho goza del reconocimiento de: La facultad o La afiliación derivada de su naturaleza se caracteriza por ser tratada como otras personas en base a hechos, circunstancias o coincidencias; por tanto, obteniendo un trato igualitario y evitando privilegios y desigualdades como derechos subjetivos. (García Toma, 2016)

Como es evidente, el derecho a la igualdad está presente en nuestra legislación, basta nombrar el artículo 2° inciso 2° de la Constitución Política del Estado, donde se aborda de la siguiente manera:

Artículo 2°: Toda persona tiene derecho:

2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole.

Este texto hace referencia a dos aspectos relacionados con el derecho a la igualdad: por un lado, el derecho a la igualdad ante la Ley y por otro la prohibición de todo tipo de discriminación, los mismos que desarrollaremos a continuación:

- **Igualdad ante la Ley:** Esta es una rama muy importante del Derecho a la Igualdad puesto que como hemos manifestado anteriormente se vincula directamente con el poder del Estado, en ese sentido, los alcances del derecho de igualdad ante la Ley se pueden dividir en dos: el primero de ellos, la igualdad de la ley propiamente dicha que impone un límite constitucional a la actuación del legislador, esto quiere decir que no se podrán aprobar leyes cuyo contenido contravenga este principio. y en segundo lugar, la igualdad en la aplicación de la Ley, que impone una obligación a todos los órganos públicos de aplicar la ley en la misma forma en casos o situaciones similares. (Eguiguren, 1997)
- **Prohibición de la Discriminación:** Como señalamos anteriormente la discriminación deviene en un trato desigual a personas que al menos en teoría poseen los mismos derechos y obligaciones, ya sea para otorgar alguna ventaja o para imponer alguna carga, de este modo, se agravia la dignidad de la persona; por lo que la prohibición de la discriminación permite que nadie pueda llevar a cabo un trato desigual entre las personas pues este puede afectar el ejercicio de los derechos fundamentales.

Del texto que recogimos de la Constitución Política Peruana podemos encontrar siete situaciones que generan discriminación (origen, raza, sexo, idioma, religión,

opinión, condición económica), extendiendo su protección a situaciones de “cualquier otra índole”. (Huerta Guerrero, 2005)

4.1.4. Igualdad de Trato y Derecho a la no Discriminación

La igualdad y la no discriminación son derechos fundamentales básicos, toda persona por su condición de tal tiene derecho a ser tratado con igualdad ante la ley y protegido contra cualquier acto de discriminación, según la Real Academia Española (1992) se pueden definir el concepto de “discriminar”, en primer lugar como el verbo discriminar en sentido neutro, que implica separar, distinguir o diferenciar una cosa de otra, y en segundo lugar en un sentido negativo como dar un trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos racionales, religiosos, políticos, entre otros. Sin embargo, no siempre un acto de diferenciación implica necesariamente uno discriminatorio, por el contrario es concebible que se reconozcan ciertas diferencias siempre que estas no sean arbitrarias; un ejemplo muy esclarecedor al respecto se puede apreciar en los Casos de África Suroccidental, donde en la Corte Internacional de Justicia el juez Tanaka emitió una opinión disidente sobre la política del apartheid, que era injustamente aplicada en Sudáfrica, pues mientras para todos los demás miembros de la Corte esta política era necesaria para promover el bienestar y progreso social de los habitantes del Territorio, el Juez Tanaka señaló que el trato diferente se permite cuando es justo y razonable y que la justicia o razonabilidad excluyen la arbitrariedad por lo que la práctica del apartheid era fundamentalmente carente de razón y sumamente injusta; (Casos de África suroccidental, Segunda Fase, 1966) y aunque esta política se mantuvo en aplicación hasta 1992, esta opinión marcó un hito sobre la aplicación del trato igualitario en el mundo.

La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, donde se señala:

Artículo 1°: En esta Convención, el término "discriminación racial" significará cualquier distinción basada en raza, color, ascendencia u origen nacional o étnico con el propósito o resultado que conduzca al reconocimiento, pérdida o perjuicio del disfrute, exclusión, restricción o preferencia. En igualdad de condiciones, ejercer los derechos humanos y las libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural o cualquier otro ámbito de la vida pública.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer donde a la letra se establece:

Artículo 1°: A los efectos de esta Convención, el término "discriminación contra la mujer" se refiere a cualquier distinción, exclusión o restricción basada en el género cuyo fin o resultado sea dañar o hacer que el reconocimiento, disfrute o ejercicio de las mujeres no se vea afectado por su condición. Sobre la base de la igualdad entre hombres y mujeres, los derechos humanos y las libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural y cívico o cualquier otro ámbito.

4.1.5. Igualdad y no discriminación en material laboral

El tema de la Igualdad y no discriminación en el trabajo es muy debatible, puesto que se le da gran importancia a la igualdad como una capacidad que posee toda persona para disfrutar de derechos, así como para contraer obligaciones con las limitaciones que la ley señala, al menos en teoría el Derecho del Trabajo busca alcanzar la igualdad entre los trabajadores en función del trato, las oportunidades y el pago por el empleo de su trabajo subordinado, sin embargo, en la realidad se pueden ver miles de personas en nuestro país a quienes se les niega un puesto de trabajo, se les confina a ciertas labores o se les ofrece un salario más bajo por razón de su sexo, religión, color de piel, nacionalidad, entre otros; este fenómeno denota que existe una clara discriminación en el ámbito

laboral siendo las minorías más afectadas: las mujeres, las minorías étnicas y raciones y los migrantes.

De este modo, la carencia de Igualdad y la discriminación en el trabajo trae consigo que las personas se vean impedidas de expresarse y participar plenamente, llegándose a socavar la democracia y la idea de justicia que debe reinar en un lugar de trabajo. (Oficina Internacional del Trabajo, 2003).

Según la doctrina internacional, especialmente la mexicana la igualdad laboral puede explicarse en tres modalidades:

a). Igualdad de Oportunidades, que se refiere al derecho de los ciudadanos a solicitar un trabajo, a ser capacitados para él, sindicalizarse y ocupar puestos de dirección, así como ser ascendidos dentro de la entidad para que laboren y gozar de todos los beneficios de seguridad social.

b). Igualdad de Trato, que se traduce en el derecho de los ciudadanos para trabajar en las mismas condiciones, sin que importe su clase social, edad, estado civil, sexo, nacionalidad, entre otros. Significa el respeto de la dignidad de la persona.

c). Igualdad de Pago, consiste en que se debe remunerar con la misma cantidad a los trabajadores que realicen trabajos similares bajo las mismas condiciones, como el número de horas de trabajo, el grado de producción y la calidad de trabajo. Esta modalidad, es quizás la que hasta ahora requiere mayor esfuerzo puesto que trae consigo mucho discriminación, no es novedad el trato injusto a la que la mujer se ha visto sometida a lo largo de la historia, e incluso hasta nuestros días tiende a obtener un salario menor al de un varón por el mismo trabajo; este es solo uno de los ejemplos donde se ven diferencias mayores, sin embargo, sobre todo en los últimos años se está viendo la vulneración de este derecho en personas de diferente nacionalidad quienes se ven obligados a aceptar salarios

bajos y sin beneficios sociales por la necesidad de obtener un trabajo, esto es lo que conocemos como “mano de obra barata”. (Montalvo Romero, 2007)

4.1.6. Derecho al Trabajo

El trabajo puede ser definido como la aplicación o ejercicio de las fuerzas humanas, en su plexo espiritual y material, para la producción de algo útil. En ese contexto, el trabajo puede ser definido como la aplicación o ejercicio de las fuerzas humanas, en su plexo espiritual y material, para la producción de algo útil.

Evidentemente, la verdadera dignidad de los trabajadores radica en sus condiciones de sujetos y autores, y por tanto depende del verdadero fin de cualquier proceso productivo.

La importancia del trabajo depende de tres aspectos sustantivos:

- Esencialidad del acto humano, dirigida al desarrollo y mantenimiento de la existencia y coexistencia social.
- Vocación y exigencia de la naturaleza humana, pues el trabajo es una forma de expresar la vida.
- Carácter social de la función, pues la única forma de trabajar ciertamente es a través de la colaboración que directa o indirectamente se haga con otro ser humano, viene a ser algo mutuo. (Pleno Jurisdiccional, 2005)

4.1.7. Derecho a la Seguridad Social

a). Conceptos Básicos

Entendemos a la Seguridad Social como una forma de protección del ser humano contra ciertos riesgos que pueden afectar su salud, su vida, su capacidad laboral y sus ingresos económicos necesarios para una vida digna. El concepto moderno de seguridad social nace en Inglaterra tomando como referencia el modelo neozelandés que concibe un sistema estatal organizado, basado en la Universalidad y Solidaridad que permite la cobertura a todos los ciudadanos frente a las contingencias, este es un derecho moderno

que aparece recién con la Revolución Industrial, pues desde que aparece las primeras fábricas se vio la necesidad de reconocer los derechos de los trabajadores derivados de una relación de trabajo. (Sánchez Castañeda, Las Transformaciones del Derecho de Trabajo, 2006).

La seguridad social está constituida por normas, cuyo contenido ha estado normalmente sujeto a la coyuntura económica, aunque por otro lado, los derechos que con ella se han reconocido permiten una mejoría y extensión en la economía (Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009) cuando es aplicada de la forma adecuada es cierto también que la seguridad social no ha dejado de influenciar a la economía, debido a las perspectivas de mediano y largo plazo que se plantean con la seguridad social, así como una serie de principios generales que surgen a partir de ella y que tienen gran vinculación con temas económicos. (Sánchez Castañeda, Derecho de la Seguridad Social, 2004).

b). La Seguridad Social como Derecho Humano

Desde un punto de vista técnico y en palabras de Julio Armando Grisolia, el Derecho de la seguridad social es el conjunto de normas jurídicas que regulan la protección de las denominadas contingencias sociales como la enfermedad, la invalidez, la vejez, el accidente de trabajo, muerte o desocupación. Se trata de casos de necesidad biológica y económica. Es una rama del derecho que ampara al trabajador dependiente, al autónomo y también al desempleado, de las contingencias de la vida que pueden disminuir la capacidad de ganancia del individuo. Se materializa mediante un conjunto de medidas y garantías adoptadas a favor de los hombres para protegerlos contra ciertos riesgos. (Grisolia, 2003)

c). La Seguridad Social en el Perú

En nuestro país el Derecho a la Seguridad Social tiene una profunda repercusión en diversos sectores de la sociedad pues busca mantener un nivel de calidad de vida en todos los ciudadanos brindando herramientas para poder hacer frente a distintas

contingencias que puedan surgir y aunque aún se cuentan con algunas deficiencias en su aplicación, se sabe que la Seguridad Social es de vital importancia para el bienestar de los trabajadores y sus familias, y en ese entender de la sociedad en conjunto; al ser un derecho humano fundamental y un instrumento esencial para crear cohesión social y garantizar la paz, integración social y promover el desarrollo. (Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, 2015).

Actualmente el marco normativo principal que recoge el Derecho a la Seguridad Social es la Constitución Política del Estado que señala textualmente:

Artículo 10°: El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida.

Artículo 11°: El Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Supervisa asimismo su eficaz funcionamiento. La ley establece la entidad del Gobierno Nacional que administra los regímenes de pensiones a cargo del Estado.

Con la consagración de este derecho en nuestra Carta Magna se reconocen también indirectamente principios como:

- Universalidad, que hace referencia a la imposibilidad de restringir algún derecho que esté bajo su protección pues deben abarcar a todos los ciudadanos sin distinción.
- Solidaridad, entendida como una ayuda compartida entre los contribuyentes para quienes no pueden contribuir por su condición económica. Financiación colectiva de prestaciones. (Angeles Llerena, 2002)

4.1.8. Normativa Internacional

El reconocimiento del Derecho a la Seguridad Social desde una perspectiva jurídica se ha desarrollado con diversos instrumentos normativos de gran nivel a nivel mundial que están de acuerdo con que es un derecho social básico de toda persona.

Tenemos, por ejemplo, uno de los documentos más importantes respecto de derechos humanos, estamos hablando de la Declaración Universal de Derechos Humanos que en su artículo 22 establece:

Artículo 22°: Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

Artículo 25°: Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia (...) la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos (...). La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales (...).

4.1.9 Seguridad Social en Trabajadores Migrantes

Para un Estado democrático de Derecho como en el que vivimos es una necesidad imperante la existencia de políticas que garanticen la Seguridad Social universal para todos sus ciudadanos, pero ¿qué sucede con los trabajadores migrantes que por distintos factores salieron de sus países de origen buscando mejores condiciones de vida? ¿Pueden ellos acceder a los mismos derechos que un ciudadano nacional? Según cifras de la OIT hasta el año 2015, el 39% de la Población Mundial no contaba con un régimen de Salud, sólo el 59% de países del mundo, es decir 108 países contaba con un Régimen

de Prestaciones familiares que beneficien a los niños, solamente el 28% de las mujeres embarazadas con algún trabajo recibieron prestaciones de maternidad, por otro lado, sólo el 12% de trabajadores desempleados alrededor del mundo recibieron alguna prestación por desempleo, y un dato especialmente preocupante fue que sólo la mitad de adultos mayores en el mundo reciben una pensión. (OIT, 2015)

4.2 EL RÉGIMEN LABORAL DE TRABAJADORES MIGRANTES EN EL PERÚ

4.2.1 Disposiciones Normativas

En los últimos años nuestro país ha albergado a numerosas personas de nacionalidad extranjera, que han arribado con el deseo de obtención de empleos para mejorar su calidad de vida o simplemente ven al Perú como un destino atrayente para arraigo, algunos de ellos llegan con los documentos debidos para acceder a un trabajo legalmente, empero significan la minoría, por ello consideramos trascendental mencionar que en la actualidad, el Perú cuenta con regulación y disposiciones normativas específicas para el régimen laboral de los trabajadores extranjeros, así tenemos el Decreto Legislativo N° 689 y reglamento el Decreto Supremo N° 014-92- TR, así como las modificatorias realizadas al reglamento mediante el Decreto Supremo N° 023-2001-TR y Decreto Supremo N° 008-2018-TR, en ambas normas podemos encontrar las reglas para la contratación de aquellos trabajadores inmigrantes.

Por ello, verificaremos lo concerniente a la norma, las condiciones que permiten acceder a un trabajo a aquellos inmigrantes que deseen desarrollarse en nuestro país, revisaremos cuales son las posibles falencias de la norma, que dan espacio a la vulneración de algunos derechos, y las incongruencias normativas que podemos encontrar, además de aquellas disposiciones que consideremos abusivas o discriminatorias, así como limitativas al ejercicio de derechos.

4.2.2 Análisis de las disposiciones de la Ley para Contratación de Trabajadores Extranjeros y su Reglamento

a. La norma y las limitaciones para contratación de trabajadores inmigrantes

Respecto a la Ley para la Contratación de Trabajadores Extranjeros, podemos encontrar que la norma precisa que todos los empleadores cual fuera el desempeño de sus actividades y sea una empresa nacional o internacional, deben dar preferencia a los trabajadores nacionales, así como que la contratación de este tipo de trabajadores es netamente destinada a la actividad privada, que previa a su contratación la Autoridad Administrativa de Trabajo. El artículo 1° del Decreto Legislativo N° 689, a nuestro parecer genera cierta suspicacia, dado que puede ser interpretado como discriminatorio, pues los trabajadores inmigrantes se encontraban en desventaja frente a los trabajadores nacionales dentro del mercado laboral peruano, lo cual se puede traducir en un trato diferenciado por ser de una nacionalidad diferente.

En la norma podemos encontrar además que, realiza precisiones respecto a las excepciones sobre las limitaciones para la contratación de trabajadores extranjeros, es decir aquellos trabajadores inmigrantes que no requieren seguir todo el procedimiento ante la Autoridad Administrativo de Trabajo para la aprobación de contratos de trabajo, los cuales a continuación enlistamos:

- Al extranjero con cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos peruanos
- Al extranjero con visa de inmigrante
- Al extranjero con cuyo país de origen exista convenio de reciprocidad laboral o de doble nacionalidad
- Al personal de empresas extranjeras dedicadas al servicio internacional de transporte, terrestre, aéreo o acuático con bandera y matrícula extranjeras

- Al personal extranjero que labore en las empresas de servicios multinacionales o bancos multinacionales, sujetos a las normas legales dictadas para estos casos específicos
- El personal extranjero que, en virtud de convenios bilaterales o multilaterales celebrados por el Gobierno del Perú, presta sus servicios en el país
- Al inversionista extranjero, haya o no renunciado a la exportación del capital y utilidades de su inversión, siempre que ésta tenga un monto permanente durante la vigencia del contrato no menor de 5 U.I.T
- Los artistas, deportistas y en general aquellos que actúen en espectáculos públicos en el territorio de la República, durante un período máximo de tres meses al año.

b. Sobre la presentación de la solicitud de aprobación de contrato de trabajo para inmigrantes

La solicitud de aprobación de contratos de trabajo, será presentada ante la Autoridad Administrativa de Trabajo en la Dirección Regional de Trabajo de la jurisdicción a la que pertenezca el centro de trabajo, la solicitud deberá acompañar la declaración jurada de que el trabajador no se encuentre incurso en las limitaciones del Art, 4° de la Ley para Contratación de Trabajadores Extranjeros.

Respecto a los documentos que son presentados con la solicitud de aprobación del artículo 8° del Decreto Legislativo N° 689 menciona que se debe acompañar a la solicitud:

- Declaración jurada de la empresa donde conste que la contratación del extranjero se encuentra dentro de los porcentajes limitativos establecidos en el Art. 4.
- El contrato de trabajo escrito.
- El título profesional o los certificados correspondientes debidamente legalizados por las autoridades competentes;

- Fotocopia legalizada del pasaje o billete de transporte del trabajador extranjero y su familia que garanticen su retorno a su país de origen o al que convengan.

A pesar de ello, el artículo 12° del reglamento modificado mediante Decreto Supremo N° 008-2018-TR, contempla menos requisitos, tales como:

- Contrato de trabajo por escrito, preferentemente según modelo
- Declaración Jurada, preferentemente según modelo, donde se señala que la contratación de extranjero cumple las condiciones establecidas por la Ley y cuenta con la capacitación o experiencia laboral requerida por la misma
- Comprobante de pago del derecho correspondiente a la Autoridad Administrativa de Trabajo.

A partir de lo mencionado podemos colegir que, si bien el legislador ha intentado realizar una simplificación de procedimientos, en beneficio del trabajador extranjero, a través de la reducción de requisitos burocráticos para la aprobación de los contratos de trabajo, pero de la revisión del Decreto Legislativo N° 689 y su reglamento podemos encontrar infinidad de incongruencias, por ello partiendo de la reducción de requisitos en el artículo 15° del reglamento aún se contempla el listado de caracteres que debe contener la Declaración Jurada que debería ser presentada por la empresa, pero en la modificatoria se suprime.

c. La aprobación del contrato de trabajador inmigrante

Cabe precisar que, el artículo 1° del reglamento conforme a la última modificatoria a través del Decreto Supremo N° 008-2018-TR señala que a sola presentación de la solicitud de aprobación de contrato de trabajo del trabajador inmigrante, el contrato se considerará aprobado, empero la Autoridad Administrativa de Trabajo podrá realizar alguna inspección completamente inopinada, en caso considere necesario, dado que la AAT es responsable de la tramitación de dichos documentos, por lo que debe llevar un registro de contratos de trabajo de personal extranjero. Así mismo, tiene la obligación de

informar a la sede central del Ministerio de Trabajo y Promoción social sobre los contratos registrados, y así coadyuvar al manejo de un registro nacional actualizado, a través de un sistema virtual de contratos extranjeros de conformidad con la misma modificatoria.

No obstante, conforme a la modificatoria del reglamento mediante el Decreto Supremo N° 023-2001-TR el artículo 13° señala que, los contratos serán aprobados en un plazo que no exceda los 05 días hábiles a partir de la presentación de la solicitud en la Dirección Regional de Trabajo; claramente existe ambigüedad respecto a la aprobación del contrato de trabajador extranjero, siendo que de un lado que se comprende la aprobación automática del contrato de trabajo, lo cual podría facultar al trabajador inmigrante a comenzar con la prestación de sus labores inmediatamente, sin embargo, de otro lado se establece un plazo de 05 días para la aprobación, es decir que se debe aguardar a la aprobación expresa; lo cual claramente genera confusión al momento de su aplicación, tanto más que el empleador podría aceptar la prestación de servicios inmediata a partir de la presentación de la solicitud de aprobación de contrato, y posteriormente alegar que los días durante los cuales se computa el plazo de aprobación no pueden ser reconocidos como días laborados por el trabajador, propiciando así la vulneración de derechos del trabajador y sobre todo evidenciando el ejercicio de poder de la parte predominante en la relación laboral.

d. Respecto al plazo de contratación del trabajador inmigrante

La norma prevé un plazo establecido para la contratación de trabajadores inmigrantes, lo cual llama poderosamente nuestra atención, a razón de que el artículo 5° del Decreto Legislativo N° 689 señala que los contratos serán a plazo determinado, sin exceder un máximo de 03 años pudiendo ser ampliados sucesivamente por hasta un máximo de 03 años adicionales, sin exceder ese tiempo, hecho que deberá ser verificado por la Autoridad Administrativa de Trabajo al momento de aprobar los contratos.

Contrario a ello, es necesario mencionar la incongruencia existente entre el artículo 5° del Decreto Legislativo N° 689 y el artículo 3° del Reglamento, modificado por Decreto Supremo N° 023-2001-TR; siendo que el referido artículo dispone que la contratación se dará a tiempo indefinido o con sujeción a modalidad conforme a las reglas establecidas en la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, y de ser el caso los trabajadores inmigrantes deberán formalizar sus contratos a efectos de obtener la calidad migratoria habilitante.

Ante lo cual surge la interrogante de cómo se consideran los plazos para la contratación de trabajadores inmigrantes, puesto que a pesar de que las normas laborales deberían dar estricto cumplimiento al principio de indubio pro operario, esta norma genera oscuridad a la hora de ser aplicada.

e. El contrato de trabajo de inmigrante

Previo a la suscripción de contratos de trabajadores inmigrante se ha de tomar en cuenta lo dispuesto en el artículo 14° del Reglamento precisa los elementos a tener en cuenta que deben ser consignados en el contrato de trabajo, los cuales son:

- Los datos identificatorios del empleador: nombre o razón social de la empresa, Libreta Tributaria, domicilio, inscripción en los registros de ley, actividad económica específica y fecha de inicio de la actividad empresarial, identificación del representante legal.
- Los datos identificatorios del trabajador: nombre, lugar de nacimiento, nacionalidad, sexo, edad, estado civil, documento de identidad, domicilio, profesión, oficio o especialidad.
- Los datos mínimos de la contratación: descripción de las labores que desempeñará el contratado, jornada laboral, lugar donde laborará, remuneración diaria o mensual, en moneda nacional o extranjera, bonificaciones y beneficios

adicionales, fecha prevista para el inicio del servicio, plazo del contrato y demás estipulaciones contractuales.

f. Responsabilidad del empleador y acciones sancionables

El artículo 9° del Decreto Legislativo N° 689 señala que los empleadores serán sancionados con multa sin perjuicio en caso incurran en los siguientes actos:

- Omisión del trámite de aprobación del contrato de personal extranjero comprendido en la presente Ley
- Fraude en la declaración jurada o en la documentación acompañada para la aprobación del contrato de trabajo
- Incumplimiento en la ejecución de los contratos de trabajo
- Realización de fines distintos al propósito legal, aunque mereció la aprobación del contrato
- Incumplimiento del compromiso de capacitar a personal nacional.
- Incumplimiento de cualquier otra obligación prevista en la presente Ley y su reglamento.

A efectos de ello la modificatoria del Reglamento a través del Decreto Supremo N° 008-2018-TR en el artículo 25° menciona que la Autoridad Administrativa de Trabajo queda a cargo de la fiscalización posterior, sin perjuicio de las actuaciones inspectivas a cargo de la Autoridad Inspectiva del Trabajo competente, SUNAFIL, y precisa que de determinarse que el empleador ha incurrido en alguno de los actos contemplados en el artículo 9 de la Ley, requerirá se regularice la situación contractual, en el término máximo de un mes, sin perjuicio de la multa respectiva y de la acción judicial pertinente que tales actos puedan haber generado. Señala además que, de no regularizarse la situación en el plazo concedido se procederá a imponer una multa mayor y se requerirá el cumplimiento, bajo el apremio de multas sucesivas y más drásticas.

g. Calidad Migratoria

Según el segundo párrafo del Artículo 28° del Decreto Legislativo N° 1350: Ley de Migraciones, se puede definir como la condición que otorga el Estado Peruano al extranjero en atención a su situación personal o por la actividad que va a desarrollar en el territorio nacional. Esto quiere decir que los extranjeros que vienen a nuestro país ya sea por turismo, trabajo, negocios u otras actividades necesitan tener una condición de estadía regular para poder quedarse en el país, la Calidad Migratoria puede ser Temporal o de Residencia y es otorgada por la Superintendencia Nacional de Migraciones y el Ministerio de Relaciones Exteriores.

La Calidad Migratoria Temporal, permite el ingreso de un extranjero que no pretende residir en el Perú existiendo nueve calidades dentro de esta clasificación:

- Acuerdos Internacionales, que permite la entrada a un extranjero en atención a los Tratados y Convenios Internacionales suscritos por nuestro país.
- Artística o Deportiva, que permite un único ingreso de hasta noventa días a extranjeros que vayan a desarrollar actividades remunerativas relacionadas con el arte, cultura o deporte.
- Especial, que permite una entrada única y excepcional de hasta ciento ochenta y tres (183) días prorrogables por única vez por el mismo período a extranjeros que no se encuentren en situaciones contempladas por las demás calidades migratorias, como, por ejemplo: conferencistas internacionales, delegados de competencias deportivas sin fines de lucro, entre otros.
- Formación o Investigación Temporal, que permite el ingreso de hasta noventa días a extranjeros que vayan a realizar investigación o modalidades formativas, pero sin ánimo de residencia.

A diferencia de la pasada norma sobre migraciones promulgada en el año 1991 y que por cierto nunca fue reglamentada, la actual Ley de Migraciones (Decreto Legislativo N°

1350) y su reglamento (Decreto Supremo N° 007-2017-IN) publicado en 2017, instituye nuevas calidades migratorias y especifica otras ya existentes en la pasada norma.

La nueva ley de Migraciones reconoce dos tipos de calidades migratorias, la Calidad Migratoria Temporal y la de Residencia, resaltan de los nuevos cambios impuestos por la norma, por ejemplo la Calidad de “TURISTA” que a diferencia de la pasada ley que permitía el ingreso por hasta noventa días, actualmente se permite el ingreso de una persona en calidad de visitante o turista por un plazo de ciento ochenta y tres días en un lapso de tiempo de un años (365 días), esto impide lo que algunos extranjeros venían haciendo en nuestro país que era ingresar por tres meses y días antes de que se cumpla el plazo salían del país por alguna de las fronteras volviendo a ingresar luego de algunos días para iniciar nuevamente los noventa días, situación que podía extenderse incluso a varios años.

Por otro lado, la calidad de “NEGOCIOS” se ha ampliado incluyendo ahora las actividades de asistencia técnica; mientras que sobre los trabajadores extranjeros antes sólo se permitía laborar a quien tuviera un contrato de trabajo - es decir un vínculo de subordinación – sin embargo, ahora se considera también como extranjero trabajador a quien labore independientemente o tenga un contrato de prestación de servicios, lo que se traduce en mayor libertad en este sentido. Además, se ha incluido la calidad de “DESIGNADO” que se refiere al trabajador cuya empresa extranjera ha celebrado un contrato con una empresa peruana, entonces envía a su trabajador extranjero para laborar en nuestro país encargándose determinadas funciones, este puede ser también residente.

h. Condición de Asilo y Refugio

Estos son estatutos jurídicos de calidad humanitaria que otorga nuestro país a aquellos extranjeros que necesiten la protección por parte del Estado, el hecho de que no requieren visa ni calidad migratoria alguna para su admisión y permanencia son algunas

de las facilidades que otorgan estas condiciones de residencia especial. (Fernández, 2017)

i. Documentos Migratorios

Como señalamos en párrafos anteriores existen dos grupos de calidades migratorias, las mismas que requieren de ciertos documentos para poder identificarse como tales, los más básicos se solicitan a los extranjeros que cuentan con Calidad Migratoria Temporal como son el pasaporte o documento de viaje, el documento de identidad emitido por Migraciones o el documento de identidad extranjero para los países con los que hemos suscrito algún convenio o tratado internacional que lo permita.

j. Carnet de Extranjería

El carnet de extranjería en nuestro país es el documento de identidad para los extranjeros y los acredita como residente del Perú. Este documento les permite trabajar, estudiar, emprender algún negocio, acceder al sistema de salud, abrir cuentas bancarias, entre otros. La Ley de Migraciones define este documento de la siguiente manera:

Artículo 17°: Carné de Extranjería

El Carné de Extranjería es el documento de identidad oficial para los extranjeros en el territorio nacional, a los que se les otorgue la Calidad Migratoria de Residente, emitido por Migraciones para acreditar su identidad y residencia en el Perú. Las condiciones para su otorgamiento se regulan de acuerdo a las disposiciones reglamentarias especiales que emiten Migraciones.

Este documento es emitido por Migraciones, debiéndose cumplir solamente dos condiciones:

- Tener Calidad Migratoria Residente
- Estar en el territorio nacional

Cabe resaltar que el Carnet de Extranjería será otorgado de forma gratuita por Migraciones a quienes cuenten con la condición de asilo o refugio o a quienes se les haya aprobado la calidad migratoria humanitaria. Además, este documento, tiene una vigencia de 04 años en condiciones normales, salvo a los menores de edad para quienes el carnet tiene una vigencia de 03 años.

k. Carnet de Identidad

El carnet de Identidad es el documento oficial otorgado por el Ministerio de Relaciones Exteriores que permite la identificación de extranjeros que residen en el territorio nacional con las Calidades Migratorias Diplomático, Consular, Oficial, Familiar de Oficial, Cooperante, Intercambio, Periodista Residente o Humanitaria. (Ministerio de Relaciones Exteriores, 2018)

Para acceder a este documento, se debe cumplir con ciertas condiciones:

- Encontrarse en el territorio nacional
- Tener la Calidad Migratoria Residente

En caso de ser extranjero con la calidad de periodista debe contar con acreditación de la Oficina de Prensa del Ministerio de Relaciones Exteriores.

I. Permiso Temporal de Permanencia

El Permiso Temporal de Permanencia en adelante PTP, surgió en el año 2017 como una medida por parte del Gobierno peruano para afrontar el incremento de ciudadanos venezolanos que ingresaban al territorio peruano, en un inicio se establecieron los lineamientos para su obtención en el Decreto Supremo N° 002- 2017-IN, el cual fue considerado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Organización Internacional para las Migraciones como una medida ejemplar que protege los derechos fundamentales de los migrantes en situación de vulnerabilidad. (Oficina de Imagen y Comunicación Estratégica, 2017)

Posteriormente esta norma fue reemplazada por el Decreto Supremo N° 001-2018- IN, que establece:

Artículo 6: Permiso Temporal de Permanencia

El PTP es un documento emitido por MIGRACIONES que puede ser verificado en línea, a través del cual se acredita la situación migratoria regular en el país y que habilita a la persona beneficiaria a desarrollar actividades en el marco de legislación peruana.

El PTP permite a los ciudadanos venezolanos que lo tramiten, acreditar una situación migratoria regular en nuestro país por el plazo de un año, así como desarrollar actividades en el marco de nuestra legislación.

Para poder acceder a este documento, los extranjeros deben cumplir con tres condiciones:

- Haber ingresado de forma legal a nuestro país hasta el 31 de octubre del 2018.
- Permanecer en una situación irregular por el vencimiento de la autorización de permanencia o residencia, o contando con una situación regular optar por el permiso.
- No contar con antecedentes penales o judiciales no solamente a nivel nacional sino también internacional.

Cabe resaltar que el Permiso Temporal de Permanencia (PTP) podía ser tramitado únicamente hasta el 31 de diciembre del 2018, pues se tomó esta decisión por el contexto de gran migración que sufrió el Perú en los últimos meses del año pasado.

En el ámbito laboral, el Decreto Supremo N° 001-2018-IN señala en el artículo 12 respecto al régimen laboral que quien obtenga el PTP estaría facultado a realizar actividades económicas remuneradas sujetas al pago de impuestos en el territorio nacional, respetando nuestra legislación en la materia, por lo que la Superintendencia

Nacional de Migraciones deberá comunicar al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo el otorgamiento del permiso temporal para que el beneficiario no tenga restricción alguna para poder laborar.

m. Acta de Permiso de Trabajo Extraordinario – Provisional

Este documento entró en vigor el 21 de mayo del 2018 y está dirigido a ciudadanos venezolanos que se encuentren tramitando el Permiso Temporal de Permanencia, permitiéndoles realizar actividades que les generen ingresos tanto de forma subordinada como independiente por un plazo de sesenta días prorrogable por única vez hasta que el PTP sea tramitado con éxito.

Su distribución fue aprobada por la Resolución de Superintendencia N° 0000165-2018-MIGRACIONES, que dispuso su entrega gratuita a ciudadanos venezolanos que puedan demostrar satisfactoriamente que están tramitando el PTP, teniendo en cuenta el Decreto Legislativo N° 1350 así como el Decreto Supremo N° 001-2018- IN que fue emitido ante la crisis humanitaria que atraviesa Venezuela.

La antes mencionada Resolución de Superintendencia, refiere en su segundo artículo la funcionalidad de este documento:

Artículo 2°: Precisar, que dicha Acta habilita al ciudadano venezolano a realizar actividades generadoras de renta de manera subordinada o independiente, por el plazo de sesenta (60) días calendarios, susceptible de prórroga automática, hasta la culminación del procedimiento de otorgamiento del Permiso Temporal de Permanencia - PTP; luego de lo cual el Acta expedida queda sin efecto.

n. Aprobación por la Autoridad Administrativa del Trabajo

En los últimos años en el Perú, se ha dado un incremento significativo en el ingreso de extranjeros con fines laborales, el fenómeno migratorio ha ido en constante creciente. En este contexto, las autoridades han emitido una serie de normas que buscan agilizar y

regularizar la situación migratoria de los extranjeros, pero estos esfuerzos no resultan suficientes si en la práctica los procedimientos administrativos continúan siendo engorrosos y mantienen en esencia el mismo procedimiento.

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo es el responsable de la aprobación de los contratos de trabajadores extranjeros, si bien se ha modificado el reglamento de la Decreto Legislativo N° 689, a través del Decreto Supremo N° 008-2018-TR el 13 de setiembre de 2018, se publican las modificaciones respecto a las disposiciones legales que permiten la inserción de un trabajador inmigrante dentro de un espectro legal y el reconocimiento de todos su derechos laborales y beneficios sociales, la norma faculta íntegramente a la Autoridad Administrativa de Trabajo y otorga la responsabilidad de verificar el procedimiento de contratación estrictamente en el ámbito privado.

CONCLUSIONES

Primera: La Ley de Contrataciones de Trabajadores Extranjeros debido a su ambigüedad e imprecisiones acorde a la Constitución propicia la vulneración de derechos y la inobservancia de la misma, dado que durante la investigación se ha comprobado que existen trabajadores inmigrantes que han suscrito contratos de trabajo sin embargo, en su mayoría no se encuentran aprobados por la Autoridad Administrativa de Trabajo, así como trabajadores que no perciben un salario proporcional a sus horas de trabajo ni beneficios sociales

Segunda: Efectivamente existen condiciones laborales para trabajadores inmigrantes en nuestro país, no obstante, la investigación pone en evidencia la colisión de la norma con la Constitución Política y Convenios Internacionales, tanto más que existe una amplia inobservancia de la ley por parte de los empleadores de la actividad privada.

Tercera: Existe un déficit normativo dado que la propia norma presenta incongruencias entre sí y no propicia la efectiva tutela de los derechos fundamentales desarrollados en los Convenios Internacionales N° 143, 118 y 97 de la Organización Internacional del Trabajo, y al mismo tiempo la ambigüedad de las normas peruanas genera que se vulneren ciertos derechos.

RECOMENDACIONES

Primera: Consecuentemente se considera de gran importancia, derogar o modificar la Ley de Contratación de Trabajadores Extranjeros y su Reglamento, dado que se consideran incompatibles entre sí, al presentar imprecisiones y vacíos que a pesar de las modificaciones realizadas resultan insuficientes y conllevan a un mayor número de falencias; la derogación y modificación de la norma permitirá la ampliación de criterios y previsión de situaciones que sean concordantes con la actualidad, así como el establecimiento de mejores procedimientos administrativos para la aprobación de contratos de trabajo de inmigrantes.

Segunda: Adoptar medidas que propicien las condiciones laborales idóneas para los trabajadores inmigrantes, siendo la principal medida que debería considerarse la derogación o modificación de la norma, con la intención de establecer mejores protocolos que establezcan el ejercicio del poder coercitivo que el Estado posee, de acuerdo a políticas de empleo y su potestad garantista, fiscalizadora y sancionadora.

Tercera: Tomar como referencia los Convenios Internacionales N° 143, 118 y 97 previa a la derogación o modificación de la norma, para fomentar una nueva política de empleo y erradicar la oscuridad e incompatibilidad con la Constitución Política del Estado, en aras de garantizar la efectiva tutela de derechos fundamentales ejercitados por trabajadores inmigrantes.

BIBLIOGRAFÍA

- Arellano Millán, M. J. (2006). *La inserción social de las inmigrantes latinoamericanas en España: Migraciones laborales y género: memoria para optar al grado de doctor*. [Universidad Complutense], Servicio de Publicaciones.
- ACNUR. (Diciembre de 2018). Venezuela Situation. Responding to the need of people displaced from Venezuela. Recuperado el 07 de Octubre de 2019, de <https://goo.gl/dxWhUS>
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2019). *Porta Operacional: Situaciones de Refugiados*. Recuperado el 07 de Octubre de 2018, de <https://data2.unhcr.org/en/situations/vensit>
- Angeles Llerena, R. (2002). Panorama de la Seguridad Social en el Perú. *Derecho & Sociedad*, 217-218.
- Baptista, D. (19 de abril de 2016). IDB Improving Lives. Recuperado 23 de Abril de 2019, <https://blogs.iadb.org/trabajo/es/puede-la-migracion-laboral-contribuir-al-desarrollo>
- Baracaldo, C. (2010). El fenómeno de la migración: una visión desde la deportación. *Cátedra Europa 2010* (págs. 56-57). Barranquilla: Universidad del Norte.
- Basadre, J. (1969). *Historia de la República del Perú*. Lima: Universitaria.
- Borisovna Biriukova, L. (2002). *Vivir un espacio. Movilidad Geográfica de la población*. Puebla: Instituto de Ciencias Sociales y Humanidades de la BUAP.
- Cajo Cosavalente, J. D. (2017). *La contratación de trabajadores extranjeros en el Perú. Amparando la discriminación laboral por condición de Nacionalidad?* [Pontificia Universidad Católica del Perú]. https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/8400/CAJO_COSVALENTE_JOSE_LA%20CONTRATACION_DE%20LOS%20TRABAJADORES.pdf?sequence=1&isAllowed=y

- Castro Quispe, L. C. (2019). *La migración masiva venezolana en el Perú y las políticas públicas migratorias* [Tesis de Pregrado, Universidad San Martín de Porras]. http://www.repositorioacademico.usmp.edu.pe/bitstream/handle/usmp/5024/castro_qlc.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Changala Quaglia. (2014). *Migraciones Laborales, Sistematización y análisis de las políticas y los marcos adoptados por la SICA*.
- Culqui Fernández, A. (2015). *Los Derechos laborales de los Trabajadores migrantes en el Perú* [Tesis de Grado de Magíster]. Pontificia Universidad Católica del Perú.
- García Chapa, D. A. (2019). *Análisis de la Jerarquía normativa del DL N 689 y El Régimen Laboral para Venezolanos, regulado en el Artículo 12 del DS N 001-2018-IN* [Universidad Nacional de Piura].
<https://repositorio.unp.edu.pe/bitstream/handle/UNP/1528/DER-GAR-CHA-2019.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Granados, S. (2011). *Línea de vida de un Inmigrante Latinoamericano: Desde la decisión hasta la transformación en la ciudad de Santiago de Chile. II Semestre, 15*.
- López, A. M., & Herrera, J. A. (2017). *Migración de ciudadanos Venezolanos a la ciudad de Medellín municipio de bello* [Tecnológico de Antioquia].
<http://dspace.tdea.edu.co/bitstream/tda/296/1/PROYECTO%20impacto%20economico.pdf>
- Moreno Horna, G. I. (2017). *Una mirada a la Política Migratoria y EL buen Gobierno* [Pontificia Universidad Católica del Perú].
<https://core.ac.uk/download/pdf/196537053.pdf>
- Walteros, J. A. (2010). *La migración internacional: Teorías y enfoques: Vol. Semestre Económico, 83*.

ANEXOS

ANEXO 01: MATRIZ DE CONSISTENCIA

TÍTULO	PROBLEMA	OBJETIVOS	VARIABLE	METODOLOGÍA Y DISEÑO
<p>RÉGIMEN LABORAL DE TRABAJADORES INMIGRANTES Y LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA NORMATIVA PERUANA</p>	<p>GENERAL</p> <ul style="list-style-type: none"> El régimen laboral de los trabajadores inmigrantes en el Perú vulnera derechos fundamentales? 	<p>GENERAL</p> <ul style="list-style-type: none"> Determinar si el Régimen de los trabajadores inmigrantes en el Perú vulnera derechos fundamentales. 	<p>INDEPENDIENTE</p> <p>Derechos fundamentales en la Normativa peruana</p>	<p>TIPO O MODELO DE INVESTIGACIÓN</p> <p>Jurídico Descriptivo</p>
	<p>ESPECÍFICO</p> <ul style="list-style-type: none"> ¿Existen condiciones laborales con arreglo a las normas vigentes para los trabajadores inmigrantes? ¿Existe un déficit normativo respecto a derechos laborales para inmigrantes en el Perú? 	<p>ESPECÍFICO</p> <ul style="list-style-type: none"> Verificar si existen condiciones laborales con arreglo a las normas vigentes para trabajadores migrantes. Dilucidar si existe un déficit normativo respecto a derechos laborales para inmigrantes en el Perú. 	<p>DEPENDIENTE</p> <p>Régimen Laboral de los inmigrantes.</p>	<p>METODOLOGÍA O ENFOQUE DE INVESTIGACIÓN</p> <p>Cualitativo</p>

ANEXO 02: ANÁLISIS DOCUMENTAL
SE UTILIZÓ LA SIGUIENTE ESTRUCTURA

<p>Ideas Principales:</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Contexto de la migración laboral en Perú: Presenta una visión general del contexto actual de la migración laboral en Perú, incluyendo las tendencias, factores impulsores y características del fenómeno. 2. Impacto económico de la migración laboral: Examina cómo la migración laboral afecta la economía peruana, incluyendo aspectos como la contribución a la mano de obra, remesas, y la relación con el crecimiento económico y el desarrollo del país. 3. Retos y oportunidades de la migración laboral: Analiza los retos y oportunidades asociados con la migración laboral en Perú, incluyendo aspectos como la protección de los derechos de los migrantes, la integración laboral, la discriminación, y las políticas gubernamentales y medidas de apoyo.
<p>Ideas Secundarias:</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Perfil de los migrantes laborales en Perú: Examina el perfil socioeconómico y demográfico de los migrantes laborales en Perú, incluyendo su origen, nivel educativo, ocupaciones y sectores de empleo. 2. Políticas y regulaciones migratorias en Perú: Describe las políticas y regulaciones migratorias en Perú, incluyendo los requisitos de visa, los programas de migración laboral, y los mecanismos de protección y asistencia para los migrantes laborales. 3. Impacto social y cultural de la migración laboral: Analiza cómo la migración laboral en Perú impacta en el ámbito social y cultural, incluyendo aspectos como la integración cultural, las dinámicas familiares, y los cambios en la estructura social y demográfica de las comunidades de origen y destino.

Conclusiones:	
Resume los hallazgos principales del trabajo y presenta conclusiones basadas en la investigación realizada. Destaca los aspectos más relevantes del tema y ofrece posibles recomendaciones para abordar los retos identificados.	
Autor(es): Indica el nombre del autor o autores del trabajo. Puede ser tu nombre o el de otros investigadores que hayan contribuido al trabajo.	
Título: Proporciona un título descriptivo y preciso que refleje el contenido del trabajo sobre migración laboral en Perú.	
Editorial: Indica la editorial o institución responsable de la publicación del trabajo, si aplica.	País: Indica el país de origen del trabajo, que en este caso sería Perú.
Páginas Actualizadas: Indica la fecha de la última actualización de las páginas del trabajo, si aplica, para mostrar la vigencia de la información presentada.	