

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

ESCUELA DE POST GRADO

**AREA DE CIENCIAS JURÍDICAS Y EMPRESARIALES
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**



**“ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS LABORALES, QUE
INFLUYEN EN LA FORMA DE PAGO DE LAS REMUNERACIONES DE LOS
TRABAJADORES PESQUEROS ANCHOVETEROS, CON PARTICIPACIÓN DEL
22.40 %, EN EL DISTRITO JUDICIAL DE MOQUEGUA – PROVINCIA DE ILO,
AÑOS 2012- 2014”.**

TESIS

**PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN DERECHO
CONSTITUCIONAL**

AUTOR

ARTURO ROLANDO VALDIVIA ARANA

AREQUIPA – PERU

2017

“ Ten fé en el Derecho, como el mejor instrumento para la convivencia humana; en la Justicia, como destino normal del Derecho, en la Paz, como substituto bondadoso de la Justicia; y sobre todo, ten fé en la Libertad, sin la cual no hay Derecho , ni Justicia, ni Paz”.

“ Ama tu profesión, trata de considerar la Abogacia de tal manera que el día que tu hijo te pida consejo sobre su destino, consideres un honor para ti proponerle que sea Abogado”.

(Eduardo J. Couture).

DEDICATORIA:

De manera especial, a mi esposa Argelia Gina Coacalla Vargas, por apoyarme en cada momento de mi vida profesional y que es parte de un plan de vida en pareja, y este logro también es de ella.



A mi abuela Juana Gonzales, a mi madre Arcenia Arana Gonzales y a mi tía María C. Arana Gonzales por su predilección, ejemplo, generosidad y abnegación por los miembros de su familia.

A mis hijos: Joaquin Gonzalo, Arturo Junior H. y Keleny; por su apoyo incondicional en la concreción del presente trabajo.

.INDICE
INTRODUCCIÓN
CAPITULO I

FUNDAMENTOS TEÓRICOS : CONTENIDO CONSTITUCIONAL DEL
DERECHO DE LA REMUNERACIÓN DEL PESCADOR ANCHOVETERO

	Págs.
1. Teoría General de los Salarios.....	17
1.1. Aspectos generales del salario, sueldo o remuneración.....	17
1.2. Clases de salario y/o remuneración.....	18
1.3. Medio de Pago: Teniendo en cuenta el medio de pago.....	18
1.4. Otras clasificaciones que dan lugar en la presente investigación.....	19
1.5. Definición desde un punto legal (Art. 6° del D.S. 003-97-TR).....	21
1.6. Amparo Constitucional del salario.....	21
1.7. Laboralistas y la POIT formulan su teoría jurídica.....	22
1.8. Características de la remuneración.....	23
1.9. Naturaleza Jurídica del salario y/o remuneración.....	24
1.10. Antecedentes salariales en las Constituciones de 1823 a 1920.....	26
1.11. Contrastación de las normas del derecho salarial en las Constituciones de 1979-1993.....	27
2. Teoría de la irrenunciabilidad de derechos.....	29

CAPITULO II
ROL DEL JUEZ SUPREMO EN LA CASACIÓN LABORAL

2.1. Facultades del Juez Supremo.....	30
2.1.1. Corte Suprema.....	30
2.2. Necesidad de la Interpretación Jurídica.....	31
2.2.1. Teniendo como base la doctrina al respecto tenemos que, tanto las normas jurídicas.....	31

2.2.3. Problemas que enfrenta la interpretación.....	32
2.3. Precedente vinculante de la Corte Suprema de Justicia de la República.....	33
2.3.1. La predictibilidad en la Corte Suprema.....	33
2.3.2. Precedente vinculante.....	34
2.3.3. Situación del precedente vinculante en el Tribunal Constitucional del Perú.....	34
2.3.4. El precedente vinculante en las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia del Perú.....	35
2.3.5. Uniformización de la jurisprudencia a través de los de los precedentes vinculantes	34
2.3.6. Ventajas del precedente vinculante.....	36
2.3.7. El precedente judicial obligatorio en el Perú.....	40

CAPITULO III

DEFINICIONES CONCEPTUALES A PARTIR DE LAS VARIABLES

3. Forma de pago de los pescadores anchoveteros –Sistema remunerativo de los pescadores de consumo.....	42
3.1. Trabajo anchovetero.....	42
3.1.1. Embarcaciones pesqueras.....	42
3.1.1.1. Definición.....	43
3.1.1.2. La individualización registral de la embarcación pesquera.....	43
3.1.1.3. EL Certificado de matrícula.....	44
3.1.1.4. La Matrícula.....	44
3.1.1.5. El Nombre de la Embarcación.....	44
3.1.1.6. Clasificación de las embarcaciones pesqueras.....	45
3.1.1.7. Asociación de los armadores pesqueros anchoveteros.....	49
3.1.1.8. Proceso de privatización del Pesca Perú 1992-200.....	50
3.1.1.9. Las pequeñas empresas e extracción de anchoveta –PEEAS y las nuevas embarcaciones pesqueras.....	53
3.1.2. Extracción de anchovetas.....	55
3.1.2.1. Producción y cosecha de anchoveta.....	55



Colectivos	84
3.2.1.12. Sistema de Participación Porcentual.....	87
3.2.1.13. Vigencia de los convenios colectivos conforme interpretación efectuada por el Tribunal Constitucional.....	89
3.2.1.14. Pronunciamiento de la Asociación Iberoamericana y del Congreso Mundial de Derecho del Trabajo	90
3.2.2. Remuneración atípica.....	91
3.2.2.1. Remuneración por destajo.....	91
3.2.2.2. Remuneración y Jornada típica y atípica.....	92

CAPITULO IV

ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS LABORALES DE LOS TRABAJADORES PESQUEROS ANCHOVETEROS

4.1. Derechos laborales constitucionales de los pescadores anchoveteros.....	93
4.1.1. Igualdad de oportunidad sin discriminación.....	93
4.1.1.1. El Principio de igualdad y la no discriminación.....	93
4.1.1.2. Manifestaciones del Principio de Igualdad.....	94
4.1.1.3. Contexto de la interpretación jurídica.....	94
4.1.2. Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la constitución y la ley.....	95
4.1.2.1. Enfoque filosófico del principio de irrenunciabilidad.....	95
4.1.2.2. El principio de irreunciabilidad de derechos laborales.....	95
4.1.2.3. Definir el contexto constitucional y legal de la irrenunciabilidad de derechos laborales.....	96
4.1.3. Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de la norma.....	96
4.1.3.1. Principio in dubio pro operario.....	96
4.1.3.2. Límites a considerar respecto a la aplicación de este Principio Limites materiales.....	97
4.2. Normas legales relacionadas con la remuneración anchovetera.....	98
4.2.1. Decreto Ley N° 21558.....	98

4.2.2. Decreto Legislativo N° 301.....	99
4.2.3. Decreto Supremo N° 009-76-TR.....	100
4.2.4. Decreto Supremo N° 044-89-TR: vigencia el D.S. 009-76-TR9.....	101
4.3. Normas adjetivas – Regulación Normativa de los derechos laborales de los trabajadores pesqueros anchoveteros	103
4.3.1. Ley Procesal del Trabajo, LEY N° 26636 (LPT antigua) Ley 29497 (NLPT Nueva).....	103
4.3.2. Decreto Legislativo N° 757.....	103
4.3.3. Decreto Ley N° 21435, art. N° 3. Decreto ley N° 21435 (Ley de pequeña empresa del sector privado.....	105
4.3.4. Constitución Política del Estado Peruano, art. 139, inc: 3 y 5.....	106
4.3.5. Proceso Laboral: Breve análisis de como la Nueva Ley Procesal de trabajo regula el recurso de casación.....	108
4.3.5.1. Casación.....	107
4.3.5.2. La Casación Laboral.....	108
4.3.5.3. Antecedentes históricos del recurso de casación en materia laboral.....	109
4.3.5.4. Causales de casación.....	109
4.3.5.5. Requisito de admisibilidad.....	110
4.3.5.6. Requisitos de procedencia.....	111
4.3.5.7. Pronunciamiento de los recursos de casación.....	112
4.3.5.8. Consecuencias del recurso de casación fundado.....	114
4.3.5.9. La Casación en materia laboral en el Perú.....	115
4.3.5.10. Precedente vinculante.....	115
4.3.5.11. Los principios procesales laborales.....	116
4.3.5.12. Los principios procesales en el Nuevo Proceso Laboral.....	116

CAPITULO V

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL SOBRE LAS CASACIONES LABORALES DE LA REMUNERACION ANCHOVETERA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE MOQUEGUA- PROVINCIA DE ILO

5.1. Distribución de Expedientes por año Judicial – 2015.....	123
5.2. Distribución por cantidad de expedientes de los años 2009 – 2014.....	124
5.3. Distribución por fallo final de casaciones laborales -2015.....	126
5.4. Califica como pequeña empresa de extracción de anchoveta (PEEA) las empresas que son objeto de demanda.....	138
5.5. Exige que la Empresa esté constituida bajo la forma Societaria Comercial de Responsabilidad Limitada (Ley N° 21435 Ley de la Pequeña Empresa del Sector privado).....	142
5.5.1. Registro de las Embarcaciones pesqueras.....	144
5.5.2. Definición.....	144
5.5.3. El Certificado de Matrícula	144
5.6. Exige como requisito para ser reconocida como PEEA, que las embarcaciones cuya capacidad de bodega no exceda en su conjunto de 620 toneladas métricas.....	148
5.7. Exige como requisito para ser reconocida como PEEA que sus ingresos percibidos no debían exceder del límite establecido en el art. N° 3 del D.L. N° 21435, esto es 820 sueldos mínimos vitales de la provincia de lima.....	150
5.8. Requiere como requisito para ser reconocida como PEEA que se dedique a su actividad económica sólo con las embarcaciones y redes transferidas por PESCA PERÚ, salvo autorización expresa del Ministerio de Pesquería.....	152
5.9. Ameritan si se encuentra derogado el D. Ley N° 21558 por efecto de la entrada en vigencia del decreto legislativo 301 , Art N° 65.....	154
5.10. Consideran que con la entrada en vigencia del D. Leg. 301 .Art. 60 se dejó denominar pequeña empresa de Extracción de anchoveta	

para ser denominada pequeña empresa pesquera a todas aquellas que desarrolla actividades de extracción acuicultura, transformación, y/o comercialización de productos.....	157
5.10.1 Determinar si la empresa pesquera demandada, cumple con los requisitos exigidos por el D. Leg. 301, para ser considerada como una Pequeña Empresa de Extracción Anchovetra.....	159
5.11. Exigen como requisito para ser considerada como pequeña empresa pesquera que, los ingresos brutos anuales no superen las 900 UIT.....	161
5.12. Meritúan que las PEEAS gozarán de los beneficios tributarios y de acceso al crédito contemplados en el art. 91 y 92 de la Ley 23407.....	164
5.13. Estiman que las pequeñas empresas pesqueras, podrán desarrollar su actividad, bajo cualquiera de las formas societarias contenidas en la Ley de Sociedades Mercantiles; así mismo podrán organizarse como empresas unipersonales o empresas individuales de responsabilidad limitada.....	166
5.14. Ameritan que dejan de ser consideradas pequeñas empresas pesqueras, aquellas que en tres ejercicios consecutivos o cinco alternados, superen en más del veinte por ciento el límite señalado en el artículo 60.....	167
5.15. Alude que la empresa pesquera se inscribirá en un Registro Especial que se llevará en el Registro General de Pesquería.....	170
5.16. Consideran lo normado en el art. N° 65, que textualmente dice: Derógase el Decreto Ley N° 21558 y los artículos 1,2,3 y 8 del Decreto Ley N° 22971 y las demás disposiciones que se opongan a lo establecido en el art. 60 a 64 del presente Decreto Legislativo.....	172
5.17. Consideran si el D. Leg. 301 es una norma tributaria y con efectos	

Tributarios.....	174
5.18. Consideran que la remuneración que percibirán los pescadores que realicen la ejecución de la pesca de anchovetas será una participación por tonelada descargada.....	177
5.19. Del monto de esta participación, los primeros S/.20.00 corresponderán al patrón y saldo se distribuirá a prorrata entre todos los miembros de la dotación incluyendo al patrón.....	179
5.20. Determinan si le corresponde al pescador anchovetero como remuneración una participación por tonelada métrica de pesca descargada equivalente al 22.40 % del precio que el armador percibirá por la venta de anchoveta	180
5.20.1.Doctrina Jurisprudencial.....	183
5.21. Amerita, si los beneficios económicos que prevé el D.S. N° 009-76-TR, entre ellos el porcentaje 22.40 % están destinados a regular exclusivamente el contrato de trabajo de los pescadores anchoveteros al servicio de pequeñas empresas de extracción.....	185
5.21.1. Debe tenerse en cuenta que el Tribunal Constitucional ya ha establecido que no es competencia de la justicia constitucional determinar la aplicación o vigencia del D. S. 009-76-TR.....	185
5.21.2. Regulación de la relación laboral.....	186
5.21.3. Contrato de trabajo.....	186
5.21.4. Sobre la forma societaria que se encuentre constituida la empresa pesquera.....	186
5.21.5. Principio de despersonalización de la relación laboral.....	187
5.22. Analizan si es que por Decreto Supremo N° 038-89-TR de fecha 23 y27 de setiembre de 1989, derogan los decretos supremos N°s 009-75-TR y 009-76-TR.....	189
5.23. Consideran si es que el Decreto Supremo N° 009-76-TR de fecha 21 de julio de 1976, recobro su vigencia para todos sus efectos.....	192
5.23.1. Vigencia del D. S. 009-76-TR, según el Poder Ejecutivo.....	192

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS DEL TRABAJO OPERACIONAL..	194
CONCLUSIONES.....	195
RECOMENDACIONES.....	199

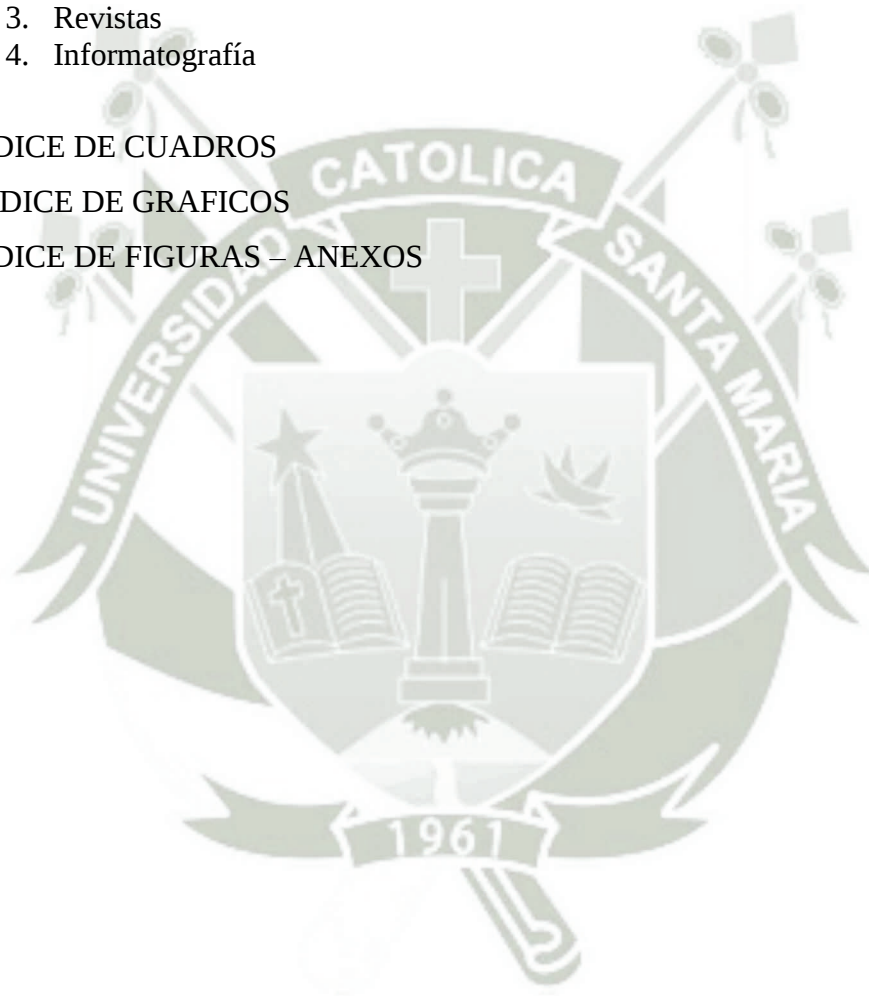
BIBLIOGRAFIA

1. Libros
2. Documentos legislativos
3. Revistas
4. Informatografía

INDICE DE CUADROS

INDICE DE GRAFICOS

INDICE DE FIGURAS – ANEXOS



RESUMEN

El tema de la investigación está ligado a la certeza de que debe decir las leyes relacionado con la seguridad jurídica de la pesca anchovetera; nos hemos visto invadido de leyes, creadoras de regímenes laborales especiales, sea por actividades desarrolladas, a la profesión, arte u oficio, características del trabajador o del empleador.

La abundancia de normas legales que existen es exuberante y la utilización se hace difícil en la Administración de Justicia, para los peritos laboristas y para los empleadores, por convertirse en un sistema confuso, llena de regímenes especiales que a veces dan lugar a injusticias que con el tiempo se perjudican los supuestos beneficiados.

Teniendo la afluencia de normas laborales permiten que los trabajadores no conozcan sus beneficios y los empleadores no informan adecuadamente al trabajador sobre su régimen laboral y la aplicación práctica.

En este texto se ha dividido en tres partes:

- Parte legal: Conformado por las leyes que rigen la pesca anchovetera y ligado a demostrar la vigencia constitucionalidad del Decreto Supremo N° 009-76-TR, Norma que regula la remuneración de los pescadores anchoveteros que laboran en las denominadas Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta (Porcentaje de participación de pesca anchovetera).
- Análisis: Contiene la interpretación del autor, separando en cada caso los conceptos formulados en las normas legales caso remuneración de los pescadores anchoveteros.
- Aplicación práctica: a través de una observación documental y sistematización de las casaciones laborales emitidas por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, y en función de la orientación de la norma laboral de pescadores anchoveteros, se comenta la interpretación práctica, entendiendo que debe contener precedente vinculante.

Palabras claves: Análisis Constitucional remuneraciones
trabajadores anchoveteros.



SUMMARY

The subject of research is linked to the certainty that the laws related to the legal certainty of anchovy fishing should be stated; We have been invaded by laws, creators of special labor regimes, whether by developed activities, the profession, art or trade, characteristics of the worker or the employer.

The abundance of legal norms that exist is exuberant and the use made difficult in the Administration of Justice, for the labor experts and for the employers, to become a confused system, full of special regimes that at times give rise to injustices that with The time is impaired by the alleged beneficiaries.

With the influx of labor standards allow workers not to know their benefits and employers do not adequately inform the worker about their work regime and practical application.

This text has been divided into three parts:

- Legal part: Conformed by the laws governing anchovy fishing and linked to demonstrate the constitutional validity of Supreme Decree No. 009-76-TR, which regulates the remuneration of anchovy fishermen working in the so-called Small Extraction Companies of Anchoveta (Percentage of anchovy fishing participation).
- Analysis: Contains the author's interpretation, separating in each case the concepts formulated in the legal norms in the case of remuneration of anchovy fishermen.
- Practical application: through a documentary observation and systematization of labor issues issued by the Constitutional and Social Law Chamber of the Supreme Court of the Republic, and according to the orientation of the labor norm of anchovy fishermen, Interpretation, understanding that it must contain binding precedent.

Key words: Constitutional analysis remunerations workers anchoveteros.

INTRODUCCION

Los trabajadores pescadores anchoveteros quienes se dedican a la pesca de anchovetas en la Región Moquegua, Provincia de Ilo; interponen acciones judiciales con la petición que el Distrito Judicial Moquegua se pronuncien sobre reintegros de su participación de pesca, y deben ser pagados sus remuneraciones en el orden porcentual del 22.40 %, sustentando su petitorio en lo dispuesto por el D.S. N° 009-76-TR. Además se cuenta con procesos que son elevados a la Corte Suprema – Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la República, vía recurso extraordinario de Casación Laboral, en dicho órgano competente se emiten fallos correspondientes, bajo el fundamento de que el Juzgador debe investigar y actuar los medios probatorios pertinentes los cuales permitan dilucidar si la embarcación pesquera provienen de la disuelta flota de PESCA PERÚ S.A., con el único afán de determinar si corresponde la aplicación del D.S. N° 009-76-TR.

El desarrollo de la presente investigación está ligado a demostrar la vigencia y constitucionalidad del Decreto Supremo N° 009-76-TR Norma que regula la remuneración de los pescadores anchoveteros que laboran en las denominadas Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta, (Porcentaje de participación de pesca anchovetera); porque a pesar del tiempo transcurrido la controversia aún continua sin que la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República actúe con responsabilidad (Esta sala es la encargada de emitir casaciones laborales que contiene la aplicación indebida, inaplicación, derogaciones y demás fallos).

La investigación intenta resaltar la tendencia que surge en la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de sentar precedentes en materia de Derecho Laboral; lo cuál puede ser utilizado para referirse a cualquier sentencia e, incluso resolución judicial, y se recoja como jurisprudencia y presente similitud con otro caso concreto, y por el cual se resuelve una determinada controversia, y es una norma aplicable al caso concreto que presenta una similitud profunda. Entonces cuando la Sala Constitucional y Social de la Cortes Suprema fije en sus resoluciones principios jurisprudenciales de derecho laboral sobre la forma de

pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros, y éstos constituyan precedente vinculante; que significa fijar criterios para la correcta aplicación e interpretación de las normas legales de cualquier tipo, facilitando así la predictibilidad de los fallos judiciales.

La tesis se ha dividido en seis capítulos: el primero referido a los Fundamentos Teóricos- Contenido Constitucional del Derecho de la Remuneración del Pescador Anchovetero, en esta se aborda el estudio de la doctrina sobre los principios fundamentales de las remuneraciones del trabajador anchovetero.

El segundo capítulo, trata sobre el Rol del Juez Supremo en la Casación Laboral, las facultades, necesidad de la interpretación jurídica y precedente vinculante.

El tercer capítulo, se inserta las definiciones conceptuales a partir de las variables; forma de pago de los pescadores anchoveteros.

En el cuarto capítulo, es nuestro planteamiento teórico a partir del análisis constitucional de los derechos laborales de los trabajadores pesqueros anchoveteros, fijando la atención en el tratamiento de esta figura en la legislación nacional.

Por su parte el quinto capítulo, se consolida el análisis jurisprudencial sobre las casaciones laborales de la remuneración anchovetera en el Distrito Judicial de Moquegua- Provincia de Ilo. En esta parte se ha trabajado exclusivamente con las casaciones laborales falladas por la Sala Constitucional y Sociales Corte Suprema de Justicia del Perú, Distrito Judicial de Moquegua-Provincia de Ilo, en base a los indicadores que son los dispositivos legales en materia laboral que regulan las relaciones laborales respecto al pago de remuneraciones de los pescadores anchoveteros.

El capítulo sexto, contiene la comprobación de la hipótesis y se concluye las conclusiones y recomendaciones y anexos

CAPITULO I

FUNDAMENTOS TEÓRICOS : CONTENIDO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO DE LA REMUNERACIÓN DEL PESCADOR ANCHOVETERO

1. TEORIA GENERAL DE LOS SALARIOS

1.1. Aspectos generales del salario, sueldo o remuneración

En el campo del Derecho Laboral, trabajo y salario o remuneración, son los dos objetos específicos del contrato de trabajo y existe entre ambos tan íntima y mutua correlación que no se explica la remuneración sin que haya trabajo y ésta solo es exigible cuando se ha cumplido con efectuar la labor pactada ¹

El salario ha representado la trascendencia económica social, constituyendo en el aparato económico social como uno de los factores de mayor importancia, considerado como el único ingreso que tiene el trabajador para adquirir las necesidades básicas y constituye un medio para sostenerse en la sobrevivencia durante el desarrollo de la persona.. Su naturaleza jurídica es, a todas luces, de carácter alimentario, acentuado aún más cuando se trata de servicios prestados que absorben toda la actividad del trabajador.

CONCEPTO DE SALARIO PARA CIENCIAS ECONÓMICAS.- El salario es la renta del trabajo humano. Este Principio es análogo a la renta del trabajo autónomo, al cuál se le da el nombre de utilidad, beneficio o ganancia. Tiene las características especiales de que es un crédito individual, ya que depende del rendimiento o actividad , de una persona; es proporcional a determinado parámetro, que puede ser una unidad de tiempo y un resultado medido, con algún sistema; Tiene un especial papel dentro de los costos empresarios que componen el precio del producto o del servicio; viendo estadísticamente el salario sería el precio de la mano de obra.²

¹ Angulo A, Jorge M. El Contrato de Trabajo en el Derecho Peruano. Cultural Cuzco SA. Trujillo. 1982,p 33.

² Julián Arturo De Diego, Tipos de Empresas. Errepar. Buenos Aires,p 12

1.2 . Clases de salario y/o remuneración

Por unidad de tiempo : Este tipo de salario se establece de acuerdo a la duración de la prestación del servicio. Por ejemplo, por día, por mes, etc. son los que determinan su medición y ulterior pago y expresadas de diferentes maneras : diaria, semanal, quincenal o mensual .³

Por unidad de obra

Se paga de acuerdo a la cantidad del trabajo que se ha llevado a cabo. Es decir, independientemente del tiempo que se ha invertido en la ejecución del mismo.⁴

Según la capacidad adquisitiva, el salario se clasifica en:

Salario nominal: esta clase de salario se constituye por la cantidad de dinero establecido en contrato individual, de acuerdo al cargo que se ocupe.⁵

Salario Real: el salario real es aquel que representa la cantidad de bienes y servicios a los que el sujeto tiene la posibilidad de acceder a partir de la cantidad de salario recibido. Hace referencia al poder adquisitivo. No siempre un aumento del salario nominal significa un incremento del salario real.⁶

1.3 . Medio de Pago: Teniendo en cuenta el medio de pago:

Salario en metálico: éste corresponde al que es pagado con la moneda de curso legal. De esta manera, quien lo recibe tiene la posibilidad de llevar a cabo pagos en efectivo.⁷

Salario en especie de manera contraria, el salario en especie es aquel que se paga con bienes diferentes al dinero. Por ejemplo, con albergue, vehículo, etc⁸

³ <http://www.tiposde.org/empresas-y-negocios/410-tipos-de-salarios/>

⁴ <http://www.tiposde.org/empresas-y-negocios/410-tipos-de-salarios/>

⁵ Julián . Op.Cit. p 12

⁶ Julián Ibidem. p 12

⁷ <http://www.tiposde.org/empresas-y-negocios/410-tipos-de-salarios/>

⁸ <http://www.tiposde.org/empresas-y-negocios/410-tipos-de-salarios/>

En efecto, el pago en especie se da efectivamente asociado con la retribución en dinero, modo que es el que admite el artículo 6° de la LPCL, D.S. N° 003-97-TR.⁹

1.4. Otras clasificaciones que dan lugar en la presente investigación

Salario al Destajo

Es un salario que se abona por la unidad de producción o de obra establecida como sistema de trabajo, y que generalmente está reservado a los obreros que mantienen relación directa con el aparato productivo de las empresas. Es el rendimiento personal o colectivo de los trabajadores el que lo determina por estar íntimamente asociado con la producción. De ahí su variabilidad tanta en su percepción, cuanto en la de los pagos que de él se deriven como, por ejemplo : El salario dominical, vacacional ,CTS etc. Hay quienes sostienen que es una remuneración ventajosa para el trabajador puesto que este, conforme a su rendimiento tendrá una mayor retribución. Sus detractores, mencionan que es una salario proclive al abuso y, sobre todo, contrario a la humanización del trabajo y a las políticas remunerativas que postulan salarios cada vez más exentos del desgaste de la energía humana.¹⁰

Salario Mixto

Al igual que en la remuneración al destajo, la comisión puede ser la única retribución percibida por el trabajador (destajeros o comisionistas puros), aunque , en ocasiones, esta puede ser mixta. Vale decir, que el empleador abona tanto una remuneración al rendimiento o variable, cuanto otra fija, independiente al rendimiento efectuado por el trabajador, convirtiéndose de esta manera el destajo a la comisión , ya no en un solo elemento o variable, cuanto otra fija, independientemente al rendimiento efectuado por el trabajador, convirtiéndose

⁹ Artículo 6° de la LPCL, D.S. N° 003-97-TR

¹⁰ Julián Arturo De Diego, Op.Cit., p 13

de esta manera el destajo o la comisión, ya no en un solo elemento de la remuneración sino en una retribución donde participan dos elementos.¹¹

Salario de actividad

El salario de actividad establece toda remuneración asociada estrechamente con la prestación laboral misma. Corresponde al criterio primario establecer la retribución en base al carácter sinalagmático del contrato de trabajo (remuneración base, horas extras, etc) . Vale decir , que su existencia tiene que ver con la real prestación del trabajo realizado. El empleador está obligado por ley, a pagarlo siempre que el trabajador haya laborado la jornada convenida salvo el pago del 1° de mayo , que se abona sin condiciones.¹²

Accesorios Salariales

Están constituidos por aquellas remuneraciones que se abonan no precisamente como consecuencia directa o indirecta del trabajo realizado, sino que obedece su percepción, a disposiciones algunas veces a acuerdos contractuales, convenios colectivos, usos y costumbres, destinadas a estimular el trabajo mismo. Los accesorios salariales, llamados también complemento, suplemento, aditivo o sustituto salarial; constituyen las sumas de dinero percibidas por el trabajador con ocasión o no de su prestación laboral, convirtiéndose desde el momento de su percepción, en la envoltura natural del salario propiamente dicho y cada una de ellas juega un rol vital dentro del desarrollo del contrato de trabajo.¹³

¹¹ Julián Arturo, Op. Cit., p 13

¹² Ibidem., p 13.

¹³ Ibidem., p 13.

1.5. Definición desde un punto legal (Artículo 6° del D.S. 003-97-TR)

Constituye remuneración para todo efecto legal el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o en especie, cualquiera sea la forma o denominación que tenga, siempre que sean de su libre disposición. Las sumas de dinero que se entreguen al trabajador directamente en calidad de alimentación principal, como desayuno, almuerzo o refrigerio que lo sustituya o cena, tienen naturaleza remunerativa. No constituye remuneración computable para efecto de cálculo de los aportes y contribuciones a la seguridad social así como para ningún derecho o beneficio de naturaleza laboral el valor de las prestaciones alimentarias otorgadas bajo la modalidad de suministro indirecto.¹⁴

1.6. Amparo Constitucional del salario (Artículo 24, Constitución Política - Derechos del trabajador)

El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual. El pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador. Las remuneraciones mínimas se regulan por el Estado con participación de las organizaciones representativas de los trabajadores y de los empleadores.¹⁵

La Constitución política del Perú establece infinidad de garantías y protecciones que defiendan sus derechos frente a los hechos de los empresarios y del trabajador en sí, dejando firme a que el salario va a cumplir su objetivo que es el de cubrir la necesidad de los trabajadores por ende de sus familias. Debemos afirmar que el Estado Peruano al implementar sus normas sobre los derechos de las personas las reguló en el rango constitucional como infra constitucional, dirigida a la cautelación del carácter alimentario.

¹⁴ Artículo 6° de la LPCL, D.S. N° 003-97-TR. Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), modificado por la Ley N° 28051 (02.08.2003)

¹⁵ Art.24, apartado II-Constitución Política del Perú 1993.

1.7. Laboralistas y la OIT formulan su teoría jurídica

- **Mario de la Cueva**, señala: "El salario que nosotros llamamos remuneración- es retribución que debe percibir el trabajador por su trabajo, a fin de que pueda conducir a una existencia que corresponda a la dignidad de la persona humana, o bien una retribución que asegure al trabajador y a su familia una existencia decorosa"¹⁶
- **El Jurista Peruano Rendón Vásquez**: entiende por remuneración básica el pago efectuado al trabajador, referido directamente al tiempo durante el cual éste permanece a disposición del empleador o a las unidades de producción realizadas por él , o ambas situaciones complementariamente, ya tenga ese pago la forma de dinero o de especies. Se le ha dado a esta cantidad la calificación de básica porque sirve de base para los demás pagos complementarios. El pago de las remuneraciones debe ser realizadas en especie , integra el concepto de remuneración básica, es decir , es la remuneración ordinaria conforme al art. 6 del D.S. N° 003-97-TR.¹⁷
- **La OIT en el artículo 1 del Convenio No. 95**: A efectos del presente convenio el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuera su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por el empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por los servicios que presta o deba prestar.¹⁸

El Convenio 95, sobre Protección del Salario, establece las garantías de protección del salario ya pactado previamente con un empleador y dentro del desenvolvimiento de la relación laboral. En efecto, al tener la remuneración un

¹⁶ De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. TomoI. Editorial Porrúa. México D.F. 1977, p 297.

¹⁷ Rendón Vásquez, Jorge. Derecho del Trabajo, Ed. Tarpuy. Lima, 1991. p 54

¹⁸ Art.1, Convenio N° 95. Convenio relativo a la protección del salario.

contenido también patrimonial, este puede ser objeto de descuentos indebidos y otras formas de menoscabar la garantía de percepción y disfrute efectivo

1.8. Caracteres de la remuneración:

- **Carácter retributivo:** La remuneración tiene carácter contraprestativo en el desenvolvimiento del contrato de trabajo. Este carácter toma en cuenta los pagos que se efectúan a los trabajadores por la prestación de sus servicios o, de modo más comprensivo, como contraprestación genérica a la relación laboral. mediante este carácter de la remuneración se define los alcances de la obligación retributiva del empleador dentro del contrato de trabajo.¹⁹
- **Carácter de sustento:** La remuneración puede entenderse también como ingreso personal del trabajador mediante el cuál este se beneficie materialmente de su percepción a través de su manutención y la de su familia, De ahí desde la política laboral, la remuneración, entendida desde el carácter de sustento, puede ser analizada en relación a la disminución de la capacidad adquisitiva de los trabajadores y, por ejemplo, la reducción de los niveles de pobreza de la población. En efecto, desde una perspectiva política social el salario tiene carácter de sustento, no en el sentido minimalista sino el de ser medio para alcanzar una vida digna.²⁰
- **Carácter de costo de producción:** Desde la perspectiva del empleador, la remuneración puede ser entendida como costo de producción, en el ámbito privado o como gasto presupuestal desde la perspectiva del Estado empleador. De ahí que el trabajo o dicho con precisión desde esta perspectiva: el costo o precio que resulta de su utilización, al igual que la inversión en bienes de capital, se presente como criterio delimitador de los costos de la actividad empresarial. En efecto, la remuneración es “ el coste

¹⁹ Joel Cáceres Paredes. “La remuneración como derecho fundamental. Boletín 41,1. pdf. P 49.

²⁰ Joel Cáceres Paredes. Ibidem, p. 5 (Cita a: Vida Soria, J., Monereo Pérez, J.L. y Molina Navarrete, C. Manual de Derecho del Trabajo, en “Arce Ortiz, Elmer, Derecho individual del trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencias, La Palestra, Lima, 2008. P 327.

más directo al que hace frente el empresario como contraprestación al trabajo que recibe y que sirve, además como base para determinar otros costes adicionales, como las cotizaciones a la seguridad social.²¹

- **Como renta de trabajo:** La remuneración del trabajador es, a su vez, renta de trabajo, de acuerdo con las disposiciones tributarias que regulen la imposición del ingreso proveniente del trabajo personal. Desde esta perspectiva, el Estado bajo su facultad impositiva puede determinar que niveles de ingreso pueda ser gravado con el impuesto a la renta de quinta categoría.²²

1.9. Naturaleza Jurídica del salario y/o remuneración

Las teorías más caracterizadas son:

- **Teoría de la contraprestación**

Según esta teoría la remuneración es la contraprestación otorgada por el empleador hacia el trabajador canjeando la labor efectuada por el trabajador, y se basa exclusivamente en un análisis de una relación buinívoca real que existe en el documento denominado contrato del trabajo, según la cuál la remuneración es la contraprestación otorgada por el empleador a cambio del trabajo y a la inversa. Por un lado, la retribución económica del trabajo prestado es obligación del empleador, por otro, el trabajador tiene el correlativo derecho básico a que sus servicios sean remunerados, la remuneración es la percepción que retribuye el trabajo por cuenta ajena.²³

- **Teoría del Salario Social u Obligación**

La teoría, asume las propuestas presentados por las teorías de la contraprestación, y, ahonda en el fin social en cumplimiento de la

²¹ Joel Cáceres Paredes. Op.cit,pág 5.

²² Joel Cáceres Paredes.Op. Cit,pág 5.

²³ Palomeque López, Manuel Carlos; Álvarez de la Rosa, Manuel. Derecho del Trabajo, 10ª Edición, Madrid, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., 2002, p 889.

remuneración del trabajador, que para él se constituye en el medio de satisfacción de sus necesidades propias y las de su familia. De esta manera, Fernández Avilés citado por Pizarro sostiene el salario tiene una doble estructura: “Una primera como “Obligación social”, no reducible a la lógica de cambio, influenciada (orientada) por la tutela de intereses que trascienden el plano de la autonomía negocial privada (...). A esta vertiente sería reconducible el principio de suficiencia o los salarios debidos en ausencia de la prestación laboral sin un ligamen jurídicamente relevante con ésta. Una segunda como “obligación conmutativa” (o recíproca) en sentido estricto, en la cual el salario está específicamente dirigido a compensar la cualidad y cantidad del trabajado prestado”. De manera que se pone en evidencia, que la contraprestación no agota la naturaleza jurídica o la estructura de la remuneración, sino que además debemos tener en consideración la suficiencia de la remuneración. Esta suficiencia de la remuneración está regulada a nivel constitucional, en el artículo 24 de la Constitución, el cual debe ser interpretado acorde con la dignidad de la persona (artículo 1 de la constitución). De esta manera, la teoría de la dimensión social del salario nos permite entender a la remuneración desde una doble perspectiva, primero como la contraprestación al trabajo y segundo como un medio para su subsistencia tanto del trabajador y su familia siendo la remuneración una de las bases del bienestar social y un medio de la realización de la persona; quien es el centro del ordenamiento jurídico y la defensa de ésta y el respeto de su dignidad son los pilares en todo Estado de Derecho.²⁴

○ Teoría del crédito alimentario

Teoría Del Crédito Alimentario Crédito es la confianza y prestigio que tiene una persona. Esta teoría dice que el trabajador tiene solvencia garantizada por

²⁴ Rodríguez Vásquez, Juan Carlos “Intangibilidad, inerbargabilidad y naturaleza alimentaria de la remuneración frente al derecho de compensación bancaria.” TESIS para optar el Título de Abogado-Chiclayo, noviembre del 2013.p 22. http://tesis.usat.edu.pe/jspui/bitstream/123456789/167/1/TL_Rodriguez_Vasquez_JuanCarlos.pdf

el trabajo del cual recibirá su salario para satisfacer sus necesidades básicas (alimentación, vestido, educación, vivienda).²⁵

La teoría asume las propuestas expuestas por las teorías de la contraprestación y de la obligación, sin embargo, ahonda el fin social a que cumple la remuneración en el trabajador, constituyéndose en el medio de satisfacción de las necesidades y las de sus familias, por lo que se llega a la conclusión de que la remuneración tiene un desenlace alimentario, incluye vivienda, vestido y las demás necesidades básicas.

1. 10. Antecedentes Salariales en las Constituciones de 1823 a 1920

El Perú ha sido regido por un total de doce constituciones y cinco estatutos o pactos políticos, los cuales ya sea por coyuntura política o requerimientos ciudadanos, han sufrido con el tiempo una serie de reformas:

- La Constitución promulgada en 1860 rigió 53 años con breves interrupciones , desde 1826 , al lado de la libertad de industria y comercio, en su art. 148 prescribe que ningún género de trabajo, puede ser prohibido, a no ser que se oponga a las costumbres públicas, a la seguridad y a la salubridad de los peruanos. Normas similares encontramos en el art. 166 de la Constitución de 1828; art, 162 de la Constitución de 1834, art 169 de la Constitución de 1839 y el art 22 de la Constitución de 1856 da al trabajo un tratamiento propio en los textos constitucionales por primera vez al señalar que: Es libre todo trabajo que no oponga a la moral, seguridad o salubridad pública.
- La Constitución de 1920 fue aprobada por la Asamblea Constituyente de 1919 y promulgada por el presidente Augusto B. Leguía, estuvo vigente hasta enero de 1933, Por primera vez se reconocen derechos sociales y se incorporan al derecho constitucional peruano, disposiciones referidas a la libertad de trabajo, sustentada en el individualismo posesivo, como la

²⁵ Machicado, Jorge; El Salario, Sucre, Bolivia: USFX Universidad San Francisco Xavier, 2010, <http://jorgemachicado.blogspot.com/2010/01/es.html>

protección al trabajador y la regulación de los conflictos entre el capital y el trabajo, fue promulgada por el Presidente Sánchez Cerro, que rigió hasta 1980, además esta norma favorece que el estado debe favorecer la conservación y difusión de la mediana y pequeña empresa propiedad rural, fija las condiciones del trabajo, indemnizaciones y establece el régimen de previsión de las consecuencia económicas de la desocupación, edad, enfermedad, invalidez y muerte entre otros.²⁶

1.11. Contrastación de las normas del derecho salarial en las Constituciones de 1979 y 1993

La Constitución de 1993 recoge el principio referido a la **igualdad de oportunidades sin discriminación**, en el cuál se entienden comprendidas todas las alusiones del texto precedentes. Asimismo conserva el principio de la **interpretación más favorable en caso de duda**. La modificación sutil pero significativa, se produce al referirse a la **irrenunciabilidad de los derechos**” reconocidos por la Constitución y la Ley”.²⁷

²⁶ Aldo Rivera, Op., Cit. p 129-132.

²⁷ Constitución Política de 1993

CUADRO N° 01
Comparativo Constitución 1979 y constitución 1993

Tema	Constitución de 1979	Constitución de 1993
Remuneración	Art. 43. El trabajador tiene derecho a una remuneración justa, varones y mujeres tiene derecho a igual remuneración por trabajo igual. Las remuneraciones mínimas se reajustan periódicamente por el estado con participación de las organizaciones de los trabajadores y empleadores.²⁸	Art. 24. Derechos del trabajador: - El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure para él y su familia, el bienestar material y espiritual. - Las remuneraciones mínimas se regulan por el Estado con participación de las organizaciones representativas de los trabajadores y de los empleadores.²⁹
Jornada de trabajo	Art. 44. La jornada ordinaria es de ocho horas ordinarias y 48 horas semanales.³⁰ Todo trabajo realizado fuera de la jornada se remunera extraordinariamente.³¹	Art. 25 . Jornada ordinaria de trabajo - La jornada ordinaria de trabajo es de ocho horas diarias o cuarenta y ocho semanales. Como máximo - En caso de jornadas acumulativas o atípicas, el promedio de horas trabajadas en el período correspondiente no puede superar dicho máximo.³²
Descanso remunerados	Art.44. Los trabajadores tienen derecho a descanso semanal remunerado, vacaciones anuales, pagadas y compensación por tiempo de servicio. También tienen derecho a gratificaciones bonificaciones y demás beneficios que señale la ley o el convenio colectivo.³³	-Los trabajadores tienen derecho a descanso semanal y anual remunerados . Su disfrute y su compensación se regulan por ley o por convenio.³⁴
Pago de remuneraciones	Art. 49. El pago de remuneraciones y beneficios sociales de los trabajadores es en todo caso preferentemente a cualquier otra obligación del empleador, La acción de cobro prescribe a los 15 años.³⁵	Art. 24. El pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador.³⁶
Participación	Art. 56. El estado reconoce el derecho de los trabajadores a participar en la gestión y utilidad de la empresa. La participación se extiende a la propiedad en las empresas cuya naturaleza no lo impide³⁷	Art. 29. Participación de los trabajadores en las utilidades ; el Estado reconoce el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de la empresa y promueve.³⁸

Fuente: Elaboración propia - Constitución Política del Perú.

²⁸ Constitución, Op. Cit. 1979.

²⁹ Constitución, Op Cit. 1993.

³⁰ Constitución, Op. Cit. 1979

³¹ Constitución, Ibidem. 1979

³² Constitución, Ibidem. 1993

³³ Constitución, Ibidem, 1979.

³⁴ Constitución, Ibidem.1993.

³⁶ Constitución, Ibidem. 1993.

³⁷ Constitución, Ibibem . 1979

³⁸ Constitución, Ibidem. 1993.

2. TEORIA DE LA IRRENUNCIABILIDAD DE DERECHOS

Gómez Valdéz señala:

Por siempre la irrenunciabilidad de los derechos laborales se ha circunscrito a todos los derechos de los trabajadores sin ninguna excepción, en el entendido de que las normas legales y dentro de las constitucionales, son solo un mínimo social indispensable para nuestra convivencia social, y , pertenecen a las efímeras fuentes de origen estatal que, como se sabe, con suma facilidad son superadas por los contratos individuales de trabajo, convenios colectivos, y usos y costumbres, etc.; conformantes, estas últimas, de las ricas e inacabables fuentes sociales y profesionales que inspiran las contrataciones laborales.³⁹

Por lo tanto la teoría de la irrenunciabilidad logra, una postura de firmeza anteponiendo a la referida voluntad del trabajador y del empleador , adquiriendo así la propiedad de un acuerdo primordial , por arriba inclusive de los pactantes tanto empleador y trabajador.

Toyama contempla, al abordar este tema procesal, dos particularidades de análisis de la irrenunciabilidad laboral: de un lado, los” casos de renuncia de derechos por actos unilaterales del trabajador, y no por deficiencias de éste en el proceso laboral”; y por otro lado, precisa que: “para encontrarnos ante el principio de irrenunciabilidad, el derecho materia de disposición debe ser cierto y estar reconocido en una norma imperativa.”⁴⁰

El artículo III del Título Preliminar de la Ley Procesal de Trabajo LPT, impone al Juez la obligación de aplicar el principio de irrenunciabilidad cuando existe una indebida disposición del trabajador a un derecho previsto en la Constitución o en la ley. Este planteamiento nos lleva, en el plano procesal, a que actos como la transacción o conciliación producidas en un proceso laboral, para ser válidas, deben ser fundamentadas y aprobadas por el juez.⁴¹

³⁹ Francisco Gómez Valdez, Op. Cit. p 71

⁴⁰ Toyama Miyagusuku Jorge. Op. Cit. p 170

⁴¹ El artículo III del Título Preliminar de la Ley Procesal de Trabajo LPT.

CAPITULO II

ROL DEL JUEZ SUPREMO EN LA CASACIÓN LABORAL

4.3. FACULTADES DEL JUEZ SUPREMO

2.1.1. Corte Suprema

La Corte Suprema es la Institución a donde elevan todos los procesos en juicio provenientes de las Cortes Distritales Judiciales, estos deben cumplir el debido proceso y los requisitos de forma referente a cuantía y materia. Es la última instancia ante la cual se pueden recurrir todos los procesos judiciales que provienen de cualquier Corte Superior de justicia, siempre y materia. Durante el proceso judicial existe el demandante y el demandado, en el proceso judicial ambas partes alegan pruebas a fin de hacer su defensa teniendo la razón, en su criterio, por lo que una vez tomado el conocimiento el Juez investiga el caso y toma la decisión y dicta la sentencia o fallo final.

El art. 139, inc. 2do de la Constitución Política del Perú señala: “La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional: Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno”. Señala que el Poder Judicial, a través de sus Órganos Jurisdiccionales, es el único llamado a administrar justicia en todo el territorio nacional, con excepción de la función jurisdiccional ejercida por las comunidades campesinas y nativas conforme al derecho consuetudinario, precisado en el artículo 149° de la Carta Magna”.⁴²

⁴² Constitución, Op. Cit. 1993.

2.2. NECESIDAD DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

2.2.1. Teniendo como base la doctrina al respecto tenemos que, tanto las normas jurídicas así como los mandatos jurisdiccionales en las que el derecho se encuentra moldeado se expresan mediante el lenguaje, pero éste, al establecer una norma o establecer una regla de comportamiento (obligación de dar, hacer o no hacer), puede ser oscuro, ambiguo y/o dudoso. En muchas situaciones no se puede, a la primera impresión o lectura, descifrar con diáfana claridad la voluntad del legislador o la de un juez que expide un mandato judicial, inclusive éstas pueden no contener el propósito que se tuvo para sancionar la norma o expedir el mandato judicial.

Siendo así el lenguaje muchas veces no puede ser claro, las normas jurídicas así como el mandato judicial por tener que sustentarse del elemento lingüístico para expresarse, no escapan a esta realidad. Esta necesidad de interpretar no solamente surge de una falta de claridad en el texto de la norma o del mandato judicial, puesto que la interpretación de las normas o del mandato judicial siempre está vigente al momento de emplear el derecho y ejecutar lo resuelto en un proceso judicial. Por más que la norma que va ser objeto de interpretación o el mandato judicial que va ser centro de ejecución no revista mayor complicación para desentrañar su significado y sentido, siempre existe la inevitable necesidad de la interpretación.

Únicamente a través de la interpretación se podrá desear, con la mayor expectativa de éxito, a encontrar la más delimitada voluntad de la norma jurídica o del mandato judicial para la solución del caso concreto, a efectos de optimizar el *valor justicia*.

Para el acatamiento de esta delicada finalidad, se debe tener como base la compatibilidad estructural entre la normatividad jurídica (con mandato preceptivo compuesto de supuesto de hecho y consecuencia) y una orden judicial (que contiene una regla de comportamiento - obligación de dar, hacer o no hacer), tiene a bien determinar el deber del operador judicial, juez o sala superior encargado de ejecutar lo resuelto en el proceso judicial, de utilizar los siguientes métodos de interpretación jurídica: *el literal*, *el histórico* y *el finalista (ratio mandato)*, a efectos de evitar

incurrir en vulneraciones del derecho en la ejecución de un dictamen que ha logrado la condición de cosa juzgada.

- a) *Con la utilización del método histórico*: Se interpretará el mandato judicial recurriendo a sus antecedentes, verificando para ello las pretensiones de la demanda, el auto admisorio de la demanda, la contestación a la demanda, el auto de saneamiento y la fijación de puntos controvertidos, y todo escrito judicial que sirva para inferir o descubrir qué es lo que realmente *pretendieron* el actor o los actores de la demanda.
- b) *Con la utilización del método literal*: Se ejecutará lo resuelto en un proceso judicial descubriendo el significado y sentido del mandato judicial a través del *estudio y análisis de la letra del propio mandato* (que puede ser una obligación de dar, hacer, no hacer, etc.) prestando atención a la gramática, a la semántica y a la sintaxis.
- c) *Con la utilización del método finalista (ratio mandato)*: Se interpretará el mandato judicial a través del fin para el cual fue expedido, es decir, se deberá descubrir cuál era la finalidad buscada con su expedición. Para ello, se tomara como parámetro interpretativo *la naturaleza misma del proceso judicial* y las pretensiones que por ley solo son admisibles al proceso judicial que sirvió de plataforma para expedir el mandato judicial.⁴³

2.2.3. Problemas que enfrenta la interpretación

El esfuerzo del decisor racional apunta fundamentalmente a que su ejercicio interpretativo sea correcto, en caso que sea incorrecto, incurrirá en una deficiente motivación. Esto es en base a la interpretación que haga el operador judicial se infiere si ha cumplido su rol de estimular en forma eficiente, sin embargo, una insuficiente o deficiente interpretación, influye directamente en que se incurra en una estimulación deficiente esto es que no ha sido ejecutada correctamente.

⁴³ STC: EXP. N.º 03088-2009-PA/TC, LIMA, COMPAÑÍA DE SERVICIOS TURÍSTICOS CESAR S.A. Y OTROS

El Tribunal Constitucional, en sentencia dictada en el caso Giuliana Llamoya, ha desarrollado el tema de la motivación, precisando las situaciones contrarias a una debida motivación. Casuísticamente, el Tribunal ha clasificado supuestos inidóneos de motivación, los cuales tienen relación directa con un ejercicio insuficiente de interpretación.⁴⁴

2.3. PRECEDENTE VINCULANTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

El artículo 40 de la NLPT persigue garantizar la uniformidad de criterios en determinado tema contribuyendo a la seguridad jurídica y la predictibilidad de los fallos. De acuerdo a la norma en mención, la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República encargada de conocer del recurso de casación puede convocar a un pleno casatorio de los jueces supremos que conformen otras salas en materia constitucional y social, si las hubiere a efectos de emitir sentencia que constituya o varíe un precedente judicial; la decisión que se tome por mayoría absoluta de los asistentes al pleno casatorio constituye precedente judicial y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República hasta que sea modificada por otro precedente.⁴⁵

2.3.1. La predictibilidad en la Corte Suprema

La predictibilidad, en la administración de justicia está relacionado con el tema de precedente y de la seguridad jurídica. Son aquellas sentencias falladas de manera anticipada a un caso similar posterior y son las que serán necesarias para determinar el caso similar a tratar, sea cualquiera su proceso sea en lo inicial o en el final del proceso, por lo que los litigantes concluyen el futuro del proceso, en tal sentido y/ o con esta medida de predictividad exista una uniformización de la jurisprudencia, el mismo que creará una confianza en el mundo de los litigantes.

⁴⁴ STC EXP. N. ° 00728-2008-PHC/TC. LIMA. Caso Giuliana Llamoya Hilaes

⁴⁵ Nueva Ley Procesal del Trabajo. Ley N° 29497.

2.3.2. Precedente vinculante

Por precedente vinculante se entiende tres cosas que son diferentes entre si:

1° La locución precedente judicial puede ser utilizada para referirse a cualquier sentencia e, incluso, cualquier resolución judicial, sin distinción alguna. Basta que se haya expedido en un momento anterior, se recoja en cualquier colección de jurisprudencia y presente similitud con otro caso concreto. Se habla aquí de **precedente – sentencia**.

2° Por precedente judicial ya no se entiende a la sentencia totalmente considerada, sino a una parte determinada de la sentencia que consiste en la decisión del caso concreto por el cual se resuelve una determinada controversia. Se alude aquí a un **precedente – disposición**.

3° La expresión precedente judicial puede ser utilizada para referirse a una parte de la resolución judicial que suele llamarse ratio decidendi, la cuál establece una norma aplicable al caso concreto que presenta una profunda similitud con un caso que se pretende resolver. Se habla aquí de precedente – ratio decidendi.⁴⁶

2.3.3. Situación del precedente vinculante en el Tribunal Constitucional del Perú

En el Perú, bajo la vigencia de la Constitución de 1993, el Tribunal Constitucional en su calidad de Supremo interprete de la Constitución y en uso de la facultad que le concede el art. VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, ha emitido numerosos precedentes vinculantes, los cuales en muchos casos no se limitan a la interpretación de las normas constitucionales sino también de las normas legales, llegando incluso en algunos casos a actuar como un verdadero legislador a través de sus sentencias. Frente a los precedentes del Tribunal Constitucional, el Poder Judicial ha

⁴⁶ Castillo Alava, José y Castillo Córdova, Luís. El precedente judicial y el precedente constitucional. ARA Editores. Lima 2008. p 21-22.

desarrollado precedentes judiciales vinculantes en el ámbito del Derecho laboral público, privado y el Derecho previsional.⁴⁷

2.3.4. El precedente vinculante en las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia del Perú - Competencia para emitir precedente vinculante en materia de derecho laboral privado, público y previsional

Es aquella sentencia de casación fallada por alguna de las Salas especializadas de la Corte Suprema de Justicia, ya que ellos resuelven casos concretos que son aplicables en forma obligatoria para resolver casaciones en los procesos futuros, en tal sentido dejar precedente la seguridad jurídica y los procesos judiciales sean tratados en similitud en el caso similar y materia de competencia. Para el análisis de la presente investigación nos interesan los precedentes vinculantes establecidos en las Salas de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú.

La Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia, convoca a un pleno jurisdiccional, a fin de fallar nuevas sentencias que varíe el precedente vinculante, y esta decisión lo toman por mayoría absoluta entre los asistentes al Pleno; y fije en sus resoluciones principios jurisprudenciales en materia laboral privado, contencioso administrativo, derecho laboral público y previsional, estos constituyen precedente vinculante.⁴⁸

2.3.5 Uniformización de la jurisprudencia a través de los de los precedentes vinculantes

Entre las funciones fundamentales que tiene la Corte Suprema de la República como máximo órgano jurisdiccional en el Perú, es la uniformización de la jurisprudencia; en nuestro caso en materia laboral, las mismas que se expedirán en los plenos casatorios, en reuniones de los magistrados integrantes de la Sala Constitucional y de Derecho Social Permanente y Transitorio.⁴⁹

⁴⁷ Caso Rosalia Huatuco vs. Caso Darling Valencia

⁴⁸ LOPJ Art. 116. Sobre Plenos Jurisdiccionales

⁴⁹ Jelio Paredes Infanzón. Casación Laboral, análisis jurisprudencial y propuestas modificatoria. Edit. San Marcos. Lima. 2008. p 263.

Los plenos casatorios serán de cumplimiento obligatorio por los órganos jurisdiccionales inferiores. Ello generará la uniformización de la jurisprudencia laboral, así tenemos:

- ✓ Disminuirá la contradicción jurisprudencial entre las Salas de Derecho Constitucional y Social.
- ✓ Dado la existencia de los precedentes vinculantes en materia de casación laboral, originarán que, las casaciones interpuestas por las partes contrarias a los precedentes vinculantes serán declarada improcedentes , no recurriendo necesariamente a otras justificaciones para evitar la proliferación de la interposición de este recurso, vulnerando derechos fundamentales de las personas, sino haciendo conocer con anticipación una respuesta hipotética frente a la interposición de su recurso, y frente a su pretensión.
- ✓ La alineación de la jurisprudencia laboral, genera la confianza de la sociedad civil, para ello debería promoverse la difusión de la jurisprudencia laboral no solamente a través del diario Oficial “el Peruano”, sino también por medio de otras vías de comunicación, como los portales de internet, las páginas virtuales de los colegios de abogados y demás entidades públicas y privadas dedicadas al campo jurídico.⁵⁰

2.3.6. Ventajas del precedente vinculante

a. *Crea una justicia predecible*

El precedente judicial obligatorio acaba con las sentencias contradictorias originadas por la interpretación arbitraria del derecho por parte de los jueces, genera una justicia predecible y con ello la ansiada seguridad jurídica que garantiza la igualdad de las personas frente a la ley, aumenta la credibilidad institucional, incentiva la inversión privada tan necesario para emprender

⁵⁰ Jelio Paredes Infanzón. Casación Laboral, análisis jurisprudencial y propuestas modificatoria. Lima. 2008. p 263.

nuestro desarrollo económico, y contribuye a construir una verdadero Estado Constitucional de Derecho.⁵¹

Al contener un precedente un mandamus⁵² obligatorio da lugar a las interpretaciones legales de las de las normas jurídicas por abogados y jueces de todos los niveles y no son antojadizas desde cada punto de vista.

Los juristas, tendrán la necesidad de invocar una jurisprudencia obligatoria, quienes tendrán actualizar su formación profesional, y no considerarán a iniciar acciones judiciales, que con el tiempo transcurrido tengan que perder al igual que sus clientes.

Por otro lado los Magistrados no podrá tomar en cuenta las interpretaciones arbitrarias y desviar la equidad de la justicia puesto que resolverán los casos con bajo la normatividad de la Constitución Política del Perú y a la ley, dando un sentido interpretativo elocuente de la norma que está establecido en la jurisprudencia, para dar razón al que da mérito.

b. Controla la corrupción

La absoluta discrecionalidad de los jueces para interpretar el ordenamiento jurídico les permite encubrir fácilmente casos de corrupción, se viola impunemente el principio fundamental que establece que todos somos iguales ante la ley. Que las personas sepan que en un proceso judicial no combaten en un plano de igualdad de armas deslegitima al sistema de justicia, desalienta las convicciones democráticas y desincentiva las inversiones.⁵³

⁵¹ Anibal Torres Vázquez; LA JURISPRUDENCIA COMO FUENTE DEL DERECHO LABORAL. El juez que resuelve casos iguales en forma diferente carece de probidad e idoneidad para desempeñar el cargo.2009.p. 44.

⁵² **Mandamus:** Dentro de las resoluciones se singulariza el auto denominado mandamus, por el que se compele al cumplimiento de un deber por parte de la persona u órgano a quien va dirigido. Es un auto privilegiado, porque sólo puede instarse cuando no existe otro adecuado. Se dirige por un tribunal a otro de inferior jerarquía, o a una persona jurídica, pública o privada, o a una persona física.[www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/mandamus/mandamus.htm].

⁵³ Anibal, Op. Cit. p 46

Al establecer una justicia predecible a través del **precedente vinculante** es verificable que el magistrado actúa en forma positiva con el Derecho y los litigantes tendrán menos posibilidades de corromper a los jueces.

c. Genera confianza en el Poder Judicial

El establecimiento del poder judicial obligatorio y, por medio de él, la eliminación de la interpretación arbitraria, antojadiza de la ley por los jueces, genera confianza en el Poder Judicial, éste se legitima con un verdadero poder del Estado con lo que se ve reforzado el Estado Constitucional de Derecho.⁵⁴

Si la Administración de Justicia trabaja con claridad, equidad, con independencia, y objetividad, acorde a la Constitución y a la leyes, y lo criterios están extendidos en un precedente obligatorio, general credibilidad y confianza a los ciudadanos.

d. Reduce la carga procesal y acelera la administración de justicia

A diferencia de épocas pasadas, las modificaciones o transformaciones sociales se producen con mayor rapidez como consecuencia de la globalización, el incremento de la población, los avances científicos y tecnológicos, el aumento de la actividad económica, la complicación de las relaciones sociales, lo que conduce al aumento de los conflictos e incertidumbres, obligando a que, no obstante que contamos con una legislación sobreabundante, se dicten nuevas leyes u otras normas de igual o inferior jerarquía, con frecuencia de mala calidad.⁵⁵

Que es posible el decrecimiento de la carga procesal una disminución de la carga procesal en material de casaciones laborales a la altura de la Corte

⁵⁴ Anibal, Op. Cit. p 47

⁵⁵ Anibal, Ibidem. p 47.

Suprema, así como de los juzgados laborales y Salas Laborales así como de los juzgados laborales y Salas Laborales o Mixtas de los Distritos Judiciales del Perú. Ya que la constitución del precedente judicial obligatorio ayuda a que los Jueces resuelvan casos semejantes con immediatez, por lo que economiza tiempo y energías; y los demandantes deciden solucionar con facilidad sus problemas sociales, mediante acuerdos, pactos, conciliaciones, que también para ellos es ahorro de tiempo y dinero.

e. Crea estabilidad política

El precedente judicial al generar credibilidad y legitimidad del Poder Judicial, determina que éste sea un verdadero contrapeso del Poder Político, el cuál de verá obligado a conducirse por la vereda del derecho. Con el establecimiento del precedente vinculante pasaremos del Gobierno, muchas veces arbitrario, de los hombres, al Gobierno de la Constitución y la Ley.⁵⁶

El ordenamiento jurídico estará establecido; los gobernantes y funcionarios públicos no podrán violar las normas, los jueces Supremos, Jueces Superiores, Jueces Especializados ejercerá dentro los límites de lo permitido por ley, la misma que esta determinado en una fallo judicial, el precedente judicial obligatorio genera estabilidad política.

f. Termina con el monopolio político de crear Derecho.

En el Perú , el Derecho es creación del Poder Político, es decir d y del Ejecutivo, en cambio en los países del **Common law** el Derecho es principalmente creación del Poder Judicial mediante el precedente vinculante. También en países que desarrollan el civil law, el precedente vinculante es garantía de una administración de justicia predecible. En nuestro país el Juez dicta su sentencia pensando en que ésta obliga solamente a las partes litigantes, mientras que en los países del common law

⁵⁶ Anibal, Op. Cit. p 50.

el operador de justicia dicta su sentencia pensando en que está creando una norma jurídica que obliga no solamente a las partes en litigio, sino también al mismo juez y en general, a todos los ciudadanos, sean gobernantes o gobernados.⁵⁷

Se ha observado que, los magistrados se retiran de sus sentencias cuantas veces lo desean sin que justifiquen el por qué de su apartamiento, o sea es posible que resuelva casos similares de manera distinta, determinando así que la ciudadanía justificadamente tenga suspicacia respecto a dicha actividad jurisdiccional; por el contrario en otras realidades jurídicas.

El juez solamente debe modificar sus resoluciones varían de manera pueda justificar una resolución jurídica distinta para casos iguales, originando motivar su sentencia cuidando especialmente que si muy los hechos pueden ser similares, pero la actividad probatoria distinta, siendo esta última un factor fundamental para que el juez pueda fallar en uno u otro sentido.

2.3.7. El precedente judicial obligatorio en el Perú

Los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la República pueden excepcionalmente apartarse en sus resoluciones jurisdiccionales, de su propio criterio jurisprudencial motivando debidamente su resolución, lo que debe hacer conocer mediante nuevas publicaciones, también en el Diario Oficial El Peruano, en cuyo caso debe hacer mención expresa del precedente que deja ser obligatorio por el nuevo y de los fundamentos que invocan. Pero en la praxis judicial encontramos que muchas veces no se cumple in stricto por el art. 22 de la LOPJ a fin de generar la predictibilidad de las decisiones judiciales, puesto que la credibilidad del sistema judicial depende de que imparta una justicia predecible.⁵⁸

Las Casaciones falladas por la Corte Suprema de Justicia de la república, publicadas en el diario el Peruano en su edición impresa no se observa claramente lo

⁵⁷ Anibal, Op. Cit. p. 50.

⁵⁸ Anibal, Ibidem. P 33

escrito la letra es pequeña, dificulta leer, pero este inconveniente ha sido resuelto con la publicación del diario El Peruano y su sección de casaciones Digitalmente en formato PDF, que es susceptible ha ser agrandado el documento de acuerdo a la necesidad del lector.

Es observable que el mandato legal enuncia sobre la casación, como objetivo señala la unificación de la jurisprudencia de la jurisprudencia nacional (art. 384 del CPC concordado con el art. 40 de la NLPT), pero si los Jueces de las instancias inferiores o los abogados invocan una sentencia casatoria que constituye doctrina jurisprudencial, la Corte Suprema contesta que “la ejecutoria suprema invocada no constituye doctrina jurisprudencial, por no haber sido expedida con los requisitos establecidos en el art. 400 del CPC”, Confundiendo el termino doctrina jurisprudencial con precedente vinculante, ya que la primera está constituida con las casaciones emitidas en un solo sentido respecto a cuestiones controvertidas similares la segunda es aquella casación en la que de manera expresa señala la observancia obligatoria de determinados concepto vertidos en ciertos considerandos.

Por lo tanto concluimos que la Corte Suprema no solo debe considerar para la procedencia del recurso de casación los plenos jurisdiccionales y precedentes vinculantes, sino también la reiterada doctrina jurisprudencial.

CAPITULO III

DEFINICIONES CONCEPTUALES A PARTIR DE LAS VARIABLES

FORMA DE PAGO DE LOS PESCADORES ANCHOVETEROS- SISTEMA REMUNERATIVO DE LOS PESCADORES DE CONSUMO

3.1. TRABAJO ANCHOVETERO

3.1.1. Embarcaciones pesqueras

El derecho registral pesquero al igual que el derecho registral aeronáutico y el derecho registral naval, forma parte de lo que llamamos el nuevo derecho registral mobiliario: Hasta antes de su incorporación a la SUNARP, el Registro General de Pesquería como registro jurídico, formaba parte del Ministerio de Pesquería y normativamente se encontraba sujeto a sus propias disposiciones legales especiales. Con la integración de éste y de los demás registros incorporados a la SUNARP, en la actualidad forman parte de un solo sistema registral reconociéndoseles sin embargo, diferencias y particularidades a cada uno, pero teniendo un marco de principios legal y genérico únicos para todos y estableciendo normas comunes y procedimientos similares, lo cual se logra con el Reglamento General de los Registros Públicos, norma complementaria y supletoria a las normas especiales del Registro de Embarcaciones Pesqueras.⁵⁹

Hacemos la atinencia que el D. Leg 301 art. 64 exige que las embarcaciones pesqueras anchoveteras cuyo origen sea la transferencia que efectuara Pesca Perú y que se constituyeran en Pequeñas Empresas de Extracción Anchovetera (PEEA), debieran tener un registro especial a cargo del Ministerio de Pesquería hoy Ministerio de la Producción, pero este requisito jamás se cumplió pues los indicados ministerios a su turno nunca abrieron dichos registros.

⁵⁹ Oswaldo Ayarza Gómez. 2006. La Calificación e Inscripción Registral de las Embarcaciones Pesqueras. 2006. p 12-18.

3.1.1.1. Definición

El Registro de Embarcaciones pesqueras es aquel registro jurídico en el cuál se inscriben las embarcaciones pesqueras construidas o en proceso de construcción. De matrícula y bandera peruana, así como todos los derechos, cargas, gravámenes, actos o contratos referentes a los mismos. Así, en este registro se inscriben todas aquellas embarcaciones dedicadas a la actividad pesquera, sean éstas pequeñas o grandes sin limitación de tamaño. Sea cual fuere su tonelaje.⁶⁰

3.1.1.2. La individualización registral de la embarcación pesquera

La individualización registral de una embarcación es aquel elemento identificador que hace distinta una embarcación de otra para que en el mundo del derecho trascienda de su individualización funcional a su individualización jurídica.

De manera general , alguno de los elementos que identifican a una embarcación pesquera son:

- Nombre de la embarcación.
- Número de matrícula (cuando ha obtenido su inscripción administrativa en el registro de capitanía de puertos.
- Eslora (es el largo de la embarcación), manga (es el ancho) y puntal (es la altura de la embarcación medida en el centro de la nave desde la parte superior de la cubierta hasta la cara inferior del caso en su intersección con la quilla)
- Capacidad de carga expresada en bodega en m3, salvo para aquellas embarcaciones artesanales menores o iguales a 6.48 de AB (arqueado bruto).}
- Forma de proa y forma de popa.
- Material de casco y color
- Ámbito de navegación en el cuál va a realizar sus actividades (marítima, fluvial o lacustre)
- Identificación del número de motor y la indicación de su valor (cuando se trate de una primera inscripción de dominio).
- Partida registral, cuando se encuentra inscrita.⁶¹

⁶⁰ Oswaldo, Op-Cit. p 09

⁶¹ Oswaldo, Ob. Cit. p. 98-100.

3.1.1.3. EL Certificado de matrícula

Es el documento otorgado por la Capitanía del Puerto a las embarcaciones que han cumplido con efectuar su trámite de matrícula. . Tiene validez permanente y debe ser refrendado anualmente. Como este documento tiene validez permanente no requiere que para la presentación al registro tenga la refrenda anual vigente, lo cuál tiene importancia para capitanías como documento administrativo más no para el proceso e inscripción registral. Este documento recoge todas las características de la embarcación pesquera.⁶²

3.1.1.4. La Matrícula

Es la inscripción de una embarcación que se realiza en la Capitanía de Puerto. La matrícula está compuesto de un código alfanumérico que consta de 2 letras iniciales correspondiente al puerto de matrícula, seguido de 4 ó 5 dígitos que corresponden al número correlativo de inscripción y de 2 letras finales que indicarán : la 1era el tipo de servicio y la 2da el ámbito donde cumplirá sus actividades a lo que es lo mismo, el ámbito donde va a navegar, es decir Marítimo Fluvial o Lacustre. Por lo General, las letras que distinguen al Puerto de matrícula están compuestas por la primera y última letra de la ciudad en la cual el puerto tiene su Capitanía.⁶³

3.1.1.5. El Nombre de la Embarcación

El nombre es la designación que se le da a una embarcación para distinguirla de otras. La importancia del nombre de una embarcación está vinculada al caso de búsqueda por razones de seguridad por pérdida en el mar, pues el nombre se coloca en una parte visible de la estructura con determinada dimensiones. El nombre va en laproa, en los lados, en el espejo para temas de identificación.⁶⁴

⁶² Oswaldo Ayarza. Ibidem. p 9-10

⁶³ Oswaldo Ayarza. Ibidem. p 11

⁶⁴ Resolución Directoral N° 275-2004-DCG del 05/07/2004.

En este orden de ideas, el nombre, matrícula o las características d una embarcación son aquellos atributos que identifican a la embarcación y se consiga en la partida re4gistal correspondiente con la finalidad de registral que corresponde a la embarcación.⁶⁵

3.1.1.6. Clasificación de las embarcaciones pesqueras

- Por la extracción que realizan , las embarcaciones pesqueras se clasifican en: Comerciales(artesanales y de menor escala, industriales y transzonales) y
- No comerciales (de investigación científica – vinculada a la pesca exploratoria o de prospección y a la pesca experimental deportiva, realizada con fines recreacionales o turísticos y de subsistencia realiza con fines de consumo directo o trueque)

1. Embarcación pesquera artesanal y de menor escala

a) Artesanales

Son aquella embarcaciones destinadas a la extracción de productos hidrobiológicos realizadas por personas naturales o jurídicas artesanales. Sus características son las siguientes :

- Tienen un promedio inferior de hasta 10 m3, de cajón isotérmico o deposito similar.
- No requieren de resolución de incremento de flota.
- Tienen por lo general hasta 15 mts. de eslora.
- Las operaciones que realizan son efectuadas con predominio del trabajo manual dentro de las 5 millas marinas.
- Las operaciones que realizan son efectuadas con predominio del trabajo manual.
- Sus actividades se desarrollan utilizando como base de operaciones playas, caletas y puertos en desembarcaderos o infraestructuras artesanales.
- La pesca que realizan es destinada preferentemente al consumo humano directo.

⁶⁵ Resolución Directoral , Op. Cit. del 05/07/2004.

Por lo general las embarcaciones artesanales pequeñas no son construidas con cajón isotérmico. Entonces la medición de ellos se efectúa en arqueo AB que es aquella medida de capacidad de carga total de la embarcación que incluye los espacios destinados a los pescadores máquinas y combustibles, (pueden ser a remo , sin la utilización de motores fuera de borda). Aquellas embarcaciones cuyo arqueo bruto es inferior a 6.48 de AB (arqueo bruto) no requiere que su capacidad de carga en bodega sea expresada en metros cúbicos , por lo tanto, en la calificación registral debe tenerse en cuenta lo aquí expuesto, y en caso haya una pequeña diferencia , debe aplicarse la tolerancia registral respecto a la capacidad de carga en bodega a la que hace referencia el D. S. 020-2003-PRODUCE.⁶⁶



FIGURA 1 – Embarcación Pesquera Artesanal



FIGURA 2 – Embarcación Pesquera Artesanal de Menor Escala

⁶⁶ D.S. N° 028-2003- PRODUCE

b) Menor escala.

- Son embarcaciones de hasta 32.6 metros cúbicos de capacidad de bodega implementadas con modernos equipos y sistemas de pesca.
- Su actividad extractiva no tiene la condición de actividad pesquera artesanal
- Sus actividades la realizan fuera de las 5 millas marinas.

2. Embarcación pesquera de mayor escala o industrial

Se considera embarcaciones industriales o de mayor escala aquellas embarcaciones mayores a 32.6 m³ de capacidad de bodega, destinadas a la extracción de productos hidrobiológicos para la industria de la harina de pescado o sus derivados

Por lo general poseen las siguientes características:

- Tienen una capacidad de bodega mayor a 32.6 m³.
- Requieren de resolución de incremento de flota, que es expedida por el Ministerio de la producción-PRODUCE.
- Sus operaciones la efectúan fuera de las 5 millas marinas
- La pesca que realiza la destinan a la industria.⁶⁷



FIGURA 3 – Embarcación Pesquera de Mayor Escala

⁶⁷ D.S. N° 028-2003- PRODUCE



FIGURA 4 – Embarcación Pesquera Industrial

3. Embarcaciones pesqueras tranzonales

Debido a la existencia de grandes recursos hidrobiológicos que se desplazan fuera de las 200 millas del territorio marino en la zona de alta mar y ante la necesidad estratégica de tener una flota pesquera de altura de bandera nacional constituida por embarcaciones de cerco y de arrastre que realicen actividades extractivas exclusivamente fuera de las aguas jurisdiccionales que aprovechen dichos recursos y general fuente de trabajo para nuestro país, se establecieron disponer de mayor escala que enarboles bandera nacional, y por consiguiente, se inscriban en el Registro. Estas embarcaciones , al realizar actividades pesqueras fuera de las 200 millas se caracterizan por los siguiente:

- Se encuentran exceptuadas de la autorización de incremento de flota
- Deben acreditar previamente la inscripción en el Registro Especial de Embarcaciones.

- Pesqueras para realizar actividades extractivas de recursos tranzonales en la zona de Alta Mar, registro administrativo creado por D.S. N° 022.2009-produce.⁶⁸



FIGURA 5 – Embarcación Pesquera Tranzonales

3.1.1.7. Asociación de los armadores pesqueros anchoveteros

Persona jurídica, que agrupa a los dueños de los medios de producción para la extracción de recursos hidrobiológicos, esto es son los dueños de las embarcaciones pesqueras, que se encuentran debidamente asociados y estratificados por el capital económico que manejan.⁶⁹

Armador: Empleador con embarcaciones de pesca de mayor escala a que se refieren el artículo 20° de la Ley General de Pesca (Decreto Ley N.° 25977) y el artículo 30° de su Reglamento (aprobado por D.S. N.° 012-2001-PE).⁷⁰

⁶⁸ D.S. N° 022-2009-PRODUCE.

⁶⁹ Enciclopedia Grafica Lexus . Editorial Argentina. 2003. P 975

⁷⁰ DePeru.com - Pensiones y Seguridad Social.

Trabajador Pesquero: Trabajador que labora bajo relación de dependencia a cargo del armador y que se encuentra inscrito en el registro de trabajadores a que se refiere el artículo 5° de la Ley.⁷¹

CBSSP: Caja de Beneficios de Seguridad Social del Pescador, en disolución y liquidación.⁷²

Estructura de Mercado y Grado de Concentración Industrial	
EMPRESA	N° EMBARCACIONES
CGF Investment	40
Pesquera Diamante	46
Austral Group	41
Corporación Pesquera Inca	66
Tecnología de alimentos	86
Pesquera Exalmar	36
Pesquera Hayduk	33
Pesquera Cantabria	12

Fuente: Ministerio de la Producción, Viceministerio de Pesquería. Información sectorial.

FIGURA 6 – Estructura de Mercado y Grado de Concentración Industrial

3.1.1.8. Proceso de privatización del Pesca Perú 1992-2000

○ ANTECEDENTES

La Empresa Nacional Pesquera Pesca Perú SA. PESCA PERU, nació el 7 de mayo de 1973, y fue fruto de la estatización de las industrias de consumo indirecto productora de harina de pescado dentro del marco del mayor colapso de la industria pesquera peruana. Los Decretos Leyes 19999, 20000 y 20001 se estatizaron los activos, instalaciones, enseres y documentación de las empresas dedicadas a la extracción e anchovetas y/o productora e harina de pescado. PESCA PERU tomó en administración 1,486 embarcaciones pesqueras anchoveteras con una capacidad de bodega equivalente a 250,000 toneladas, 85 oficina, 107 plantas procesadoras de harina con una capacidad instalada de 7,250 toneladas hora, asumió . además 11,660 millones de viejos soles de deudas equivalentes a 250 millones de dólares, 27,000 trabajadores de la flota y de las

⁷¹ DePeru.com - Pensiones y Seguridad Social

⁷² DePeru.com - Pensiones y Seguridad Social

plantas que incluía toda la alta dirección de las empresas privadas y muchos de sus accionistas. Con esta capacidad de flota y de fábrica, Pesca Perú se constituyó en la principal empresa productora de harina y aceite de pescado del mundo.⁷³

La última etapa del proceso previo a la privatización que es materia de la presente investigación, tiene lugar con el proceso de regionalización. Al amparo de la Ley de Bases de Regionalización, Ley 24650 y sus normas complementarias, el Congreso Nacional discutió en el verano de 1988 la posibilidad de transferir todas las unidades operativas y de servicios a cada una de las regiones por crearse. La clave para la eficiencia y rentabilidad de la empresa Pesca Perú residía en su unidad nacional, que se contradecía con el propósito de transferir las unidades a las regiones San Martín-La Libertad, Inca, Libertadores-Huari, Manco Capac y José Carlos Mariátegui. De todos los proyectos en debate el más serio lo constituyó el último. El congresista Julio Díaz Palacios y la diputada Cristala Constantinides lograron que el Congreso aprobara la Ley 25023 que en su vigésima segunda disposición transitoria establecía que las instalaciones de una de las plantas de Pesca Perú del puerto de Ilo y las instalaciones de EPSEP se transfirieran a la mencionada Región.⁷⁴

Con fecha 25 de setiembre de 1991 y al amparo de la Ley 25327 que autorizaba al poder ejecutivo a legislar mediante decretos legislativos en varias materias, el gobierno de aquel entonces promulgó la Ley de Promoción de la Inversión Privada de las entidades del estado, Decreto Legislativo 674 que dígame de paso fue la primera norma integral y completa sobre la materia. Con fecha 8 de noviembre y al amparo de la facultad que señalaba la Ley 25327 se dictó la Ley Marco de Crecimiento de la Inversión Privada, Decreto Legislativo 757 que establece los principios, las reglas generales y los procedimientos para el desarrollo y crecimiento económico de las empresas privadas.⁷⁵

Con esta estructuración económica por parte del estado garantiza la apertura con libre iniciativa, la misma que debe ser basada en una economía social de mercado y que se desarrolla en un mercado donde existen libres oferentes y demandantes y hay libertad de ingresar a la actividad económica y dedicarse a la explotación de

⁷³ Informe PESCA PERÚ. Comisión Investigadora de Delitos Económicos y Financieros 1990-2001.2002.Pág.1.

⁷⁴ Ibidem. p 3 - 4.

⁷⁵ Informe Pesca Perú Op. Cit. p 3 - 4.

recursos naturales , formando así grupos interesados de industria privada. Si la actividad económica es realizada por el estado y la empresa privada estos laboran en las mismas condiciones, ya que el estado garantiza por principio la propiedad privada, la misma que está establecida en la Constitución Política del estado.

CUADRO N° 02

Trabajadores de Pesca Perú transferidos a Empresas Privadas que continúan laborando en esa empresa como personal estable al 31/12/2001

N°	Planta o Refineria	Fecha de adjudicación	Transf Em Privadas	Se mantiene en la Emp.
1	PESCA PERÚ CHICAMA S.A	25/11/94	69	0
2	PESCA PERU CHIMBOTE CENTRO SA.	12/12/94	54	1
3	PESCA PERU MOLLENO SA	23/12/94	59	0
4	PESCA PERU LA PLANCHADA SA	13/01/95	71	3
3	PESCA PERÚ ATICO SA.	27/01/95	44	4
4	PESCA PERÚ CHIMBOTE SUR	11/08/96	52	2
5	PESCA PERÚ CHIMBOTE SUR SA.	17/07/96	56	0
6	PESCA PERU SUPE SUR SA.	17/07/96	68	2
7	PESCA PERÚ REFINERIA ILO	21/08/96	2	5
8	PESCA PERU CHANCAY SA.	05/12/96	46	2
9	PESCA PERU HUACHO SA	30/12/96	72	6
10	PESCA PERÚ CALLAO NORTE	30/12/96	45	2
11	PESCA PERU HUARMEY SA.	30/12/96	69	2
12	PESCA PERU REFINERIA CHIMBOTE	30/12/96	3	0
13	PESCA PERU TAMBO DE MORA SUR	04/04/97	45	3
14	PESCA PERÚ ILO CENTRO SA	04/04/97	55	5
15	PESCA PERÚ REFINERIA CALLAO SA	15/04/97	7	0
16	PESCA PERÚ ILO SUR SA	30/05/97	59	3
17	PESCA PERÚ ILO NORTE SA	30/05/97	43	2
18	PESCA PERÚ TAMBO DE MORA NORTE SA	04/08/97	55	0
19	PESCA PERÚ REFINERIA PISCO SA	14/11/97	0	0
20	PESCA PERÚ REFINERIA SUPE SA	14/11/97	0	
21	CESPA PERÚ CALLAO SUR SA	30/12/97	43	2
22	PESCA PERÚ CHIMBOTE NORTE SA	30/12/97	55	6
23	PESCA PERÚ PISCO SUR SA	30/12/97	0	0
24	PESCA PERÚ PISCO NORTE	19/02/98	0	0
	TOTAL		1072	46

Fuente: COPRI PESCA PERÚ SA. Libro Blanco 1998 .⁷⁶

Total trabajadores a octubre de 1991: 3497= 100 %

Total trabajadores transferidos a empresas privadas 1072: 30.65 %

⁷⁶ Informe PESCA PERÚ. Op. Cit.p. 38.

CUADRO N°03

**Significado económico de la compra de plantas por cada grupo pesquero
1995-2001 (En TM y US\$)**

Empresa o Grupo comprador de las Plantas de HARINA DE PESCADO	SOLO DE LA PRODUCCIÓN DE HARINA DE PESCADO			
	Producción TM	% de H.P. del Grupo	Valor de Exportación US \$	Margen de Operación
Grupo Sipesa SA	649,966	25.18	335,186,367	129,993,200
Corp Fish International SA	376,716	100.00	193,242,423	75,343,200
Piangesa SA	286,170	86.54	134,190,164	57,234,000
Pesquera Diamante SA	239,083	58.00	114,175,318	47,816,600
ARPES*	207,648	100.00	95,253,930	41,529,600
Produpesa SA	180,127	100.00	92,956,722	36,025,400
Pesquera Pacifico Centro SA	161,263	75.65	82,372,096	32,252,600
Exalmar SA	106,018	25.16	51,454,206	21,203,600
Pesquera Robles SA	67,665	100.00	30,103,449	13,199,400
Pesquera Némesis SA	65,997	100.00	32,443,549	13,199,400
Pesquera Colonial SA	54,189	100.00	24,415,947	10,837,800
Del Mar SA	49,993	35-64	23,772,823	9,998,600
Pesquera Hayduk SA	47,054	23.78	23,586,138	9,410,800
Pesquera María Milagros SA	32,882	100.00	15,494,651	6,576,400

*ARPESSA asumió la propiedad y las obligaciones de Callao Sur SA.

Fuente: Anexo Estadístico. [HTTP://WWW.DANEPRAIRIE.COM](http://WWW.DANEPRAIRIE.COM)

3.1.1.9. Las pequeñas empresas e extracción de anchoveta – PEEAS y las nuevas embarcaciones pesqueras

La Sala Transitoria Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia, expone “dilucidar sobre el origen de las embarcaciones donde el pescador ha prestado sus servicios, tiene especial y decisiva repercusión, puesto que el D.S. N° 009-76-TR que estableció el porcentaje del 22.40 % se dictó para regular las relaciones laborales entre las PEEAS y los trabajadores de las embarcaciones transferidas a estas entidades, mientras que de no estar incluidas dentro de estos parámetros, por modernidad de la embarcación, mayor capacidad, mejor tecnología, etc., podrían estar reguladas por los pactos colectivos”, este fundamento se oficializó al expedirse el D.S. N° 009-76-TR, en donde se fijó la remuneración del pescador anchovetero en

un porcentaje del 22.40 % por participación por pesca por tonelada métrica descargada.⁷⁷

Las embarcaciones nuevas tienen mayor capacidad y productividad ya que esta implementada con tecnología de punta, son superiores en comparación a aquellas implementadas por PESCA PERU a las PEEAS, por lo expuesto, no sería justo una reducción del porcentaje de participación de pesca de los trabajadores, a lo contrario debe pactar porcentajes superiores al 22.40% , como incentivos que son producto de convenios colectivos de carácter individual , en vista de que la empresa ha mejorado su producción y productividad. Por lo tanto no pueden darse dos formas de pago de remuneraciones de participación porcentual de pesca en un mismo régimen laboral.

Una negociación colectiva que desconozca la participación en pesca ascendente al 22.40%, no se ajusta a las normas constitucionales, acorde con la institución jurídica de la invalidez de los actos jurídicos, tales convenios o negociaciones colectivas se encuentran incursos en la causal de nulidad prevista en el Art. 219 inciso 8) en concordancia con el Artículo V del Título Preliminar del Código Civil, por lo que son nulos ipso jure de conformidad con lo dispuesto por el Art. 220 del Código Civil, por cuanto la remuneración de los trabajadores pescadores debe regularse sobre la base de una participación de pesca mínima equivalente al 22.4%, conforme a la norma indicada; y, al pagarse la participación porcentual de las remuneraciones por debajo del 22.4 %, tal como se aprecia de los convenios colectivos de los años 1985 y 1988 en los que se pactó el 18% de su participación, por lo que debe disponerse el reintegro de la diferencia dejada de percibir: 4.4% del total de las remuneraciones por participación de pesca.⁷⁸

⁷⁷ “<https://asesoriallegalrmontenegro.wordpress.com/.Ibid..p.224>”

⁷⁸ “<https://asesoriallegalrmontenegro.wordpress.com/.Ibid..p.224>”

3.1.2. EXTRACCIÓN DE ANCHOVETAS

3.1.2.1. Producción y cosecha de anchoveta

La necesidad de profundizar científicamente, en la comprensión de la biología marina y la producción de la pesca para mejorar las recomendaciones sobre la administración del recurso se creó IMARPE (Instituto del Mar del Perú), así como otras entidades que desarrollan proyectos en esa orientación (Proyecto ICANE, por ejemplo). En tal sentido, la medición de la fuerza productiva tiene constante y permanente cotejo y comprobación para lograr los niveles de producción y cosecha necesarios. De otro lado IMARPE tiene la responsabilidad de dar información general de la producción de la anchoveta, la sardina y otros en la plataforma peruana. IMARPE, investiga científicamente el stock de anchoveta adulta, la producción de huevos y de los estados larvales intermedios, la situación de los mismos frente al fenómeno del Niño, los niveles de biomasa, los niveles de fecundidad, supervivencia y mortalidad, el sistema biológico, las variaciones físicas etc. Todo está dirigido a garantizar, la inagotabilidad del recurso hidrobiológico, bajo bases científicas, a corto, mediano y largo plazo, cuya responsabilidad estatal está bajo el control del Ministerio de la producción.⁷⁹ Por ello, los grados de utilización, están dirigidos por el Ministerio de la producción, el que debe determinar los niveles de captura permisibles de anchoveta, y sardina en relación con la capacidad de flota extractiva que se tiene y los períodos de veda para no depredar el recurso marino.



⁷⁹ Instituto del Mar del Perú

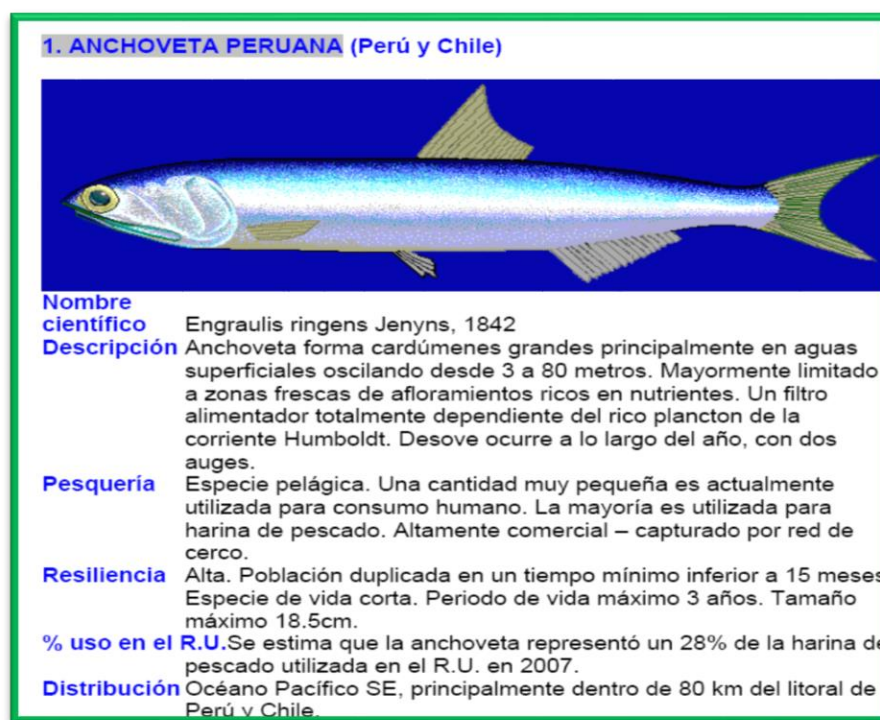


FIGURA 7 – La Anchoveta Peruana (Perú y Chile)

El Perú tiene un nivel de captura permisible de 9 millones de toneladas al año, pero existe una capacidad de flota de 120 millones de toneladas anuales, lo que esta depredando el recurso. Esta sobre explotación pesquera ha determinado una veda pequeña en 1995, porque en el puerto de Pisco por ejemplo, los cardúmenes extraídos para ser procesados en harina no habían alcanzado el nivel de crecimiento adecuado para su extracción nacional. Para el sector Pesquería, lo estratégico parece no ser el recurso, por la poca protección que se da, sino parece que lo estratégico constituye las plantas harineras y las embarcaciones pesqueras, y esto gravísimo porque reviste responsabilidades en agravio del país y la industria pesquera.⁸⁰

3.1.2.2. Industria de la harina de pescado

Fue la compañía Administradora del Guano en 1940, quien con gran visión futurista acogió la idea de reemplazar el Guano de Islas por la anchoveta y convertir mecánicamente la anchoveta en harina. Fue también resultado de la demanda europea que cambio el uso del guano de isla por la harina de pescado para la agricultura.

⁸⁰ Carlota Velaochaga G. 1995. Pág. 17-18.

La anchoveta fue siempre el soporte alimenticio de las aves guaneras, pero el fenómeno natural que tiende a limitar la población de aves y por lo tanto la del guano, motivó al técnico pesquero Dr. E. Scheweigger a sostener su utilización en forma industrial bajo la modalidad de la harina de pescado.

CUADRO N° 04

PRECIOS DE ANCHOVETA DESCARGADA

Años	US por TM de Anchoveta
2000	48
2001	71
2002	78
2003	78
2004	79
2005	80
2006	120
2007	131


FIGURA 8- Figura desembarque de anchoveta

CUADRO N° 05
LA CAPACIDAD DE BODEGA DE LA FLOTA ANCHOVETERA VOLUMEN
DESEMBARCADO DE ANCHOVETA

Año	Norte	Centro	Sur	Total
2000	4,220,696	4,432,945	483,769	9,137,410
2001	3,547,903	2,140,529	362,595	6,051,027
2002	3,161,890	3,399,284	1,342,843	7,904,017
2003	3,541,650	1,393,077	193,765	5,128,492
2004	4,648,943	3,238,189	721,818	8,608,050
2005	3,284,723	4,257,967	1,038,039	8,580,729
2006	2,440,653	2,658,324	876,133	5,885,110
2007	3,072,904	2,049,893	948,609	6,071,406

Fuente: Información IMARPE

CUADRO N° 06
PRODUCCION DE HARINA Y ACEITE DE PESCADO

AÑO	TM DE HARINA	TM DE ACEITE
2000	2,241,529	587,312
2001	1,635,427	494,651
2002	1,819,337	504,064
2003	1,224,484	374,269
2004	1,971,449	587,312
2005	1,930,727	290,442
2006	1,360,124	299,302
2007	1,386,849	308,300

Fuente: Elaboración propia en base a información produce

FIGURA N° 09

PESCA

Compendio Estadístico Perú 2014

13.20 PRODUCCIÓN DE HARINA DE PESCADO, SEGÚN PUERTO, 2005-2013 (Tonelada Métrica Bruta)

Puerto	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Total	1 930 727	1 342 391	1 399 047	1 414 728	1 348 460	787 436	1 637 705	846 260	1 118 572
Paíta	43 863	23 946	58 425	41 112	12 117	20 582	33 894	8 184	16
Parachique	45 528	21 852	33 612	32 160	18 023	3 338	21 084	7 635	1 557
Bayóvar	66 903	34 733	42 939	39 047	42 747	22 195	46 934	27 139	4 249
Chicama	128 648	157 430	190 211	163 272	110 486	112 788	107 934	132 283	174 330
Salaverry	-	624	95	72	-	-	-	-	-
Chimbote	287 241	206 322	227 895	214 118	192 861	158 680	219 304	136 511	249 925
Colishco	93 884	83 816	77 486	71 840	87 962	54 129	69 769	51 301	64 775
Casma	31 362	14 929	5 582	9 524	-	-	-	-	-
Samanco	39 879	32 140	25 820	30 757	44 969	31 916	21 811	19 719	35 182
Huarmey	51 369	37 818	34 670	44 589	63 273	29 479	27 719	9 042	22 746
Culebras	16 958	8 923	8 079	5 926	-	-	-	-	-
Supé	140 930	82 691	77 911	90 683	83 957	22 088	100 947	25 843	83 514
Végueta	98 104	50 170	51 408	56 359	55 662	8 279	71 069	17 406	52 781
Huacho/Carquin	52 794	30 155	32 365	37 981	26 189	8 727	45 708	14 451	28 308
Chancay	178 105	109 769	95 657	96 655	84 715	46 160	164 039	67 272	110 723
Callao	136 996	91 372	93 341	96 076	132 465	77 949	187 883	94 381	107 217
Tambo de Mora	68 591	38 615	40 668	68 582	66 838	32 609	109 412	45 207	35 445
Pisco	214 346	110 813	82 344	112 346	195 307	87 066	250 349	103 958	89 452
Alfco	52 224	26 023	31 437	29 777	39 371	4 313	27 548	19 865	6 827
Ocoña	-	-	-	-	-	-	3 683	-	3 494
La Planchada	41 413	32 478	29 869	39 011	22 349	2 576	22 433	16 579	608
Mollendo	15 827	21 455	23 463	14 223	7 941	408	13 738	8 766	5 159
Matarani	24 269	17 846	24 340	20 919	11 599	1 670	20 626	9 820	11 446
Quilca	-	-	-	-	2 458	145	2 847	-	-
Ilo	101 493	108 471	111 430	99 699	47 171	62 339	68 974	30 898	30 818

Nota: No incluye harina residual.

Fuente: Ministerio de la Producción - Dirección General de Políticas y Desarrollo Pesquero.

FIGURA 9 – Producción de Harina de Pescado, según Puerto, 2005-2013 (tonelada métrica bruta)

13.21 PRODUCCIÓN DE ACEITE CRUDO DE PESCADO, SEGÚN PUERTO, 2005-2013 (Tonelada Métrica Bruta)

Puerto	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Total	290 422	279 802	309 824	293 025	287 575	174 088	335 744	201 605	169 853
Paita	6 258	9 282	11 494	6 685	3 189	6 790	6 592	2 411	4
Parachique	6 130	6 267	5 904	4 641	3 170	934	5 887	1 789	312
Bayóvar	12 867	10 605	8 520	5 386	8 159	6 349	13 331	7 063	510
Chicama	15 689	36 115	39 361	33 609	21 624	34 900	25 622	37 269	29 477
Salaverry	-	89	21	13	-	-	-	-	-
Chimbote	32 271	41 488	47 039	45 884	36 357	39 807	49 840	44 060	43 934
Colishco	10 652	19 408	19 538	15 385	17 465	14 913	17 310	14 386	9 419
Casma	3 365	3 010	1 269	2 196	-	-	-	-	-
Samanco	5 104	6 940	5 847	7 752	8 754	7 002	4 578	5 311	5 786
Huarmey	6 734	7 501	8 256	11 191	14 975	7 275	5 221	2 567	3 737
Culebras	2 291	1 991	2 276	1 519	-	-	-	-	-
Supe	21 489	19 616	21 949	25 772	22 347	4 209	22 263	4 813	10 570
Végueta	12 636	10 372	12 334	15 732	15 531	1 305	16 496	4 672	5 553
Huacho/Carquin	5 388	5 888	7 924	9 223	6 007	1 241	7 213	3 728	3 519
Chancay	28 149	22 978	24 179	22 733	21 340	7 397	30 404	14 108	15 454
Callao	23 662	20 109	24 366	25 930	31 955	14 381	37 477	18 751	15 061
Tambo de Mora	12 999	7 888	8 539	12 136	12 080	5 431	18 097	6 783	4 849
Pisco	50 942	25 747	21 038	25 512	44 408	16 790	53 566	19 150	14 736
Alico	7 366	3 871	8 998	3 666	7 594	445	3 599	3 003	1 037
Ocoña	-	-	-	-	-	-	427	-	486
La Planchada	5 239	3 949	4 985	3 544	3 092	143	2 357	2 791	-
Mollendo	2 416	2 587	4 946	1 479	1 368	25	1 454	1 324	588
Matarani	3 625	2 477	6 485	3 030	2 126	127	2 997	1 558	1 519
Quilca	-	-	-	-	418	9	280	-	-
Ilo	15 150	11 624	14 556	10 007	5 616	4 615	10 733	6 068	3 312

Fuente: Ministerio de la Producción - Dirección General de Políticas y Desarrollo Pesquero.

FIGURA 10 – Producción de aceite crudo de pescado, según Puerto, 2005-2013 (tonelada métrica bruta)

3.1.2.3. La estatización de la pesquería industrial

El Gobierno Revolucionario de las Fuerzas Armadas del Perú, en un inicio estatizó la industria pesquera de anchoveta así tanto en su extracción y como en su procesamiento creando la empresa PESCA PERU, bajo cuya administración estaban todas las embarcaciones pesqueras de anchovetas, pero debido a la ineficiente manejo de dicha empresa en el año 1976 se decidió privatizar dichas embarcaciones pesqueras a favor de sus propios trabajadores constituidos en empresas pequeñas de extracción de anchovetas PEEA, dando origen al sistema remunerativo que estamos tratando.

Es así que en ejecución del D. Ley 21558 se transfirió las embarcaciones pesqueras a sus trabajadores pescadores, exigiéndoles que se constituyeran en la forma de Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada a las que se denominaría Pequeñas Empresas de extracción de Anchoveta “PEEA”, nótese que dicho nombre constituye una denominación mas no una forma societaria.

Luego a partir de los años ochenta, los trabajadores pescadores propietarios de las embarcaciones comenzaron a transferir dichas embarcaciones a armadores privados, quienes adquirieron la embarcación conjuntamente con la licencia y su cuota de pesca, de igual forma adquirieron el pasivo laboral de los pescadores trabajadores en base al principio de despersonalización de la relación laboral, esto es el pago el 22.40% de participación en pesca de tonelada métrica descargada.⁸¹

3.1.2.4. Cotización de la harina de pescado

Hasta el año 1992 la cotización de la harina de pescado se regía conforme la cotización internacional fijada en el Puerto de Hamburgo – Alemania y difundida por la empresa Reuters, y que era tomada como base para fijar un precio por tonelada métrica de harina de pescado en base al que se fijaba el 22.40% de participación en pesca de anchoveta, como remuneración para los pescadores anchoveteros, siendo que desde el año antes indicado la cotización de la tonelada de anchoveta se rige en base a la oferta y demanda, siendo uno de los elementos que ha influido en la negativa por parte de los armadores pesqueros en desconocer la remuneración en porcentaje que percibían los pescadores anchoveteros.

⁸¹ Texto: La interpretación del Decreto Supremo N° 009-76-TR, sobre participación de Pesca: Hugo Renzo Rojas Haro. Pág 39.

PESCA

Compendio Estadístico Perú 2014

13.12 DESEMBARQUE DE ANCHOVETA PARA HARINA, SEGÚN PUERTO, 2006-2013

(Miles de Toneladas Métricas Brutas)

Puerto	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Total	5 892	6 085	6 159	5 829	3 330	7 000	3 694	4 699
Paita	107	247	182	52	85	135	60	0
Parachique	98	150	139	78	14	93	34	7
Bayóvar	154	196	169	181	93	203	115	18
Chicama	698	821	720	479	482	465	565	744
Salaverry	4	0	-	-	-	-	-	-
Coishco	356	330	302	390	222	303	221	281
Chimbote	920	1 011	948	868	677	934	617	1 065
Samanco	128	103	127	187	132	89	81	152
Casma	69	27	45	-	-	-	-	-
Huarmey/Culebras	211	190	226	277	127	124	42	105
Supa/Vidal	352	336	389	356	94	429	110	312
Végueta	217	214	241	225	34	294	75	222
Huacho/Carquín	140	144	173	119	37	200	64	125
Chancay	494	430	423	376	195	701	289	462
Callao	395	391	410	565	329	798	410	426
Tambo de Mora	175	188	309	291	137	471	195	176
Pisco/San Andrés	482	355	492	818	366	1 076	456	358
Atico	119	139	131	169	18	113	82	27
Ocoña	-	-	-	-	-	19	-	14
La Planchada	147	132	171	97	11	97	72	3
Quilca	-	-	-	14	1	14	-	-
Matarani	79	107	89	49	7	87	39	46
Mollendo	90	99	60	34	2	57	36	22
Ilo	458	472	413	204	267	300	131	133

Fuente: Ministerio de la Producción - Dirección General de Políticas y Desarrollo Pesquero.

FIGURA 11- Desembarque de anchoveta para harina de pescado, según Puerto, 2006-2013 (Miles de toneladas métricas brutas)

CUADRO N° 07

M es/ año	1985	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Enero	310.0	303.0	312.0	474.9	478.4	419.7	471.5	499.1	414.4	352.4	423.6	635.0	502.3	720.0	491.0	419.5	491.6	590.7	579.5	657.9	613.6	798.1	1175.7	1007.7	951.0	1628.0
Febrer o	290.0	306.0	317.9	469.3	452.9	411.2	460.9	502.3	388.4	351.5	424.9	647.10	570.3	720.0	452.8	420.0	466.	607.0	583.8	669.5	628.8	829.5	1205.5	1022.9	984.2	1684-0
Marzo	279.0	332.0	336.9	493.4	421.7	372.3	437.4	503.4	368.6	346.0	433.3	621.10	575.0	723.6	368.7	398.5	431.6	602.0	577.9	669.1	638.9	881.5	1220.9	1056.3	988.0	1710.4
Abril	271.0	322.0	341.5	506.7	386.9	359.0	444.6	500.5	357.2	337.2	432.8	609.5	550.0	725.0	338.1	368.3	425.0	626.8	580.5	655.7	661.7	947.8	1254.7	1068.2	995.0	1831.8
Mayo	273.0	319.0	378.3	570.1	386.2	356.2	463.5	502.6	340.7	345.6	425.8	558.8	540.0	706.1	330.0	393.0	435.0	620.2	606.7	642.9	668.6	1163.0	1226.8	1118.1	1000.0	--
Junio	266.0	318.0	402.4	610.8	363.0	348.7	457.5	480.9	336.0	3518	458.5	650.8	540.0	700,0	346.4	428.2	470.0	586.5	639.0	610.2	680.9	1360.0	1128.1	1138.6	1019.4	--
Julio	259.0	322.0	400.5	572.7	366.5	362.1	456.1	484.1	340.0	356.9	486.0	537.0	590.0	681.7	374.1	445.0	489.6	598.5	627.8	600.0	700.0	1344.1	977.3	1140.0	1076.6	--
Agosto	262.0	320.0	412.6	558.2	352.2	400.5	452.5	405.0	351.8	363.1	478.5	540.7	626.7	676.7	396.7	435.0	527.6	613..9	606.2	602.7	700.0	1244.8	930.0	1136.2	1146.7	--
Setiem bre	276.0	339.0	448.1	573.4	352.3	401.1	450.0	485.9	346.1	374.0	492.2	579.0	675.5	675.5	409.1	433.1	532.0	591.7	587.0	600.0	708.6	1056.2	930.0	1088.6	1193.2	--
Octubr e	271.0	342.0	425.4	548.3	377.9	418.8	480.4	465.5	331.9	383.7	511.9	611.1	663.6	663.6	411.9	418.9	530.4	591.7	585.0	600.0	719.5	1103.0	930.0	1006.8	1281.4	--
Novie mbre	271.0	321.0	464.0	536.1	410.6	469.4	503.8	440.2	337.5	376.1	589.5	609.5	592.4	592.4	408.2	414.1	560.0	546.4	627.0	586.4	726.6	1135.0	934.1	911.5	1415.2	--
Diciem bre	303.0	313.0	473.4	499.0	429.5	481.0	502.8	438.0	356.6	400.8	615.5	600.0	529.1	529.1	415.0	461.0	600.5	546.9	621.0	604.1	782.9	1099.7	985.6	918.1	1518.6	--

COTIZACIÓN INTERNACIONAL REUTER HAMBURGO DE HARINA DE PESCADO 1985- 2010

Mes/ año	2011	2012	2013	2014	2015
Enero		12.60.0	1963.0	1445.0	2131.0
Febrero		1260.0	1824.0	1503.0	1985.0
Marzo		1292.0	1775.0	1560.0	1950.0
Abril		1402.0	1800.0	1580.0	1860.0
Mayo		15.28.0	1800.0	1621.0	1672.0
Junio		1606.0	1690.0	1775.0	1589.0
Julio	Promedio: 1596.69	1669.0	1577.0	1800.0	1504.0
Agosto		1676.0	1570.0	1796.0	1493.0
Setiembre		1599.0	1441.0	1721.0	1532.0
Octubre		1580.0	1417.0	1850.0	1597
Noviembre		1806.0	1443.0	2095.0	1731
Diciembre		2033.0	1426.0	2291.0	1710

Fuente: Banco Central de Reserva del Perú.

Fuente: Bloomberg.

PRODUCCIÓN DE HARINA DE PESCADO SEGÚN LUGAR DE PROCESAMIENTO: ENERO - NOVIEMBRE 2015												
(TMB)												
L. Procesamiento	Total	Ene	Feb	Mar	Abr	May	Jun	Jul	Ago	Set	Oct	Nov
Total	718,897	0	0	3,991	319,288	216,132	78,596	30,024	918	108	117	69,724
Paíta	0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Parachique	7,421	-	-	17	-	7,404	-	-	-	-	-	-
Bayóvar	9,343	-	-	-	3,937	-	3,422	1,847	-	-	-	137
Chicama	52,771	-	-	-	52,573	-	-	-	-	-	-	198
Colishco	27,730	-	-	-	17,515	4,484	-	-	-	-	-	5,730
Chimbote	90,831	-	-	-	64,093	16,553	-	-	-	-	-	10,185
Samanco	11,325	-	-	-	8,746	209	32	-	-	-	-	2,338
Huarmey	0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Supe	38,995	-	-	-	18,902	15,937	1,428	716	-	-	-	2,012
Végueta	43,087	-	-	-	16,873	16,968	4,372	4,147	-	-	-	727
Carquín	24,795	-	-	-	8,679	6,873	3,390	4,831	17	-	-	1,004
Huacho	0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Chancay	60,780	-	-	-	25,869	21,569	5,947	2,093	-	-	-	5,303
Callao	84,674	-	-	-	31,003	28,656	8,698	6,218	-	-	-	10,100
Tambo de Mora	58,640	-	-	-	15,340	25,422	8,382	255	-	-	-	9,241
Pisco	139,563	-	-	-	54,170	46,681	14,809	1,154	-	-	-	22,748
Atico	10,405	-	-	801	808	5,811	2,808	177	-	-	-	-
La Planchada	5,266	-	-	1,060	-	4,206	-	-	-	-	-	-
Ocoña	7,793	-	-	-	-	-	3,222	4,429	33	108	-	-
Matarani	6,147	-	-	-	-	3,154	2,644	349	-	-	-	-
Mollendo	6,355	-	-	357	-	2,735	2,575	689	-	-	-	-
Ilo	32,978	-	-	1,757	781	9,469	16,867	3,119	868	-	117	-

Nota: Cifras sujetas a reajuste

Fuente: Estadística Pesquera Mensual

Elaboración: Ministerio de la Producción - DGP - Dirección de Estudios y Derechos Económicos Pesquero y Acuícolas

FIGURA 12 – Producción de harina de pescado según lugar de procesamiento Enero- Noviembre 2015 (TBM)

3.1.2.5. Del precio de la harina de pescado

La sostenida demanda de harina de pescado a nivel mundial y la menor producción de Perú, principal productor y exportador, han hecho que el precio de este producto haya subido a niveles históricos. La harina de pescado por tratarse de un commodity, es sumamente volátil, y está a expensas tanto de los cambios en la demanda internacional como de los shocks de oferta relacionado a la disponibilidad de su materia prima. Se puede afirmar que en los últimos años el precio de la harina de Pescado está por las nubes. Tanto así que fueron pocos los que se atrevieron a proyectar un escenario de precios tan favorables para la industria. Una de las principales causas de este fenómeno se encuentra en que la producción peruana que

⁸² Ministerio de la Producción. Boletín Estadístico Pesquero-2015.

se ha visto notoriamente mermada por sus bajas capturas de anchoveta, principal materia prima de su harina. A esto se suma que en el norte de Chile, se presenta una situación similar. El impacto de la oferta ha mayúsculo, si consideramos que en 2005 el precio promedio de la tonelada de harina fue ligeramente inferior a US\$ 700 y a partir del 2007 el promedio anual superó la barrera de US\$ 900 llegando en diciembre del 2009 a estar muy cerca de los US\$ 1,200.

Definitivamente el escenario de los precios es alentador, es necesario poner en la balanza otros factores que están presentes en el negocio de la harina de pescado como es tipo de cambio que en el caso peruano y chileno no ha favorecido a la industria. Claro que este factor negativo es ampliamente absorbido por los buenos precios, tanto de la harina como del aceite de pescado. Para seguir entendiendo las alzas del precio de la harina, es necesario visualizar la importancia de este insumo en la cadena de valor de la gran industria de los alimentos.

Las plantas harineras venden sus productos a compañías que se dedican a fabricar alimentos destinados básicamente a la industria acuícola, cerdos y pollos.

La dieta de cada una de esas especies usa harina de pescado en distintas proporciones, las que pueden ir desde un 2% hasta un 70% de inclusión”. Luego, estos productores venden sus alimentos balanceados a base de harina de pescado a los diferentes cultivos y granjas, los que después venden sus cosechas a fábricas procesadoras que luego de complejos procesos de producción y comercialización obtienen productos.

El buen precio internacional de gran parte estos productos finales en especial de los provenientes de la acuicultura-, sumado a la disminución de la oferta de harina de pescado y a la difícil sustitución de ésta, son los factores principales que han conducido el precio a los niveles actuales.

Dada la gran demanda de harina de pescado por parte de China su precio está comandado por China. Para ejemplificar esto, la diferencia entre lo que consume

China entre un año y otro es más de lo que compra toda la industria salmonicultora mundial.

Como se aprecia el mercado opera por sí solo, sus fuerzas llevan el precio a niveles tan altos como los actuales, sin embargo en el largo plazo, estas escaladas de precio no son buenas para la industria harinera dado que favorecen tremendamente la sustitución. Por otro lado, la harina de pescado es sin duda la mejor proteína que existe en el mundo. Su alto contenido proteico, sus óptimos aminoácidos y excelente factor de conversión son inigualables.

Las proyecciones para este producto son difíciles, pero hay certezas por el lado de la demanda que va a aumentar la búsqueda y utilización de los productos sustitutos y por el lado de la oferta que la captura de la anchoveta en el Perú como Chile están expuestas a los efectos de El Niño, y, por el otro lado en el Perú a la implementación del D. Leg.1084 que busca preservar la materia prima.

3.1.2.6. Evolución de la industria dedicada a la fabricación de harina de pescado en el Perú y el Decreto Legislativo 1084 - Ley sobre Límites Máximos de Captura por Embarcación

○ Comentando la historia

La pesca en el Perú es una actividad milenaria de nuestro pueblo, los antiguos peruanos (2 500 A.C.) perfeccionaron sus artes de pesca y orientaron sus alimentos a los recursos del mar. El uso de subproductos de pescado para la alimentación de animales no es reciente, en los Viajes de Marco Polo a inicios del siglo catorce se utilizaba de manera primitiva de alimentación, acostumbraban a su ganado, ovejas, camellos y caballos a alimentarlos con peces secos los cuales eran consumidos regularmente sin ningún signo de desagrado. La utilización arenques como materia prima se dio alrededor del año 800 DC en Noruega. Sin embargo, la industrialización como harina y aceite de pescado, a base del excedente en la captura de arenques, se da en Europa y Norte América a inicios del siglo XIX.⁸³

⁸³ ENSO: El Niño-Southern Oscillation. Harina de Pescado

El mar peruano es uno de los más ricos del mundo, debido a sus características oceanográficas y climáticas, condición especial y determinante de la cadena trófica alimentaria en la conformación de su abundante y variada biomasa, especialmente en recursos pelágicos como son la Anchoveta, la Sardina, el Jurel y la Caballa. Nuestro país está considerado como una de las principales potencias pesqueras, resaltando la producción de la anchoveta, producto que lo posiciona como líder mundial en la comercialización de harina y aceite de pescado. La anchoveta es la especie clave del ecosistema de la Corriente de Humboldt, es decir del mar peruano.

Los países con mayores industrias pesqueras destinadas para la producción de harina y aceite de pescado son Perú, Noruega y Sudáfrica.

La presencia del fenómeno de El Niño, fenómeno natural de interacción océano atmósfera que ocurre en la región del Pacífico intertropical y que se caracteriza por alterar las condiciones de la temperatura del mar, genera incertidumbre en el sector, nadie sabe a ciencia cierta la magnitud de éste y sus posibles efectos en la pesca destinado al consumo humano indirecto.

La magnitud puede ser muy fuerte, fuerte, moderado, la frecuencia entre 2 a 7 años, su duración de 12 a 18 meses y una velocidad de inicio: tiempo entre la primera aparición y su máximo, 6 a 12 meses. Sus impactos tienen alcance mundial debido a lo que se conoce como teleconexiones, relación que existe entre el cambio anómalo del clima de dos lugares de la Tierra separados por cierta distancia una de otra. Por ejemplo, costa occidental de Sudamérica (Lluvias) y Australia (Sequía); costa norte del Perú (Lluvias) y sierra sur de Perú (Sequía), ENSO6 y el caudal del río Nilo; y, ENSO y sequías en el nororiente de Brasil.⁸⁴

3.1.2.7. La importancia de la pesquería de la anchoveta

La anchoveta es el recurso pesquero más importante del mar peruano, por las siguientes consideraciones: a) Es el eslabón biológico más importante entre la inmensa riqueza de

⁸⁴ ENSO: El Niño-Southern Oscillation. Harina de Pescado

fitoplancton y zooplancton (el Perú tiene el mar con la productividad primaria más importante del planeta. b) Es el recurso que sustenta la industria pesquera más importante del Perú , la industria de la harina y aceite de pescado (El Perú es el primer productor mundial de esos productos).⁸⁵

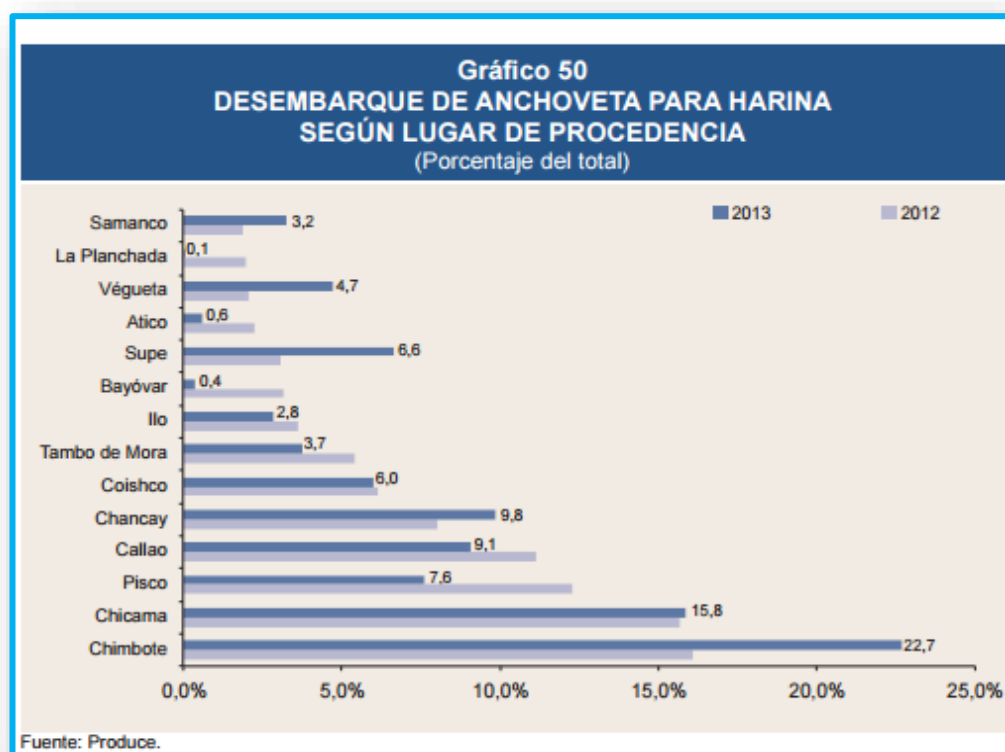


FIGURA 13 – Dsembarque de anchoveta para harina según lugar de procedencia

⁸⁵ Importancia de la Pesca Anchovetera. www.pescaperu.com.PDF

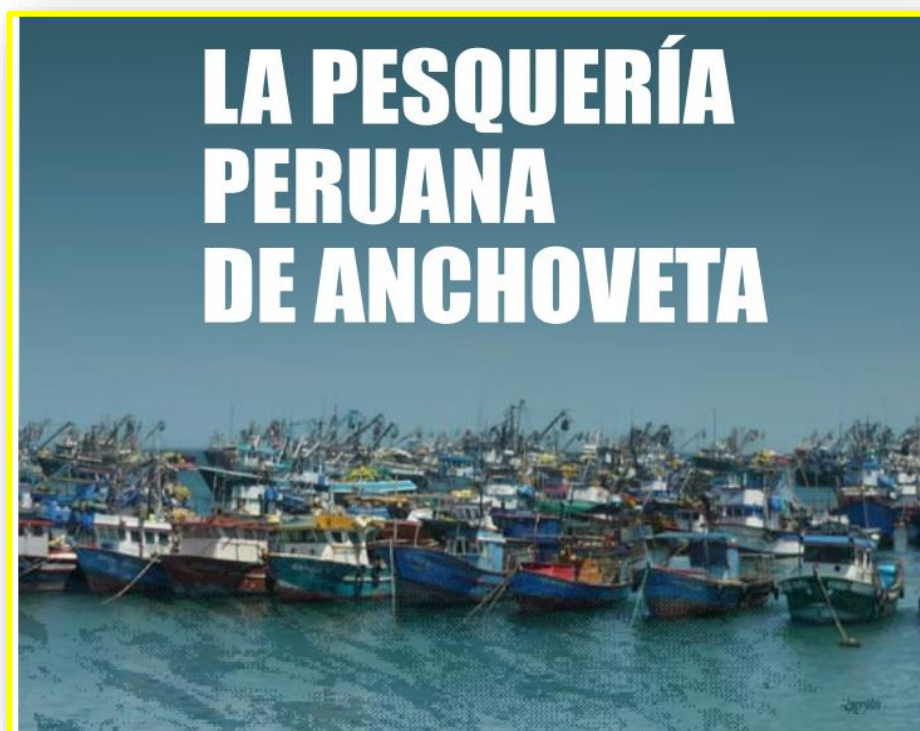


FIGURA 14 – La Pesquería Peruana de Anchoveta

3.2.1.8. Pescador anchovetero

Trabajador que realiza faena de pesca y extracción de recurso hidro biológico anchoveta para la industrialización de la harina de pescado, distinguiéndose en pescador de litoral (embarcaciones de pequeño y mediano tonelaje) y pescadores de altura (embarcaciones de gran tonelaje)⁸⁶ o llamados pescadores de consumo humano directo, estos se dedican a la pesca industrial, son los obreros del mar, trabajan generalmente para terceros, en embarcaciones pequeñas, medianas y grandes y extraen la anchoveta del mar para su conversión en harina, conociéndolos así como anchoveteros. Ellos amparan su actividad o faena en el Contrato de Trabajo Pesquero (conocido: contrato de embarque, contrato de enrolamiento, contrato de ajuste o contrato de abordó.

⁸⁶ Relaciones de Trabajo en la Industria Conservera y sus efectos jurídicos. Autor: Orlando Gonzales - Editorial Instituto de Promoción y Educación Popular, Edición Enero de 1982



FIGURA 15 – Pescador Anchovetero

3.1.2.9. Reconocimiento de la condición de obreros

La condición de pescador anchovetero, llamado también bolichero es de OBRERO, tal como lo estableció la Ejecutoria Suprema de 25 de agosto de 1964, publicada en el peruano de 24 de enero de 1966, textualmente expresa: “ los trabajadores de los bolicheros destinadas a la pesca de anchoveta realizan labores de obreros; de acuerdo con lo dispuesto en el art.2 del Reglamento de la Ley 4916, sin que la Resolución Suprema de 06 de marzo de 1941, pueda modificar este criterio, por tratarse de una disposición gubernativa, sin virtualidad jurídica, para modificar en la expresa ley y su reglamento” Sin embargo, esta del Poder Judicial hecho por tierra las pretensiones de los armadores pesqueros de no considerarlos como trabajadores obreros. La remuneración del pescador es denominada salario proveniente de una relación usual de carácter laboral desde 1943 en que la ejecutoria del Tribunal de Trabajo de 29 de diciembre de ese año reconoció el pago al pescador como salario. De otro lado, los patrones de pesca de acuerdo a la Ley 12527 están comprendidos dentro de la ley 4916 por su labor de capataz y por tener una lancha bajo su responsabilidad lo que lo hace tener derecho a beneficios sociales. Por estas razones, los tripulantes tienen

condición de obreros y su remuneración tiene denominación de salario, el que es abonado semanalmente y son sujetos del derecho a percibir todos los beneficios sociales como trabajadores⁸⁷

3.1.2.10. Fuero laboral reclamos colectivos

Mediante el Decreto Supremo N° 012 de 05 de agosto de 1966, se precisó que serán de competencia del Ministerio de Trabajo los reclamos colectivos de los pescadores de anchoveta. Posteriormente el D.S. 0004-68-TC del 11 de marzo de 1968, se cambió el procedimiento de peticiones de pescadores y se dictó normas del registro oficial de pescadores anchoveta, como trabajadores agremiados sujetos al fuero laboral y con derecho a realizar reclamos por pliego, ahora se encuentra bajo los alcances del D.L. 25593 su Texto Único Ordenado y Reglamento.⁸⁸

3.1.2.11. Status jurídico del pescador anchovetero.

Desde 1971, hasta la actualidad, que constituye un espacio de 45 años aproximadamente, el pescador en general, y especialmente el pescador anchovetero ha adquirido por derecho un status proveniente de la fuente convencional (Convenio de parte) y de la fuente normativo legal (normas legales). Siendo en orden prelativo el convenio de partes primero, siempre y cuando no contravenga la ley, y en el último orden por las disposiciones de orden legal normativo de carácter laboral genérico, en cuanto sean pertinentes a la actividad pesquera y no contravengan sus instituciones jurídicas. Jurídicamente, el régimen especial pesquero, lo constituye todos los derechos adquiridos, bajo la modalidad de derecho propio, expresada por las siguientes instituciones:

- La contratación
- La forma, suspensión y terminación de Contrato de Trabajo
- La prestación de trabajo
- La remuneración

⁸⁷ Carlota B.Gil . Contrato de Trabajo Pesquero-1995. p 12.

⁸⁸ Carlota., Gil, p. 13, [Texto Único Ordenado De La Ley De Relaciones Colectivas De Trabajo Decreto Supremo N° 010-2003-Tr, Reglamento De La Ley De Relaciones Colectivas De Trabajo Decreto Supremo N° 011-92-Tr.]

- Derechos y Beneficios sociales y
- La estabilidad laboral del pescador.⁸⁹

3.1.2.12. Sindicato de Pescadores Anchovetero

Asociación sin fines de lucro que agrupa a determinado sector de trabajadores con el fin de la defensa de sus intereses y derechos laborales, tanto individuales o colectivos, en el caso de los pescadores anchoveteros se encuentran agremiados en base a la labor de la pesca de anchoveta y frente a las Sociedades pesqueras de Armadores, a fin de negociar condiciones de trabajo y defender otros derechos labores⁹⁰



FIGURA 16 - Desembarque de anchoveta

⁸⁹ Carlota Gil. Op. Cit., p 23-24

⁹⁰ <http://sindicatodepescadoresilo.blogspot.com/>

3.2. PARTICIPACIÓN

3.2.1. Tonelada métrica de pesca descargada equivalente al 22.40 % del precio promedio de mercado

3.2.1.1. El derecho a la remuneración es un derecho fundamental

En el ordenamiento jurídico peruano, pues se trata de un derecho humano positivado en nuestra norma constitucional (art.24). Asimismo, sostenemos su carácter fundamental de nuestro Estado de Derecho, pues este es uno social y democrático. (El art. 43 de la Constitución dispone en su primer párrafo que “La República del Perú es democrática, social, independiente y soberana”).⁹¹

La Corte Suprema de Justicia de la República, aunque de forma más escueta, también se ha pronunciado en el mismo sentido al señalar que “la remuneración es uno de los tres elementos esenciales del contrato de trabajo, constituyendo un derecho fundamental reconocido por el artículo 24 de la Constitución”. (Casación 1869-2008 LIMA (quinto considerando). Publicada el 2 de diciembre de 2008 en la separata respectiva del Diario Oficial “El Peruano”, pp. 23466-23467).⁹²

3.2.1.2. El derecho a la remuneración como derecho humano

Siendo así el derecho a la remuneración deviene intrínsecamente en derecho alimentario para sostener la familia y lograr los objetivos de esta en la sociedad por lo tanto su privación y disminución es un atentado al derecho humano antes esbozado.

Es un efecto que los derechos humanos giran en torno a las personas, a fin de no olvidarnos que es preciso la identificación del ser humanos en el campo del derecho laboral y que no se habla sólo de su individualidad además se involucra como un miembro de la sociedad con dignidad.

⁹¹ Constitución, Op. Cit.1993.

⁹² Diario Oficial “El Peruano”, pp. 23466-23467)

3.2.1.3. Derechos laborales adquiridos

Son aquellos derechos que se otorgan a favor de un Trabajador los mismos que lo favorecen con relación a otros derechos otorgados con posterioridad en tiempo, se prefiere en su aplicación legal a los primeros, por aplicación de la retroactividad benigna en el derecho laboral⁹³.

3.2.1.4. Remuneraciones ordinarias por ocho horas de trabajo

Contra prestación por una labor realizada en la que el trabajador vende su esfuerzo físico (manual o intelectual), a cambio que el empleador le pague una cantidad de dinero, viniendo a ser este lo que se denomina remuneración, llamándose sueldo cuando se paga mensualmente, quincena (cuando se paga quincenalmente), salario cuando se paga semanalmente, existiendo un sueldo mínimo vital en base al cual se puede fijar una remuneración más alta, pero no menor ⁹⁴.

3.2.1.5. Remuneración por destajo

Son aquella que se perciben en base a determinada producción establecida como parámetro, determinando una unidad de costo en base a la cual se paga la remuneración teniendo en cuenta lo producido, no estando sujeto el trabajador a un horario de trabajo, ni que el mismo se desempeñe en el centro laboral, pero no puede tercerizarlo, y si se les reconoce sus beneficios sociales, en base a la remuneración promedio percibida en el tiempo laborado ⁹⁵.

3.2.1.6. El sistema remunerativo de los trabajadores se encuentra regulado dentro del contrato de trabajo pesquero Decreto Supremo N° 009-76-TR del 21 de julio de 1976.

El art. 13 de esta norma, en actual vigencia, establece que la remuneración correspondiente a los pescadores por faena de pesca será ***una participación por tonelada métrica de pesca descargada***. Por ello la II Disposición transitoria del D.S., 009-76-TR fijó que la participación por tonelada métrica de pesca descargada a

⁹³ Javier Neves Mujica – Introducción al Derecho de Trabajo, Cultural. Cuzco 2000. p 76

⁹⁴ Antonio Baylos Grau – Derecho individual y colectivo de trabajo – Editorial Atenas, p 44

⁹⁵ D.S. 009-76-TR. Reglamento de la ley del Trabajador pesquero anchovetero

la que se refiere el art. 13° queda fijada en S/ 280.00 que equivale al 22.40 % del precio que el armador perciba por la venta de anchoveta a PESCA PERÚ. De este porcentaje 22.40 % percibido por los pescadores el 11.5 % va dirigido como aporte a la C.B.S.S.P. (este 11.5% que es respecto a la remuneración liquidada a favor del pescador y que a la fecha es retenida directamente por el armador debido a la disolución de la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador conforme lo dispuesto por el **D.S. N° 014-2004-TR**).⁹⁶

Por ser la remuneración pesquera, producto de la participación porcentual de pesca capturada, es que se crea en 1981 mediante R.S N° 015-81-PE, La Comisión Mixta Permanente integrada por representantes de los pescadores e industriales pesqueros, Ministerio de Trabajo y Promoción Social, con la finalidad de fijar los precios de la harina de pescado. Los convenios colectivos 1985 y 1988, no sólo ratificaron el carácter de la remuneración establecida en el Contrato de Trabajo Pesquero, sino que mantuvieron el mismo monto nominal de participación de pesca, el 22.40 % establecido desde 1976.

3.2.1.7. El establecimiento del sistema remunerativo porcentual del 22.40 %: El D.S. N° 009-76-TR

Es necesario precisar algunos antecedentes históricos, así es por Decreto Ley N° 18810 que se utiliza la denominación de “contrato de trabajo pesquero”, y por su mandato de su art. 117 se expide y regula el Contrato de Trabajo, expidiéndose para el efecto el D.S. N° 009-71-TR, el cuál derogó los Decretos Supremos N°012 del 05 de agosto de 1966 y N° 012 dl 22 de diciembre de 1967 que regularon durante una corta etapa las relaciones laborales entre pescadores y armadores. Es así que el D.S. N° 009-71-TR fue el primero que reguló el Contrato Pesquero de los Pescadores de Anchoveta, posteriormente al establecer al estatizar la flota pesquera, así como las fábricas de producción de harina y aceite de pescado, quedando la actividad extractiva y productiva bajo la administración y dirección de la Empresa de Producción de Harina y Aceite de pescado(PESCA PERU), esta regulación del

⁹⁶ DECRETO SUPREMO N° 014-2004-TR, Regulan pago de beneficios compensatorios y sociales de los trabajadores pescadores, cuya supervisión corresponda a la Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador.

contrato pesquero ya no surtía efectos jurídicos y no reflejaba la realidad contractual, por tanto se hizo necesario emitir una nueva regulación del contrato de trabajo que refleje el nuevo vínculo laboral con PESCA PERU, por lo que se expidió el D.S. N° 006-74 del 07 de mayo de 1974 que regulo el contrato de trabajo pesquero de los pescadores al servicio de PESCA PERU S.A., el cual en su Cuarta Disposición Transitoria derogó el D. S. N° 009-71-TR. Esta nueva regulación rigió hasta el 20 de Julio de 1976, fecha en que se dictó el D.L. N° 21558, disposición por la cual se dispone que PESCA PERU transferiría su flota a pequeñas empresas privadas, que se formarían por los trabajadores al servicio de la flota de pesca, así como por terceros al amparo del D.L. N° 21435, y se dediquen exclusivamente a la extracción de anchoveta, manteniendo PESCA PERU la actividad de procesamiento para uso industrial.⁹⁷

Es importante precisar que el art. N°2 del D.L. N° 21558 estableció que: “La actividad de extracción de anchoveta será efectuada por empresas que se constituyan al amparo del D.L. N° 21435 bajo la forma de ***Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada, denominadas Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta*** (...), con el objeto de dedicarse exclusivamente a dicha actividad sólo con las embarcaciones y redes cuya transferencia se autoriza el presente decreto Ley, (...)”, significando que luego de la expropiación dispuesta por el D.L. N° 20000, el Estado a través de la Empresa Pública de Producción de harina y Aceite de Pescado PESCA PERU creada por D.L. N° 19999 concentraba la actividad extractiva de anchoveta para la producción de harina y aceite de pescado en sus manos, siendo el único ente facultado por ley para dedicarse a esta actividad extractiva y productiva,; y, luego con el D.L. N° 21558 se transfiere una suerte de monopolio empresarial privado, únicamente a las Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta.⁹⁸

Por ello las denominadas PEEAS eran las únicas que podían dedicarse a la actividad extractiva de anchoveta para su venta a PESCA PERU, quién aún monopolizaba la actividad productiva de la harina de y aceite de pescado, y como consecuencia de ello de el 21 de julio de 1976 actividad productiva de harina y aceite de pescado, y

⁹⁷ “<https://asesorialegalrmontenegro.wordpress.com/>, Ob.cit., p.224”

⁹⁸ Decreto Ley. N° 21558

como consecuencia de ello de el 21 de julio de 1976 se expide el DS N° 009-76-TR de conformidad con lo dispuesto por la segunda disposición transitoria del DL N° 21558, pero si se advierte de la Primera Disposición Transitoria se estableció que PESCA PERU seguiría realizando actividades de extracción de anchoveta hasta que se culmine la transferencia total de las embarcaciones y por ello el D. S. N° 006-74-TR seguiría siendo de aplicación para la dotación o tripulación que aún permaneciera con contrato de trabajo con PESCA PERU.⁹⁹

Entonces por ello se estableció en la segunda disposición final del D.S. N° 009-76-TR que el Contrato de Trabajo Pesquero de los pescadores anchoveteros al servicio de las PEEAS, regía únicamente para las PEEAS, siendo tal disposición establecida fundamentalmente en razón a tres motivos que son las siguientes:

- Que, no existía otra forma societaria que se dedicara a la extracción de anchoveta para la producción de harina y aceite de pescado, siendo por ello una suerte de “ Monopolio privado”
- Que, el personal de la flota pesquera que aún permanecía en PESCA PERU se seguía rigiendo por lo dispuesto por el D.S. N° 006-74-TR; y
- La precisión efectuada obedeció al hecho de que no existiera confusión con otro tipo de actividad pesquera, que tenía su propia regulación contractual, ejemplo : La Pesca de Altura, Factoría o Consumo Directo, que en ese último caso “ Pesca del consumo humano directo”, las relaciones laborales de los trabajadores pescadores estaba ya regulada por el D.S. N° 009-75-TR, el cuál regula el Contrato de Trabajo Pesquero que se dedicaban a la pesca de cerco, boliche o caña y pesca de arrastre, que son modalidades fundamentales; es decir la aclaración y precisión efectuada por la segunda disposición transitoria final del D.S. N° 009-76-TR fue para efectos de que cada tipo de trabajador pescador tuviera su estatuto laboral que le correspondiese y que no se causara o generara confusión en la aplicación del D.S. N° 009-76-TR en otras modalidades de trabajo pesquero.¹⁰⁰

Es en el Art. 13 del D.S. N° 009-76-TR que se estableció que “La remuneración que percibirán los pescadores que realicen la ejecución de la pesca de anchoveta será una

⁹⁹ D.S. N° 009-76-TR

¹⁰⁰ Decreto Supremo N° 009-76-TR

participación por tonelada métrica de pesca descargada.”, y es en su Segunda Disposición Transitoria que se establece que la participación por tonelada métrica descargada, fijada en soles oro, equivale al 22.40 % del precio que el armador perciba por la venta de anchoveta a PESCA PERU, por lo que a partir de esa fecha se fija y establece normativamente la participación porcentual del 22.40 % para la determinación de la remuneración del trabajador pescador.¹⁰¹

3.2.1.8. Marco jurídico del Sistema Remunerativo Régimen Especial

La actividad pesquera está sujeto a un Régimen Especial, en razón a la naturaleza aleatoria de los recursos hidrobiológicos, este esta referida a los fenómenos y resultados regidos por las leyes de probabilidad, dentro del mar territorial peruano.

Los ciclos de aparición del recurso biológico en localización y seguimiento para su posterior extracción, no hacen posible establecer plazos escritos de duración de una faena pesquera; es por esas razones que las paralizaciones del trabajo pesquero debidas a vedas ya sea natural o legal, y otras limitaciones propias del sector y dispuestas por las autoridades competentes, sólo implican la suspensión del contrato de trabajo, más no su terminación, porque la actividad productiva de pesca es una actividad permanente, sólo como discontinua, porque no depende de una producción planificada, ni del mercado, sino de los fenómenos biológicas marinos.¹⁰²

3.2.1.9. Contrato de trabajo pesquero de los pescadores de anchoveta¹⁰³

Las disposiciones del convenio N° 144 de la Organización Internacional de Trabajo, relativa al contrato de enrolamiento del pescador, son de naturaleza genérica, por lo que cada país ha adoptado las modalidades de contratación más apropiada a su realidad.

¹⁰¹ Art. 13 del D.S. N° 009-76-TR

¹⁰² Velaochaga., Ob.cit. p. 28 y 29

¹⁰³ Verlachoga., Ibid. p. 22-23.

Contrato sobre el enrolamiento de los pescadores, aprobado mediante Resolución Legislativa N° 14033 del 4 de abril del año 1962. Los instrumentos principales que caracterizan a los derechos laborales es el Convenio Colectivo de Trabajo y es una norma típica de la rama del derecho. Es criterio que el recurso de casación laboral, procede únicamente cuando es tratado de normas heteróneas, por lo que son normas emitidas por el Estado, ya que la Ley de Casación Laboral expresa que un recurso de casación elevada a la Sala Suprema es procedente ante una interpretación, aplicación o inaplicación indebida de una “normatividad de derecho material”.

Las relaciones laborales de los pescadores de anchoveta y los armadores, en el Perú, están regidas por disposiciones convencionales y legales dadas con anterioridad, configurando un régimen con características propias como corresponde al régimen especial pesquero. Seguidamente por mandato de art. 117 del D.L.18810, modificado por el D.L. 19247, al Contrato de Trabajo fue regulado por Decreto Supremo N° 009-71-TR del 26 de diciembre del 1971.

La promulgación de este Decreto Supremo N° 009.71-TR, se derogaron los decretos Supremos N° 012 del 05 de agosto de 1966 y 012 del 22 de diciembre de 1967 que regularon durante una corta etapa las relaciones laborales entre pescadores y armadores

Hacemos énfasis lo siguiente:

A. El primer contrato de trabajo pesquero de los pescadores de anchoveta D.S. 009-71-TR, constaba de 31 artículos, y 5 capítulos referidos a:

- De la contratación,
- de la prestación de trabajo,
- de la remuneración
- y otras disposiciones se denomina: CONTRATO PESQUERO DE LOS PESCADORES DE ANCHOVETA”

B. El segundo contrato de trabajo pesquero, emerge como resultado de los estudios llevados a cabo por la comisión designada mediante R.S. N° 0051.073-PE de 17 de abril de 1973; con la siguiente denominación: Contrato de trabajo pesquero

de los pescadores al servicio de PESCA PERÚ D.S. N° 006-74 del 07 de mayo de 1974.

Al estatizarse la flota pesquero, así cómo las fábricas de aceite y harina de pescado, bajo administración y dirección de la Empresa de Producción de harina y aceite de pescado (PESCA PERU), el primer contrato de trabajo ya no surtía efectos jurídicos y ya no reflejaba la realidad contractual, por tanto se hizo necesario emitir un nuevo contrato de trabajo que refleje el nuevo vínculo laboral con PESCA PERÚ, emitiéndose el D.S. 006-74-TR. Este contrato rigió hasta el 20 de julio de 1976 fecha en la que se dictó el D.L. 21558, por la que PESCA PERÚ, transfirió su flota a pequeñas empresas privadas, que se formaron por los trabajadores al servicio de la flota de pesca así como por terceros al amparo del Decreto Ley 21435 y se dediquen exclusivamente a la extracción de anchoveta, manteniendo PESCA PERÚ su procesamiento para uso industrial. Siendo fecha 21 de julio de 1976, se emitió el D.S. 009-76 –TR de conformidad a lo dispuesto por la segunda disposición transitoria del D.L. 21558 de conformidad a lo dispuesto por la segunda disposición transitoria del D.L. 21558, convirtiendo en el tercer y anchovetero denominado : contrato de trabajo pesquero de los pescadores anchoveteros al servicio de la pequeña empresa de extracción de anchoveta.¹⁰⁴

Todas las normas reglamentarias que regularon la transferencia de activos, la asignación de personal y la actividad de las pequeñas empresas de extracción de anchoveta fueron establecidos mediante D.S. N° 015-76-PE del 14 de agosto del 1976, el que su art. 32° establecía que los trabajadores embarcados al servicio de las pequeñas empresas de extracción de anchoveta se encuentran sujetos al régimen laboral establecido en el D.S.009-76-TR.

3.2.1.10. Régimen remunerativo de los trabajadores pescadores : 22.40 %

Los trabajadores pescadores dedicados a la pesca industrial para la producción de harina y aceite de pescado han interpuesto diversas acciones judiciales a nivel de las Cortes Superior de Justicia de Lima, con el petitorio de pronunciamiento sobre el

¹⁰⁴ Velaochaga, Op., Cit. p 28 y 29

reintegro del 4.4 % por haberseles abonado sus remuneraciones con un porcentaje del 18 %, indicando que les corresponde el 22.40 “ y argumenta el DS N°009-76-TR y lo establecido en los Convenios Colectivos contenidos en las Actas del 11 y 12 de Junio de 1985 y ratificados por las Actas del 30 de Mayo de 1988, así como en el principio de “irrenunciabilidad de los derechos reconocidos por la Constitución y la Ley” y de “a igual trabajo igual remuneración”. En el Distrito Judicial del Santa los órganos jurisdiccionales de primera instancia, así como la Sala Laboral, se han pronunciado favorablemente sobre este tipo de reclamaciones, declarando fundadas las demandas y disponiendo que los empleadores armadores propietarios de las embarcaciones pesqueras abonen a sus trabajadores los reintegros correspondientes.¹⁰⁵

Así mismo la Corte Superior de Justicia de Moquegua a través de los juzgados mixtos de la Provincia de Ilo (hoy juzgado laboral), se han pronunciado amparando las demandas laborales de los pescadores anchoveteros referente el pago de remuneraciones sobre participación en pesca del 22.40%, sentencias que en primera instancia declaran fundadas las demandas y que son confirmadas por la Sala Mixta de Ilo.

Es el caso que aquellos procesos que han sido elevados a la Corte Suprema vía recurso extraordinario de Casación, ésta se ha pronunciado sobre la nulidad e insubsistencia de las sentencias impugnadas, bajo el fundamento de que el Juzgador debe investigar y actuar los medios probatorios pertinentes que permitan dilucidar si la embarcación donde ha prestado servicios el reclamante son “nuevas embarcaciones” o si provienen de la disuelta flota de PESCA PERU S.A. y, en la Casación N° 1854-2004, entre otras, se ha pronunciado en el sentido de que el D.S. N° 009-76-TR regula en forma exclusiva y excluyente las remuneraciones de los pescadores al servicio de las Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta – PEEAS constituidas a partir de la transferencia de la flota pesquera de PESCA PERU.¹⁰⁶

¹⁰⁵ “ <https://asesorialegalrmontenegro.wordpress.com/.Ibid..p 224>”

¹⁰⁶ Corte Suprema de Justicia del Perú. Casación N° 1854-2004,

En otros casos y en la mayoría de las veces, la Corte Suprema ha declarado improcedente los recursos de casación pues estimo que las instancias de merito habían resuelto conforme a los hechos postulados y legislación vigente no siendo la sede casatoria una instancia para revalorar los hechos ya probados, dependiendo todo ello de las conformaciones de las Salas Supremas, esto es un vaivén de criterios, que a la fecha no se definen, por lo que postulamos que la Corte Suprema establezca precedente respecto a la aplicación de la remuneración en participación de pesca anchovetera en base al 22.40% por ser el mismo legal y tener base constitucional.

Tenemos precisiones muy claras sobre el tema de las remuneraciones de los pescadores anchoveteros, que en la remuneración de los trabajadores pesqueros y en toda actividad pesquera industrial no es pertinente subsistir con dos regímenes remunerativos de participación de pesca, por un principio laboral expreso que al pie enuncia “a igual trabajo igual salario”, que lo establece la Declaración Universal de los Derechos Humanos e instrumentos internacionales ratificados por el Sistema económico del Perú y que por ende forman parte de la legislación peruana, por lo que están normados en el D.S. N° 09-76-TR y las Actas de 1985 y 1988 (que si muy bien se encuentran caducas, pero las citamos como referente histórico al respecto), y debe ser aplicado a las embarcaciones provenientes de la disuelta flota de PESCA PERÚ que son embarcaciones antiguas; participación que no corresponde a las denominadas “Nuevas embarcaciones” a las que se les aplica los convenios suscritos con la AANEP y la SUPNEP, y que a la fecha se viene pactando en un 18% de participación en pesca, a razón que el régimen establecido en el D.S. 009-76-TR, no alcanza a dichas embarcaciones en base al principio de legalidad, pues dicho decreto supremo se dio para establecer las remuneraciones de los pescadores que trabajaban en las embarcaciones de Pesca Perú transferidas mediante Decreto ley 21558 mas allá de las consideraciones técnicas que se pueda tener.

3.2.1.11. Antecedente establecido por los Convenios Colectivos contenidas en las actas del 11 y 12 de junio de 1985 respecto a la aplicación de la participación porcentual del 22.40 % a todas las empresas pesqueras del litoral peruano

- De los convenios colectivos contenidos en las actas del 11 y 12 de junio de 1985

Por ser la remuneración producto de la participación porcentual de la pesca captura y comercialización por el armador al industrial, donde se tiene como referencia al precio de la venta de la harina de pescado, el 29 de abril de 1981 mediante la Resolución Suprema N° 015-81-PE, modificada por las RS N° 032-81-PE y 082-84-PE se creó la “Comisión Mixta Permanente” del Sector Pesquero de Consumo Humano Directo, con el objeto de estudiar la problemática de dicho sector en forma integral y proponer la solución de los problemas que se susciten en dicha actividad, conformada por distintos representantes, con la finalidad de fijar los precios de la materia prima no apta para consumo humano que deberían pagar los armadores, quienes estos últimos con los Industriales, por acuerdo de partes establecían el precio de la harina de pescado que serviría de base para liquidar los pagos de tonelada métrica de pesca entregada y recepcionada para la producción de harina de pescado.¹⁰⁷

En el mes de Abril de 1985 se inicia la huelga general de los pescadores a nivel nacional y de litoral peruano, y es que con la intervención de la Iglesia Obispado de Chimbote, el 2 de junio de 1985, los pescadores, armadores e industriales se reunieron en sesión permanente para dar solución en forma total y definitiva, que por fin se levanta con un acta de Conciliación del Sector Pesquero de Consumo Humano Directo, por la Sociedad Nacional de Pesquería, Asociación de armadores de Pesca de Consumo Humano Directo del Perú, Federación de Trabajadores de Consumo Humano Directo e industrial de Boliche del Callao, asociación de Patrones de Pesca del Perú. Filial Chimbote, con intervención del Obispado de Chimbote; y el 12 de junio de 1985 se levanta la medida de fuerza.¹⁰⁸

¹⁰⁷ “https://asesorialegalrmontenegro.wordpress.com/Op_Cit_.p_224”

¹⁰⁸ “https://asesorialegalrmontenegro.wordpress.com/Ididem.p_224”

En tal sentido a partir del 11 de junio de 1985 para dicha fecha se zanjó el problema laboral del porcentaje participacionista del trabajador pescador; y la participación porcentual del 22.40 establecido en el DS N° 009-76-TR, fue precisado y ampliado para toda la actividad pesquera de extracción DE ANCHOVETAS, NOSÓLO PARA LOS TRIPULANTES DE LAS EMBARCACIONES PESQUERAS provenientes de la disuelta flota d PESCA PERU sino para todos los tripulantes de las nuevas embarcaciones que se construyeron a partir de 1976 y el establecimiento de empresas de forma societaria distintas a las PEEAS; y, este ámbito de aplicación como se ha dejado expuesto, fue establecido por la Convención Colectiva contenidas en las actas 11 y 12 de junio de 1985, la cuál fue suscrita entre los representantes de los industriales, armadores y pescadores.¹⁰⁹

En el convenio colectivo contenido en el Acta Final de Conciliación del Sector Pesquero de Consumos Humano Directo de fecha 11 de junio de 1985, aprobada por Resolución Sub Directoral N° 276-85-ISD.NEC del 12 de junio de 1985 y Resolución Ministerial N° 169-85-PE de fecha 12 de junio de 1985, es estableció en su “ Punto Quinto”: **“La remuneración que percibe el pescador, será a partir de la fecha una participación equivalente al 22.40 % del precio de la venta del pescado, pudiendo superarse este porcentaje por acuerdo de partes o a instancia del empleador (...)”**

Y en uno de los párrafos finales se indica que:

“Los acuerdos suscritos en la presente Acta, serán de cumplimiento obligatorio de parte de los Industriales Conserveros y Armadores Pesqueros a nivel de todo el litoral.”

Se estableció acordar:

Primero: “Las partes convienen, por la pesca descargada en las plantas de PESCA PERU, en todo el litoral, como participación de pesca, el pago de la contraprestación por tonelada métrica de pescado a la tripulación de cada embarcación, con el 22.40

109 <https://asesorialegalrmontenegro.wordpress.com/Ibidem.p.224>”

% establecido sobre el 10 % de la cotización C & F Hamburgo, República Federal Alemana, Infor Acción Reuter, de la Tonelada Métrica de harina de pescado, menos US \$ 30.00 por concepto de flete, de acuerdo con las normas legales vigentes y los convenios suscritos por los armadores y PESCA PERÚ”; y

Segundo: “Los Armadores convienen, que por la pesca descargada en las Fábricas Conserveras a partir del 1° de Junio del presente año, pagarán el 22.4 % de la participación correspondiente a la tripulación, sobre el 8.50 % del precio de la tonelada métrica de harina de pescado según la cotización C&F Hamburgo , República Federal Alemana, Información Reuter, menos USA \$ 30.00 Dólares por concepto de flete, de acuerdo con las normas legales vigentes y los convenios suscritos por los Armadores.”.

- Actas conciliatorias y convenios comerciales del 30 e mayo de 1988

La huelga iniciada llegó a su fin el 30 de mayo de 1988, en cuya solución intervinieron los trabajadores pescadores, los armadores pesqueros y los industriales y suscribieron dos actas y dos convenios comerciales, creándose dos tipos de obligaciones :

Entre armadores y pescadores:

- La primera entre pescadores representantes por la Federación de Trabajadores Pescadores de Consumo Humano Directo y Artesanal del Perú” FETPCHAP, “Sindicato de Pescadores de Chimbote y Anexos” y la “Asociación de Armadores de Pesca de Consumo Humano Directo del Perú”; y,
- La segunda entre pescadores representados por la “Federación de Pescadores del Perú” y la “Corporación Nacional de Armadores Pesqueros” CONAPEZ en representación de la “Sociedad Nacional de Armadores Pesqueros”, “Asociación de Armadores Pesqueros del Perú” y “Asociación de Armadores Pesqueros del Sur”.¹¹⁰

Entre armadores e industriales:

- El primero la “Empresa Nacional Pesquera S.A.” (PESCA PERU) y la “Corporación Nacional de Armadores Pesqueros” (CONAPEZ), quien representaba a

¹¹⁰ “<https://asesorialegalrmonenegro.wordpress.com/Ob.cit..p.224>”

la “Sociedad Nacional de Armadores Pesqueros”, “Asociación de Armadores Pesqueros del Sur”, “Asociación de Armadores Pesqueros del Perú”, y “Asociación de Armadores de Pesca de Consumo Humano Directo del Perú”; y,

- El segundo entre “Sociedad Nacional de Pesquería” (SNP), en las que se encontraban asociadas las fábricas pesqueras que producían la harina y aceite de pescado, y los propietarios de embarcaciones pesqueras : “Asociación de Armadores Pesqueros del Perú”, “Sociedad Nacional de Armadores Pesqueros”, “Asociación de Armadores Pesqueros del Sur” y “Asociación de Armadores de Pesca de Consumo Directo del Perú”, representados por la “Corporación Nacional de Armadores Pesqueros” (CONAPEZ), conforme puede apreciarse de las copias de las Actas Conciliatorias y Convenios Comerciales que se anexan, del 30 de Mayo de 1988.¹¹¹

3.2.1.12. Sistema de Participación Porcentual

En la suscripción de acta entre la Corporación nacional de Armadores Pesqueros CONAPEZ y la Federación de Pescadores del Perú se señaló:

“1º Por Convenio Colectivo del 12 de Junio de 1985, refrendado por Resolución Sub Directoral N° 280-85-ISD-NEC la Federación de Pescadores del Perú suscribió con la Sociedad Nacional de Armadores Pesqueros, la Asociación de Armadores Pesqueros del Perú y la Asociación de Armadores Pesqueros del Sur, acuerdos sobre el traslado de la participación y beneficios sociales de los pescadores en base a los Contratos sobre el precio de la materia prima que los Armadores tienen celebrados con PESCA PERU y la SOCIEDAD NACIONAL DE PESQUERIA ”.

Al suscribir el Acta con la Asociación de Armadores de Pesca de Consumo Humano Director del Perú y la Federación de Trabajadores Pescadores de Consumo Humano Director y Artesanal del Perú FETPCHAP y Sindicato de Pescadores de Chimbote y anexos se señaló:

¹¹¹ “<https://asesorialegalrmontenegro.wordpress.com/>, Ibid.cit. ,p.224”

“1° Que por Acta del 11 de Junio de 1985 los armadores se comprometieron a trasladar la participación y los beneficios sociales a los pescadores sobre la base del precio CAND HAMBURGO de la tonelada de la harina de pescado (Información Reuter) menos el descuento de US \$ 30 Dólares Americanos. Se tomó como base la información del primer día hábil de cada mes”.

Por los citados es preciso comentar que el régimen remunerativo de participación porcentual equivalente al 22.40 % a favor de los pescadores anchoveteros está normado a la vez regulado por el D.S. N° 009-76-TR, art. 13 ; y complementado por los convenios colectivos contenidos en las actas del 11 y 12 de junio de 1985 y las actas conciliatorias del 30 de mayo de 1998.

En dichas actas se determino el sistema para determinar el precio de compra – venta de la tonelada métrica de materia prima que adquirirían los industriales y que tendría como base o referencia la cotización costo y flete U\$/TM de la harina de pescado en el mercado de Hamburgo. Según la información proporcionada por la agencia de noticias REUTERS, cuyo precio es referencial, ya que esto es que el régimen de participación remunerativa porcentual del trabajador pesquero depende básicamente de dicho precio que está sometido a la libre oferta y demanda del mercado internacional del precio de venta de la harina de pescado.¹¹²

A partir de esa fecha los Armadores quedaron obligados a cancelar a sus trabajadores pescadores, por concepto de remuneraciones, la participación porcentual del 22.4 % del precio de venta del pescado por cada tonelada métrica que desembarquen. Al mismo tiempo los industriales quedaron obligados a establecer el precio de la compra-venta de la materia prima que le abastecían los armadores, utilizando el Sistema mencionado, que es el que se utiliza hasta la fecha; por ello estas Actas crearon dos tipos de obligaciones:

- Una primera entre industriales y armadores, y
- Una Segunda, distinta e independiente, entre armadores y pescadores.

¹¹² “<https://asesorialegalrmonenegro.wordpress.com/Ob.cit..p.224>”

Desde esta fecha los armadores pesqueros fueron obligados a cancelar a los trabajadores pescadores anchoveteros y por concepto de remuneraciones la participación porcentual del 22.40 % del precio de venta del pescado por cada tonelada métrica que desembarquen.

3.2.1.13. Vigencia de los convenios colectivos conforme interpretación efectuada por el Tribunal Constitucional

Mediante sentencia del Tribunal Constitucional (TC) de fecha 19 de diciembre de 2007, Exp. Nro. 02980-2007-PA/TC, se litiga la infracción del derecho constitucional a la negociación colectiva.

Se trata de una demanda de amparo contra la Primera Sala Transitoria de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, se demandó la nulidad de la sentencia de casación recaída en el expediente 1640-2004-Del Santa, en la que se resolvió que el convenio colectivo suscrito en el sector pesquero por la Federación de Pescadores del Perú y varias Asociaciones de Armadores Pesqueros en 1985, acordando como remuneración una participación en pesca para los trabajadores pescadores ascendente al 22.4% del valor de la tonelada métrica de la pesca descargada, había caducado toda vez que la Cuarta Disposición Transitoria y Final del Decreto Ley 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (LRCT), dispuso la revisión integral de los convenios colectivos vigentes a su entrada en vigencia y que, al no haber sido revisado, habría caducado de acuerdo al texto original del literal d) del artículo 43 de la misma LRCT, que dispuso que los convenios colectivos caducan de modo automático al vencimiento de su plazo, salvo acuerdo en contrario. Al respecto, el TC considera que de no haberse revisado un convenio colectivo a la entrada en vigencia de la LRCT, no puede considerarse que el convenio haya sido dejado sin efecto en aplicación de la misma pues “ si este fuera el caso, se configuraría una intromisión arbitraria en el ámbito constitucionalmente protegido del derecho a la negociación colectiva”, ya que “el derecho a la libertad sindical, en

su dimensión plural o colectiva, también protege la autonomía sindical, esto es, que los sindicatos funcionen libremente sin injerencias o actos externos que los afecten”.

Sin embargo, el TC señala que en el caso, más que ocurrir ello, como lo afirmó la Sala en su sentencia de Casación, el convenio colectivo suscrito por la Federación de Pescadores del Perú y varias Asociaciones de Armadores Pesqueros fue modificado por un convenio colectivo suscrito en una negociación colectiva posterior, y toda vez que “el derecho a la negociación colectiva no incluye una protección contra la propia negociación posterior” no hubo vulneración alguna al derecho constitucional a la negociación colectiva.¹¹³

Siendo así, la participación de pesca en el sector pesquero fue de 22.4% esto en base a los convenios colectivos suscritos por la Federación de Pescadores del Perú y las distintas asociaciones de armadores Pesqueros hasta la entrada en vigencia y varias Asociaciones de Armadores Pesqueros hasta la entrada en vigencia de los convenios colectivos suscritos por el Sindicato Único de Pescadores de Nuevas Embarcaciones Pesqueras del litoral peruano , que rebajo dicho porcentaje a 18 %, tema que en los últimos años ha causado controversias en el sector pesca que dio lugar a procesos en el poder judicial , siendo que la Sala Constitucional y Social ya sea Permanente o Transitoria, no han establecido un criterio uniforme ni han sentado precedente vinculante y que es motivo para el desarrollo del presente trabajo.

3.2.1.14. Pronunciamiento de la Asociación Iberoamericana y del Congreso Mundial de Derecho del Trabajo y de Seguridad Social

En la “XII Jornada Iberoamericana: Derecho y Justicia en el Tercer Milenio”, donde se expresó las precisiones que sustentan sobre la participación porcentual , y se resume, que:

“La flexibilización del Derecho del Trabajo no significa de modo alguno que esta transformación, que tiene como añadidos cambios sociales, políticos y económicos

¹¹³ <https://asesorialegalrmonenegro.wordpress.com/Op.cit..p224>”

signifique desregular los contrataos de trabajo, porque de aceptarse esta última tesis y dejar librada la contratación a las condiciones que imponen la oferta y la, demanda donde no se tiene en cuenta de modo alguno la diferencia económica de las partes contratantes, sería retrotraernos al siglo pasado”.

Es importante considerar que en el “XV Congreso Mundial de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social”, tema “La Discriminación en el Empleo”, se disertó que:

“La legislación antidiscriminatoria comenzó de la manera más común, es decir con la declaración constitucional de igualdad ante la ley, cuyo concepto se basaba en la idea de garantizar los derechos humanos fundamentales y la libertad de cada ciudadano. Lo que se prohibía era la discriminación directa o el trato diferencial de aquellas personas con similar o idéntica capacitación, fundada en un criterio inadmisible desde el punto de vista de la perspectiva de los derechos humanos”.

3.2.2 REMUNERACIÓN ATÍPICA

3.2.2.1. Remuneración por destajo

Son aquella que se perciben en base a determinada producción establecida como parámetro, determinando una unidad de costo en base a la cual se paga la remuneración teniendo en cuenta lo producido, no estando sujeto el trabajador a un horario de trabajo, ni que el mismo se desempeñe en el centro laboral, pero no puede tercerizarlo, y si se les reconoce sus beneficios sociales, en base a la remuneración promedio percibida en el tiempo laborado, siendo que la remuneración del pescador anchovetero no es una remuneración por destajo, sino una remuneración atípica por participación en el tonelaje de pesca capturado y descargado, no es una remuneración en base a una unidad de costo ni se tiene en cuenta lo producido ¹¹⁴

¹¹⁴ D.S. 009-76-TR. Reglamento de la ley del Trabajador pesquero anchovetero

3.2.2.2. Remuneración y Jornada típica y atípica

- **Remuneración Típica:** es la que se percibe en planillas por el trabajo ordinario o a destajo, en base a la legislación común laboral.
- **Remuneración Atípica:** es la que percibe cierto sector de trabajadores que por sus condiciones de trabajo, hace que el parámetro para el pago de sus remuneraciones no sea el trabajo de ocho horas, sino otros parámetros, como la producción sintomática, el tiempo de espera para efectivizar la labor, etc., tales como: Pescadores, Futbolistas, Varadores hípicas, maquinistas ferroviarios, periodistas, etc.
- **Jornada Típica:** La jornada de trabajo se considera típica cuando la distribución de tiempo de servicios se da en unidades de tiempo regulares u homogéneas. La jornada típica se encuentra regulada en la Constitución en su artículo 25°, siguiendo el Convenio N° 1 de la OIT, como el artículo 1° del TUO de la Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en sobretiempo, es de 8 horas diarias o 48 horas semanales, como máximo¹¹⁵
- **Jornada Atípica:** Son aquellas que se caracterizan por no realizarse a diario o bien , se caracterizan por realizarse con importantes intervalos de días de descanso. En ellas se intercalan días de trabajo efectivo y días de descanso en los cuales el trabajador labora jornadas extendidas y luego goza de descansos compensatorios.¹¹⁶ Este tipo de jornadas de labor se dan siempre que existan circunstancias distintas a las habituales, como sucede usualmente en los casos de sector minero, hidrocarburo, sector pesquero en los que los trabajadores se encuentran expuestos a altos niveles de riesgo y toxicidad, humedad, que redundan su salud y seguridad , así mismo cuando los centros de labores (las embarcaciones pesqueras son consideradas centros de labores) se encuentran ubicados en zonas alejadas del hogar del trabajador (pescador).¹¹⁷

¹¹⁵ D.S. N° 007-2002-TR (4.7.2002), mediante el cual se aprobó el Texto Único Ordenado (TUO) de la “Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo” y el D.S. N° 008- 2002- TR (4.7.2002), mediante el cual se aprobó el Reglamento de dicha Ley

¹¹⁶ Informe N° 03-2013-MTPE/2/14 - 08ENE2013 http://www.trabajo.gob.pe/archivos/file/DGT/opinion/informe_03_2013.pdf

¹¹⁷ Sentencia aclaratoria del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 4635/2004/AA-TC de fecha 11May2006.

CAPITULO IV

(Variable Independiente)

ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS LABORALES DE LOS TRABAJADORES PESQUEROS ANCHOVETEROS

4.1. DERECHOS LABORALES CONSTITUCIONALES DE LOS TRABAJADORES PESQUEROS ANCHOVETEROS

4.1.1. Igualdad de oportunidad sin discriminación

4.1.1.1. El Principio de igualdad y la no discriminación desempeño laboral, rendimiento intelectual, capacidad productiva, eficiencia horas / trabajo, etc.

“(…) es importante señalar que el principio de igualdad no impide un trato diferenciado. Lo que no permite es un trato discriminatorio fundado en causas subjetivas o arbitrarias. Por ello, si en determinado supuesto, dos o más trabajadores se enfrentan a circunstancias que objetivamente son disímiles, sí sería posible un trato desigual entre ellos puesto que en tal situación se rompe la paridad que sirva de sustrato para la aplicación del principio”.¹¹⁸

El principio de igualdad sin discriminación está incorporado en casi todos los instrumentos jurídicos supranacionales , que son las siguientes:

- Declaración Universal de derechos Humanos (ONU)
- Pacto Internacional de Derechos Económicos , sociales y Culturales (ONU)
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU)
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer (ONU)
- Convención sobre los derechos del niño (ONU)
- Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales “ Protocolo San Salvador (OEA).
- Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea (UE)

¹¹⁸ Boza, Guillermo. Los Principios del Derecho del Trabajo en la Nueva Constitución. En: Asesoría Laboral. Enero 1994, Pág.36

- Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores aprobada por los Jefes de Estado o de Gobierno de los estados miembros de la Comunidad Europea (UE)
- Declaración de la Organización Internacional de Trabajo relativa a los Principios.
- Derechos fundamentales del Trabajo (OIT).¹¹⁹

4.1.1.2. Manifestaciones del Principio de Igualdad de Oportunidades

La igualdad de derechos civiles y políticos de los ciudadanos, se manifiesta en dos planos: **La igualdad ante la Ley**; obliga a que el Estado asuma una determinada conducta al momento de legislar o de impartir justicia.

La igualdad de trato, aplicado al ámbito de las actividades laborales, la igualdad ante la Ley obliga a que el Estado asuma una determinada conducta al momento de legislar o de impartir justicia, la igualdad de trato obliga a que la conducta ya sea del Estado o los particulares, en relación a las actividades laborales no generen una diferenciación no razonable y por ende, desproporcionada y/o arbitraria.

4.1.1.3. Contexto de la interpretación jurídica

Los elementos fundamentales para resolver un conflicto laboral, con vinculación a cualquier tema, sea en sede constitucional u ordinaria, es de importancia: asumir posiciones con argumentos lógicos que se adopten a la solución, sostener posición a favor del derecho asumido, luego se da lugar la interpretación de la norma y de los hechos concurrentes, y la motivación que constituye un eje final del razonamiento que en cada argumento e interpretación alegada, deberá ser avanzada mediante la motivación.

¹¹⁹ Neves,, Ibid., p. 28.

4.1.2. Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la constitución y la ley

4.1.2.1. Enfoque filosófico del principio de irrenunciabilidad

○ ¿Qué es el principio de irrenunciabilidad?

De la Villa Gil proporciona una de las definiciones más clásicas e indica:

“El principio de irrenunciabilidad puede ser definido como la imposibilidad que tiene el trabajador para abandonar unilateral e irrevocablemente un derecho contenido en una norma imperativa”. El principio de irrenunciabilidad de derechos , para ser aplicado, necesita ser contrastado con el acto de renuncia del trabajador. Vale decir , no funcionara la aplicación del principio de irrenunciabilidad en tanto no se produzca una condición previa habilitante que es la configuración de la renuncia.¹²⁰

Gómez Valdéz refiere:

“La irrenunciabilidad de los derechos constituye un principio general del Derecho del Trabajo y se le asocia con la protección del más débil de la relación laboral, puesto que la ajenidad del trabajo impone una subordinación jurídica, en nombre de la cual es posible obtener situaciones desfavorables para el trabajador.”¹²¹

4.1.2.2. El principio de irreunciabilidad de derechos laborales

- El principio de irrenunciabilidad esta inmerso y consagrado en el inciso 2) del artículo 26° de la Carta Magna, que dispone que “En la relación laboral se respetan los siguientes principios: (...) 2. Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley”. Lo que supone una imposibilidad que los trabajadores renuncien por una decisión íntima a sus derechos laborales , puesto que la Constitución y la ley les consideran.

¹²⁰ OJEDA AVILÉS, Antonio. “*La renuncia de derechos del trabajador*”. Madrid. IEP, 1971. Pág. 30.

¹²¹ Gómez Valdéz, Francisco. “*La Ley Procesal de Trabajo. Análisis secuencial, doctrinario, jurisprudencial y comparado.* “. Editorial San Marcos. Lima, 2006. Pág. 70.

- El principio de irrenunciabilidad de derechos laborales tiene por objetivo proscribir que el trabajador renuncie a sus derechos laborales reconocidos por la Constitución y leyes vigentes en su propio perjuicio, en aras de resguardar sus intereses en la relación laboral, dado que al trabajador se le considera la “parte débil” de la relación laboral.¹²²

4.1.2.3. Definir el contexto constitucional y legal de la irrenunciabilidad de derechos laborales.

El principio de irrenunciabilidad, el Tribunal Constitucional señaló que los derechos se encuentran protegidos “aún respecto a los derechos y beneficios que por mandato constitucional y legal le corresponden, evitando que, por desconocimiento e ignorancia y sobre todo, en los casos de amenazas y coacción o violencia , se perjudique”.¹²³

4.1.3. Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de la norma

4.1.3.1. Principio in dubio pro operario

Hace referencia al derecho romano *indubio pro reo*. En la Constitución Política Peruana se requiere la interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable en interpretación de la normatividad es decir se acredita por todas las fuentes de interpretación, la norma deviene sin duda en un contenido inseguro e indefinido.

El principio *indubio pro operario* será aplicable cuando exista un problema de asignación de significado de los alcances y contenido de una norma. ERGO, nace de un conflicto de interpretación, más no de integración normativa. La noción de norma

¹²² STC N.º 008-2005-PI/TC

¹²³ STC N.º 2906-2002-AA/TC, sentencia 20.01.2004,f.4.

abarca a la misma Constitución , los tratados, leyes, los reglamentos, los convenios colectivos de trabajo, los contratos de trabajo , etc.¹²⁴

El principio In Dubio Operario.- Este principio cumple una importante y especial función hermenéutica cuando se trata de normas laborales y tenga que decidirse su elección, su sentido interpretativo y aplicación. Si hubiera duda al tomar tales cesiones debe optarse ´por aquella que sea más favorable al trabajador. Sin embargo es congruente que las Salas Supremas considera que la confluencia en el resultado sentido asignado de los diversos métodos de interpretación aplicados a las normas que consagran la remuneración participación del 22.40 %, releva de la necesidad de aplicar dicho principio que es la tesis del presente trabajo de investigación.

4.1.3.2. Límites a considerar respecto a la aplicación de este principio

Límites materiales:

- El conflicto supone la regulación simultánea se un mismo hecho por varias normas divergentes en su contenido, pero válidas en su forma.
- No se aplica el principio cuando la supuesta norma más favorable exceda los límites que la fije el propio ordenamiento jurídico. Por ejemplo cuando una norma invade una competencia que no le es propia, o cuando una norma no sigue el procedimiento señalado para su producción por el ordenamiento, en estos casos la norma resultaría inválida, debiendo ser inaplicada, con lo que el conflicto desaparecería, independientemente de si la norma queda sea po no más favorable que la norma inválida.¹²⁵

Resumiendo los principios constitucionales laborales, no se trata entonces de interpretar y aplicar un derecho con rango legal y de naturaleza común(civil), en el análisis de la presente investigación estamos frente a derechos constitucionales de naturaleza laboral, por tanto la aplicación de las normas de tal naturaleza impone el empleo de reglas de hermenéutica y a la luz de los principios constitucionales

¹²⁴ FJ24., Ob.cit. Exp. 0008-2005- AI/TC

¹²⁵ Academia de la Magistratura. Módulo Derecho Laboral, Colectivo del Trabajo y Proceso Laboral, Programa de Formación de Aspirantes.2004.VI Curso.Pág 12.

laborales, el marco jurídico , influye la labor de elección de una respuesta jurídica aplicable al conflicto de intereses en la fase de elección de la norma, en su interpretación y en sub aplicación. Sobre el Rol que cumplen estos principios el tribunal constitucional señala que son “reglas rectoras que informan la elaboración de las normas de carácter laboral , amén de servir de fuente de inscripción directa e indirecta en la solución de conflictos, sea mediante la interpretación, aplicación o integración normativa¹²⁶

4.2. NORMAS LEGALES RELACIONADAS CON LA REMUNERACIÓN ANCHOVETERA

Se considera bajo este rubro la legislación emitida que incide en la regulación normativa de las remuneraciones del pescador anchovetero, que a continuación se insertan :

4.2.1. DECRETO LEY N° 21558

Mediante esta norma se dispuso el traspaso de las embarcaciones pesqueras de PESCA PERÚ a armadores particulares (ex trabajadores de Pesca Perú) que se constituían en Pequeñas Empresas de extracción de anchoveta (PEEA).

Art. N° 2°. La actividad de extracción de anchoveta será efectuada por empresas que se constituyan al amparo de la Ley N° 21435 bajo la forma de sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada denominadas pequeñas empresas de extracción de anchoveta las que podrán contar con embarcaciones que en ningún caso excedan el límite establecido en el art. 3° del Decreto Ley antes mencionado, con el objeto de dedicarse exclusivamente a dicha actividad sólo con las embarcaciones y redes cuya transferencia se autoriza en el presente Decreto de Ley salvo que por Autorización del Ministerio de Pesquería se faculte la adquisición de otras embarcaciones una vez culmine las transferencias a que hace referencia el artículo 5°.¹²⁷

¹²⁶ STC N° 008-2005-AI/TC.f.20

¹²⁷ DECRETO LEY N° 21558

En épocas de veda, las pequeñas empresas a que se refiere el presente artículo por autorización expresa del Ministerio de la producción, podrán dedicarse a otras actividades con Las embarcaciones adquiridas a PESCA PERU.

Art. N° 5. PESCA PERÚ transferirá en venta, con la aprobación del Ministerio de Pesquería y sin el requisito de subasta pública, las embarcaciones y redes que provienen de las empresas cuyas acciones, fueron expropiadas por Decreto Ley 20000, así como las que fueran de su propiedad.¹²⁸

4.2.2. DECRETO LEGISLATIVO 301

Declara de preferente interés nacional la reactivación de todos los agentes productivos de la actividad económica, sean estos de derechos privado, público o mixto, tiene carácter tributario , dentro de ellos está inmerso el sector de pesca anchovetera y en consecuencia, dispóngase la prioritaria atención y resolución de todo trámite a cargo de las entidades sectoriales correspondientes bajo responsabilidad.

D. LEG 301, DEL 30-07-1984, ARTS. 60 AL 65, RESPECTO A REQUISITOS PARA SER CONSIDERADAS PEEAS, ESTO PARA RESOLVER SENTENCIAS RESPECTO AL 22.40% DE PARTICIPACIONES EN PESCA ANCHOVETERA
Artículo 60.- Denomínese pequeña empresa pesquera a aquellas que desarrolla actividades de extracción, acuicultura, transformación, y/o comercialización de productos hidrobiológicos, cuyos ingresos brutos anuales no superen las 900 Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

La pequeña empresa pesquera gozará de los beneficios contemplados en los Artículos 91 y 92 de la Ley N° 23407.

Artículo 61.- Las pequeñas empresas pesqueras podrán desarrollar su actividad, bajo cualquiera de las formas societarias contenidas en la Ley de Sociedades Mercantiles; asimismo podrán organizarse como empresas unipersonales o empresas individuales de responsabilidad limitada.

¹²⁸ DECRETO LEY N° 21558

Artículo 62.- Dejan de ser consideradas pequeñas empresas pesqueras, aquellas que en tres ejercicios consecutivos o cinco alternados, superen en más del veinte por ciento el límite señalado en el Artículo 62.

Artículo 63.- La pequeña empresa pesquera se inscribirá en un Registro Especial que se llevará en el Registro Especial que se llevará en el Registro General de Pesquería.

Artículo 64.- Para la participación económica de los trabajadores en las utilidades de las Pequeñas Empresas Pesqueras se aplicará lo dispuesto en el Artículo 107 de la Ley N° 23407, Ley General de Industrias.

Artículo 65.- Derógase el Decreto Ley N° 21558 y los Artículos 1, 2, 3 y 8 del Decreto Ley N° 22971 y las demás disposiciones que se opongan a lo establecido en los Artículos 60 a 64 del presente Decreto Legislativo.¹²⁹

4.2.3. DECRETO SUPREMO N° 009-76-TR

Al haberse creado las pequeñas empresas de anchoveta en base a las embarcaciones transferidas de PESCA PERÚ, era necesario regular las remuneraciones de estos trabajadores pesqueros, razón por la cual se dictó este Decreto Supremo y que cómo eje fundamental disponía como remuneración a distribuirse entre la tripulación de la embarcación pesquera el equivalente al 22.40 % del precio que el armador ´percibía del precio de la anchoveta descargada para el procesamiento de harina y aceite de pescado.

Dictan normas de trabajo de pescadores de Pequeña Empresa de Extracción de Anchoveta.

EL CONTRATO DE TRABAJO PESQUERO DE LOS PESCADORES ANCHOVETEROS AL SERVICIO DE LA PEQUEÑA EMPRESA DE EXTRACCIÓN DE ANCHOVETA

Art. N° 13. La remuneración que percibirán los pescadores que realicen la ejecución de la pesca de anchoveta será una participación por tonelada métrica de pesca descargada.

¹²⁹ DECRETO LEGISLATIVO 301

DISPOSICIÓN TRANSITORIA:

Segunda.- La participación por tonelada métrica de pesca descargada a la que se refiere al artículo 13 queda fijada en S/. 280.00 que equivale al 22.40 % del precio que el armador percibirá por la venta de anchoveta a PESCA PERÚ.

Sobre la Obligación contenida en el D.S. N° 009-76-TR

De todos los puntos regulados por el decreto supremo en mención , el objeto está delimitado a la remuneración del pescador profesional, específicamente a la correcta aplicación del porcentaje de participación de pesca. El cálculo no es nada sencillo por la naturaleza misma del trabajo realizado, esto los describiremos ligeramente para luego combinarlo con el análisis de las normas con el análisis de las normas que lo regularon en su momento.¹³⁰

4.2.4. Decreto Supremo N° 044-89-TR: pone vigencia el D.S. 009-76-TR:

El D. Leg. N° 757 ha derogado el D.S. N° 009-76-TR, lo cual no resulta cierto; de las disposiciones finales del indicado decreto no se advierte norma expresa que disponga la derogatoria total o parcial del D.S. N° 009-76-TR; resulta también inconsistente por ser contrario a lo dispuesto por el Art. 103 de la Constitución Política del Estado Peruano que prescribe “(...). La ley se deroga sólo por otra ley (...)”, es decir NO existe derogación tácita , lo cuál es corroborado por lo dispuesto por el Art I del título Preliminar del Código Civil que establece que la “derogación se produce por declaración expresa”, pues la facultad de legislar es exclusiva del Poder Legislativo tal como lo dispone el Art. 102 de la Constitución Política y excepcionalmente del Poder EJECUTIVO por delegación expresa; prueba de ello es que ya a finales de los años 80 por D.S. 038-89-TR publicado el 24 de setiembre 89 efecto los Decretos supremos N°s 009-75-TR y 009-76-TR, pero por D.S. N° 039-89-TR publicado en el Diario Oficial El Peruano el 28 de setiembre-89 se deja en suspenso el indicado y el 6 de octubre 89 por D.S. N° 044-89 –TR se derogan los indicados decretos y se decreta que los D.S. N°s 009-75-TR y 009-76-TR recobran vigencia, Y que el D. Ley N° 757 habrá derogado los convenios colectivos del 11 y 12 de junio de 1985 resulta inconsistente por cuanto el indicado convenio constituye una norma autónoma que

¹³⁰ DECRETO SUPREMO N° 009-76-TR

no puede ser derogada por una norma heterógena como el indicado decreto legislativo por consiguiente se encuentra vigente el régimen remunerativo 22.40 % establecido en el D.S. N° 009-76-TR extendido por los Convenios Colectivos del 11 y 12 de Junio de 1985 y ratificados por las Acta del 30 de Mayo de 1988.¹³¹

Esta norma es importante ya que si muy bien el Decreto Supremo N° 009-76- TR, es una norma de data antigua, expedida por un Gobierno de facto, este decreto supremo aclara la plena vigencia del D.S. antes indicado, esto es la vigencia del sistema remunerativo anchovetero del 22.40 %.

DECRETO SUPREMO N° 044-89-TR

Que , por Decreto Supremo N° 038-89 –TR deñ 23 de setiembre de 1989, se aprobaron las normas del contrato pesquero y de seguridad social , que regulan las relaciones entre armadores y pescadores de consumo humano directo e indirecto derogándose los Decretos Supremos N°s 009-75-TR y 009-76-TR.

Que, por Decreto Supremo N° 039-89-TR del 27 de setiembre de 1989, se dejó en suspenso el Decreto Supremo a que se refiere el considerando anterior;

De conformidad con lo dispuesto en el inciso 11 del artículo 211 de la Constitución Política del Perú.

DECRETA:

Artículo Primero.- Deróguense los Decretos Supremos N°s. 038-89-TR y 039-89-TR de fechas 23 y 27 de setiembre de 1989.

Artículo Segundo.- Recobran vigencia los Decretos Supremos N°s. 009-75-TR del 25 de noviembre de 1975 y 009-76-TR del 21 de julio de 1976.¹³²

¹³¹ DECRETO SUPREMO N° 044-89-TR

¹³² D.S. N° 044-89-TR

4.3. NORMAS ADJETIVAS - REGULACIÓN NORMATIVA DE LOS ANCHOVETEROS

4.3.1. Ley Procesal del Trabajo, LEY N° 26636 (LPT antigua) Ley 29497 (NLPT Nueva).

Al entrar en vigencia de manera progresiva la NLPT 29947 deroga la ley 26636, en el distrito judicial de Moquegua entro en vigencia la NLPT el agosto del año 2012, pero en liquidación se vienen ventilando procesos con la antigua ley 26636 que aún no cuentan con sentencia ejecutoriada. Este aspecto procesal no enerva el derechos sustantivo del trabajador, la diferencia medular del proceso entre ambas leyes es el modelo que los inspira, siendo en la ley 26636 un modelo escritural mientras que la ley 29497 se basa en un modelo oral, que indudablemente esta agilizando el trámite procesal. Respecto al Recurso de Casación si muy bien ambos sistemas procesales no legislan, debemos indicar que la NLPT lo hace con mayor rigor, no solo en la cuantía sino también en otros requisito y la NLPT específicamente indica en su Artículo 40.- sobre la facultad de la Corte Suprema de Justicia de la República La Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, para que dicte Precedentes Vinculantes, siendo que cuando conozca del recurso de casación puede convocar al pleno de los Jueces Supremos que conforma en otras salas en materia constitucional y social, si las hubiere, a efectos de emitir sentencia que constituya o varíe un precedente judicial. La decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al pleno casatorio constituye precedente judicial y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República, hasta que sea modificada por otro precedente. Siendo el objeto de esta tesis aportar los criterios respecto a la constitucionalidad de la remuneración del pescador anchovetero en la percepción del 22.40%, sosteniendo la procedencia de dictar precedente vinculante al respecto.¹³³

4.3.2. Decreto Legislativo N° 757:

Ilegal sustento para establecer un régimen remunerativo de participación de pesca al inferior al 22.40 %. Con la expedición del D. Leg. N° 757 vigente a partir del 13 de

¹³³ Ley Procesal del Trabajo, LEY N° 26636 (antigua) Ley 29497 (NLPT Nueva).

diciembre de 1991, se establecieron nuevas reglas para los incrementos o mejoras remunerativas, así el inciso b) de la Segunda Disposición Complementaria estableció:

b) Los pactos o convenios colectivos de trabajo no podrán contener sistemas de reajuste automático de remuneraciones fijados en función a índices de variación de precios, o ser pactados o referidos a moneda extranjera.

Conforme al art. 1355 del Código Civil las empresas y los trabajadores del régimen de la actividad privada que se rigan total o parcialmente por normas, pactos o cláusula de dicha índole, los sustituirán por sistemas de fijación de remuneraciones que atiendan al incremento de la producción y la productividad de la empresa

Este párrafo sustituido por el Artículo 2 de la Decreto Ley N° 25541, publicada el 11-06-92, cuyo texto es el siguiente:

“Los trabajadores del régimen de la actividad privada regidos total o parcialmente por normas, pactos o cláusulas de dicha índole, tienen derecho a solicitar el reajuste de sus remuneraciones y la mejora de las condiciones de trabajo a través del procedimiento de la negociación colectiva, al igual que los demás trabajadores del régimen común de la actividad privada, debiendo considerarse, entre otros factores, el incremento de la producción y la productividad”.¹³⁴

“En consecuencia los trabajadores de la Pesca Industrial no tienen sistema remunerativo automático, sino que es un sistema remunerativo de participación porcentual por tonelada de pesca descargada, estipulado a través del Contrato de Trabajo Pesquero, que es el vigente; consecuentemente, por lo expuesto, este régimen no está comprendido dentro de los alcances del literal b) de la Segunda Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 757 del 08.11.91 (...), y agrega: “Por lo que este Despacho opina que no es necesario expedirse dispositivo legal alguno que excluya a este régimen de la Ley Marco, ya que por sus características precisadas, el régimen salarial del trabajador pesquero, no estaría comprendido dentro del alcance legal de esta Ley y su Reglamento.” Entonces queda perfectamente claro que el soporte utilizado para el establecer un sistema remunerativo porcentual en el orden del 18 %, resulta siendo ilegal, por inaplicación

¹³⁴ Decreto Legislativo N° 757

del D. Leg. N° 757; y porque también, conforme a lo ya expuesto, la remuneración participacionista de los trabajadores pescadores no es un sistema remunerativo indexado por sí mismo, sino que constituye una modalidad de remuneración sustentada en la participación de los trabajadores en la producción, es decir en el volumen de la especie hidrobiológica capturada y descargada.

4.3.3 . Decreto Ley N° 21435, art. N° 3 .

Decreto ley N° 21435 (Ley de pequeña empresa del sector privado)

En Considerando adscribe que es necesario dictar una ley que norme a las pequeñas empresas del sector privado, promoviendo y encausando su desenvolvimiento dentro de los lineamientos y objetivos del proceso de desarrollo nacional

Disposiciones Generales:

Art. 1°. El sector de Pequeña Empresa del Sector Privado está conformado por el conjunto de empresas dedicadas a las actividades económicas en pequeña escala, de propiedad exclusivamente privada, de acuerdo a los límites señalados en el artículo 3°.

Art. 2°. Son propósitos del sector de Pequeña Empresa del Sector Privado:

- a. Contribuir a la generación de riqueza y a la creación de empleo.
- b. Contribuir al desarrollo armónico y equilibrado de las distintas actividades económicas en las diferentes regiones del país.
- c. Favorecer el desenvolvimiento de la capacidad creativa del pequeño empresario y del trabajador.

Art. 3°- Para efectos de la presente Ley se considera pequeña Empresa a las Empresas de propiedad privada cuyo Valor Bruto de Ingresos al año sea inferior a los siguientes límites, expresados en sueldos mínimos vitales por año de la provincia de Lima:

CUADRO N° 09

Actividades económicas	Valor bruto de ingreso a anual
Agrícolas, pecuarias y agropecuarias	260.00
Extractivas	830.00
De transformación	590
Comercio de bienes	590
Transporte	470
Comercio de servicios	590

Fuente: ¹³⁵

- Dejamos en claro que la norma en comento (*Ley de pequeña empresa del sector privado*), los límites establecidos respecto a los ingresos brutos anuales son para efectos tributarios, mas no para efectos laborales.

4.3.4. Constitución Política del Estado Peruano, art. 139, inc: 3 y 5

- Artículo 139.- Principios de la Administración de Justicia Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

3. La observancia

La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.¹³⁶

En un Estado de Derecho como el que se encuentra positivado en el estado peruano, constituye un reto diario para que sea respetado el debido proceso en todas sus dimensiones, pues no basta solo con que las garantías que lo amparan estén citados en las diferentes normas vigentes en el sistema judicial peruano, se necesita que los

¹³⁵ Decreto Ley N° 21435

¹³⁶ Constitución Política del Estado Peruano, art. 139

operadores del derecho se comprometan de manera permanente con los principios que lo componen. Es así que en lo que respecta al derecho laboral en cuanto a los principios fundamentales del mismo no pueden estar ajenos a la impartición de justicia laboral.

4.3.5. Proceso Laboral:

Breve análisis de como la Nueva Ley Procesal del Trabajo regula el Recurso de Casación.

4.3.5.1. Casación

La palabra casación ha tenido una pluralidad de enfoques, definiciones, misiones y visiones dentro de lo cual hemos de rescatar los verbos rectores referidos al acto de anular, borrar, rescindir, casar, invalidar, revisar, corregir, enmendar, quebrar, destruir, derogar, abrogar, deshacer etc. siendo la noción etimológica el verbo latino “cassere” que en los usos jurídicos se entiende como: “anular”, “invalidar”, “dejar sin efecto”.¹³⁷

Definiciones:

Marchese Quintana define:

La casación : Es una función jurisdiccional confiada al más alto tribunal judicial, para anular (sistema francés) o anular o revisar(sistema alemán y español), a invocación de parte, las sentencias definitivas de los tribunales de mérito que contengan un error de derecho, Es un control jurídico sobre los jueces(nomofilaquia), a fin de mantener la unidad del Derecho y de la jurisprudencia nacional, que asegura al propio tiempo la igualdad de ley para todos.¹³⁸

Toyama Miyagusuku define:

El recurso de casación es un medio impugnatorio de carácter extraordinario que, en rigor , no da lugar a una instancia por el cual el Estado busca controlar la adecuada

¹³⁷ Arevalo Vela, Javier: Introducción al Derecho del Trabajo. Primera Edición 2008. Editora Jurídica Grijley E.I.R.L.

¹³⁸ Marchese Quintana, Bruno, “La Casación Civil” en Revista Peruana de Derecho Procesal, Tomo I, Mehr Licht Talleres Gráficos, septiembre 1997, página 51.

aplicación de las normas jurídicas a los casos concretos y, de esta forma brindar seguridad jurídica a las partes y unificar los criterios jurisprudenciales.¹³⁹

En derecho un concepto no siempre es definitiva, puesto que esta contenida sujeta a innovaciones en la manera que evoluciona la doctrina, es por ello ahora definiremos la casación como medio impugnatorio de con carácter extraordinario, direccionadas al logro de una perfecta aplicación e interpretación objetivo y la unificación jurisprudencial.

4.3.5.2. La Casación Laboral

Tiene naturaleza mixta, es de, carácter extraordinario, ya que propicia el juzgamiento de las resoluciones que emiten la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de justicia de la República.¹⁴⁰

La casación laboral íntegramente debe ser comprendida por los Abogados operadores del derecho en la que deben reconocer como protagonista intrínseco a la Corte Suprema, quienes fijan objetivos de cumplimiento de la casación laboral y ver en que medida el órgano jurisdiccional está asumiendo el rol de Corte de Casación, y en lo futuro mejore la credibilidad de su administración que la sociedad peruana espera de la institución procesal.

El recurso de casación, es un medio impugnatorio consagrado en nuestro sistema procesal que examina cuestiones de derecho de las resoluciones impugnadas lo que conocemos como recurso extraordinario, con la finalidad de resolver adecuadamente la aplicación e interpretación a que los señores Jueces de las Cortes Superiores hayan incurrido durante la resolución de las sentencias de mérito y contra los autos de un expediente; que si las normas jurídicas están bien aplicadas. Por lo tanto evita arbitrariedades y debe dar seguridad jurídica a los ciudadanos que buscan tutela efectiva para hacer valer sus derechos¹⁴¹.

¹³⁹ Toyama., Ob cit.p.275 y siguientes.

¹⁴⁰ Arevalo, Ibid.p.Grijley E.I.R.L.

¹⁴¹ Arturo Rolando Valdivia Arana. Abog. Concepto Personal .

4.3.5.3. Antecedentes históricos del recurso de casación en materia laboral

- Promulgación en 1996 la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, se legisló por primera vez el recurso de casación en materia laboral. (Sandoval)
- SANDOVAL nos dice: “Actualmente el hecho de que en los procesos laborales no haya la posibilidad del recurso de casación permite que se presenten resoluciones contradictorias en las diferentes salas laborales del país. Puedan darse sobre el mismo tipo de situaciones que son resueltas.”
- La regulación original del recurso de casación fue objeto de modificación por la Ley N° 27021, publicada el 23 de noviembre de 1998, teniendo esta modificación por objeto restringir el acceso al mismo.
- La NLPT regula el recurso de casación en sus artículos 34° al 41°, los que serán objeto de comentario en las líneas siguientes.
- A partir del texto del artículo 384 del CPC modificado por la Ley No.29364, y en concordancia con el artículo 34 de la NLPT, creemos que los fines del recurso son: la función nomofiláctica y la función uniformizadora.¹⁴²

4.3.5.4. Causales de casación

Son los supuestos contemplados en la ley como justificantes para la interposición del recurso de casación. De acuerdo con el art. 34 de la NLPT las causales del recurso de casación son dos:

- I. La infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada ; y
- II. El apartamiento de los derechos precedentes vinculantes dictadas por el Tribunal Constitucional o la Corte Suprema.

La Doctrina procesalista ha aceptado que las causales que pueden motivar la interposición del recurso de casación pueden tener su origen en errores in iudicando

¹⁴² Arevalo Vela,Javier:Introducción al Derecho del Trabajo. Primera Edición 2008.Editora Jurídica Grijley E.I.R.

o errores in procedendo. (El error in iudicando es el error material, se presenta cuando el juzgador lesiona la norma sustantiva bajo cualquier forma; mientras que el error in procedendo es el error de procedimiento, se presenta cuando se infringe las normas adjetivas).¹⁴³

4.3.5.5. Requisito de admisibilidad

El artículo 35 de la NLPT, consigna los requisitos formales exigidos al recurso de casación, lo que son los siguientes:

- ❖ **Se interpone contra las sentencias y autos expedidos por las Cortes Superiores como Órganos de segundo grado, ponen fin al proceso**

Este requisito exige que una Sala Superior actuando en grado de apelación haya emitido un auto o sentencia que ponga fin al proceso, además exige que tratándose de resoluciones que ordenen el pago de sumas liquidas , el monto ordenado pagar debe ser superior a las cien(100) Unidades de Referencia Procesal (URP), no importando en este caso que parte interponga el recurso.

El recurso será improcedente cuando se interponga contra sentencias que ordenan a la instancia inferior emitir nuevo fallo(Art. 35 inc.1), tal es el caso de las sentencias superiores que declaran nula la sentencia de primera instancia.¹⁴⁴

- ❖ **Se interpone ante el Órgano Jurisdiccional que expidió la resolución impugnada**

Este requisito exige que el recurso de casación sea interpuesto ante la Sala Laboral o Mixta que ha emitido el pronunciamiento materia del recurso . De acuerdo con la NLPT la sala Superior no tiene facultad para calificar el recurso interpuesto sino que debe recepcionarlo y elevarlo a la Sala Suprema dentro de los tres días de haberlo recibido (Art.35,inc.2). En este caso la Sala Superior calificara el recurso de casación, la Sala Suprema deberá anular esta calificación.¹⁴⁵

¹⁴³ Ley N° 29497. Nueva Ley Procesal del Trabajo

¹⁴⁴ Ley N° 29497. Ob.cit.

¹⁴⁵ Ley N° 29497. Op.Cit.

❖ **Se interpone dentro del plazo de (10) diez días de notificada la resolución que se impugna**

Este requisito precisa que a partir del día siguiente de notificada la sentencia expedida en segunda instancia, la parte que así lo considere conveniente para sus intereses, tendrá (10) días útiles para presentar por escrito a la mesa de partes de la Sala Laboral o Mixta que expidió dicha sentencia su recurso de casación (art. 35, inc 3), Si el recurso no fuera interpuesto dentro del plazo antes indicado la posibilidad de interponerlo precluye y la resolución queda firme.¹⁴⁶

❖ **Acreditando el pago o la exoneración de la tasa judicial respectiva**

Se debe acompañar al recurso obligatoriamente la correspondiente tasa judicial cuando quien lo interpone es el empleador; si el recurrente fuera el trabajador solo estará obligado a pagar la tasa judicial en los casos que la ley así lo prevea expresamente. En el supuesto que no se acompañe la tasa correspondiente o haciéndolo ésta sea diminuta, la Sala Suprema está en la obligación de conceder a la parte que interpone el recurso el plazo de tres días para que subsane su omisión, vencido el cuál sin que se cumpla lo ordenado, el recurso debe ser rechazado(Art.35 , inc 4).¹⁴⁷

4.3.5.6. Requisitos de procedencia¹⁴⁸

El art. 36 de la NLPT enumera cuales deben ser los requisitos de fondo que debe cumplir el recurso de casación:

❖ **Que el recurrente no haya consentido la resolución adversa de primera instancia que haya sido confirmada por la recurrida.**

Este requisito exige que quien interpone el recurso de casación no se haya conformado con la resolución de primera instancia que le fue desfavorable y que la Sala Laboral o Mixta confirmó en segunda instancia(Art.36, inc 1).¹⁴⁹

¹⁴⁶ Ley N° 29497. Op.Cit.

¹⁴⁷ Arévalo., Op. Cit . Grijley E.I.R.L.p 38

¹⁴⁸ Ley N° 29497. Op.cit.

¹⁴⁹ Ley N° 29497. Op. Cit.

❖ **Descripción clara y precisa de la infracción normativa o el apartamiento del precedente vinculante**

El artículo 36 de la NLPT, exige que el recurso de casación tenga claridad en su fundamentación y precisión en las causales descritas que son invocadas para sustentarlo (Art. 36,inc2).¹⁵⁰

❖ **Demostración de la incidencia directa de la infracción normativa sobre la decisión impugnada.**

En cuanto a la incidencia directa de la infracción normativa sobre la decisión de segunda instancia, entendemos que se trata de la demostración del nexo causal existente entre la infracción normativa y lo decidido por la resolución materia del recurso (Art.36 Inc.3).¹⁵¹

❖ **Indicación si el pedido es anulatorio o revocatorio**

La NLPT introduce un requisito que no existía en la Ley N° 26636, consistente en la exigencia de indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio, precisando si la nulidad solicitada es total o parcial así como hasta que momento del proceso debe llegar la misma.

Cuando el pedido sea revocatorio debe precisarse en que debe consistir la actuación de la Corte Suprema. En el supuesto que concurran en el petitorio ambos recursos debe entenderse como anulatorio el principal y como subordinado el revocatorio (Art.36 Inc.4).¹⁵²

4.3.5.7. Pronunciamiento de los recursos de casación

Teniendo en cuenta que la sentencia casatoria constituye precedente obligatorio, las instancias encuentren en casos similares, esto , procesos idénticos; por ende, es importante saber en que sentido puede pronunciarse, y los efectos que producen tales pronunciamientos. Sin embargo, el criterio asumido por la Corte Suprema, puede

¹⁵⁰ Ley N° 29497. Ibídem.

¹⁵¹ Ley N° 29497. Ibídem.

¹⁵² Arevalo., Op. Cit. p 67.

variar. Es decir la Corte puede apartarse de su precedente, siempre y cuando exponga los fundamentos de hecho y de derecho en que se basa para apartarse del mismo. Conforme lo señala el art. 59 de la LPT y el art. 39 de la NLPT, cuando el recurso ha cumplido con los requisitos de procedibilidad la Sala Suprema emitirá un pronunciamiento sobre el fondo , optando por dos alternativas, declarar:

- **Infundado el recurso.-** En este caso la Corte efectúa un análisis de la sentencia recurrida más no hay un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, sino que en ella corrobora la corrección de la norma aplicada o inaplicada o la interpretación realizada. Por lo tanto al no encontrar el vicio denunciado, declara infundada el recurso y lo devuelve al inferir jerárquico, tampoco es aplicable ninguna multa como en el caso de las improcedencias

- **Fundado el recurso.-** En este caso la Sala Suprema avala lo planteado por el recurrente en su recurso y conforme lo establece el art. 59 de la Ley Procesal d Trabajo casa la resolución recurrida y se pronuncia sobre las causales que son procedentes, resolviendo el conflicto, sin devolver el proceso a la instancia inferior, es decir no existe el reenvío, lo que resulta coherente , toda vez que las causales están referidas a normas de carácter material.¹⁵³. En cuanto la NLPT en su Artículo 39, norma sobre las consecuencias del recurso de casación declarado fundado indicando que la Sala Suprema casa la resolución recurrida y resuelve el conflicto sin devolver el proceso a la instancia inferior. El pronunciamiento se limita al ámbito del derecho conculcado y no abarca, si los hubiere, los aspectos de cuantía económica, los cuales deben ser liquidados por el juzgado de origen. En caso de que la infracción normativa estuviera referida a algún elemento de la tutela jurisdiccional o el debido proceso. La Sala Suprema dispone la nulidad de la misma y, en ese v caso, ordena que la sala laboral emita un nuevo fallo, de acuerdo a los criterios previstos en la resolución casatoria; o declara nulo todo lo actuado hasta la etapa en que la infracción se cometió.

- ❖ **Improcedencia.-** Se sustenta en la omisión de un requisito de fondo, y no de forma (que sería un caso de inadmisibilidad).

¹⁵³ Neves M. Javier. Introducción al Derecho del Trabajo. Ara Editores.1997

❖ **Procedencia.-** Este procede únicamente en los siguientes supuestos:

- I. Sentencias expedidas en revisión por las Salas Laborales o Mixtas de las Cortes Superiores de Justicia que resuelvan el conflicto jurídico planteado por las partes.
- II. SI la pretensión es de naturaleza económica y está expresada en dinero, sólo procederá si dicha cuantía supera las 100(cien) Unidades de Referencia Procesal determinada conforme lo establece el Art. 6 de la NLPT y Art. 5 de la NLPT, si el recurso es interpuesto por el demandante y. como lo establece la sentencia recurrida, si lo interpone el demandado.¹⁵⁴

4.3.5.8. Consecuencias del recurso de casación fundado

De conformidad con el Art. 39 de la NLPT el declara fundado el recurso de casación produce los efectos siguientes:

La Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, luego de declarar la procedencia del recurso de casación debe dictar la sentencia que corresponda declarando fundado o infundado el recurso.

En el caso que el recurso de Casación se declare fundado por una causal de infracción de una norma material , la Sala Suprema procede a anular la sentencia superior y actuando sede instancia resuelve el conflicto sometido a su consideración, es por ello , que no efectúa reenvío a la instancia inferior. En estos casos la Sala Suprema sol emite un pronunciamiento sobre el derecho amparado pero no se pronuncia respecto a los montos dinerarios, los mismos que ordena sean objeto de liquidación por el Juzgado que originalmente conoció de la causa

Cuando se declare fundado el recurso de Casación por infracción de normas relativas a la tutela jurisdiccional o al debido proceso, la Sala Suprema procede a anular la sentencia superior y usando su facultad de reenvío, o siguiendo los criterios contenidos en la resolución casatoria. También puede ocurrir que la infracción

¹⁵⁴ Dr. Elías Montero, Fernando. El recurso de Casación Laboral.

recurrida sea de tal magnitud que amerite la declaración de la nulidad de todo lo actuado hasta la etapa en que se cometió la infracción que lo origina tal nulidad.¹⁵⁵

4.3.5.9. La Casación en materia laboral en el Perú

En el Perú , es a partir de 198y7, aunque por breve término, los miembros del Tribunal de Trabajo y Comunidades industriales de Lima reunidos en Sala Plena , analizaban las ejecutorias disidentes o imprecisiones legislativas con la finalidad de dictar Directivas del Fuero de Trabajo y Comunidades Laborales que, debidamente numeradas y fechadas , permitían esclarecer a la luz de un análisis estrictamente jurídico un aspecto laboral de interés nacional. Luego de la publicación de estas directivas tenían que ser acatadas por los juzgadores cuando tengan que resolver causas análogas. Siendo que el 28 de julio de 1993, recién con el Código Procesal Civil entró en vigencia a partir el recurso con la expedición de la Ley Procesal de Trabajo N° 26636, teniendo vigencia a partir del 23 de setiembre de 1996, sin embargo debido a que el texto normativo mostraba algunas imprecisiones y complicaciones, tanto de alcance como de terminología, por lo que el 23 de diciembre d 1998, se promulgó la Ley N° 27021 que modificó todo el capítulo III, la que entró en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario El Peruano.¹⁵⁶

4.3.5.10. Precedente vinculante

La Corte Suprema de Justicia de la República o el Tribunal Constitucional que conozca del recurso de casación, puede convocar a un Pleno Jurisdiccional, a efectos de emitir sentencia que constituya o varíe un precedente vinculante.

El precedente vinculante vincula a todos los órganos jurisdiccionales del Estado, hasta que sea modificada por otro precedente.

¹⁵⁵ Ley N° 29497. Nueva Ley Procesal del Trabajo

¹⁵⁶ Diario Oficial El Peruano.

4.3.5.11. Los principios procesales laborales

El maestro Américo Plá Rodríguez define a los principios del derecho del trabajo como:

*“Líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa e indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos”.*¹⁵⁷

La Ley N° 29497 reconoce los principios procesales laborales, sobre cuya base se rige el procedimiento , así como las decisiones tomadas por los Órganos judiciales en sus artículos I,III y IV de su Título Preliminar, reconociéndolos expresamente, ampliando los principios reconocidos por la anterior Ley Procesal Laboral aprobada por la Ley N° 26636. Debe hacerse hincapié que en la práctica jurisdiccional son estos principios los que orientan las decisiones de los juzgadores al momento de decidir las controversias, desde el inicio del proceso al admitir la demanda, su consecución y en especial al emitir un fallo , y debo expresar que existen casos límite en los que resulta difícil tomar una decisión ; sin embargo , al tener presente el significado de los principios laborales, éstos nos permite resolver la controversia, por lo que , ellos no sólo son ideas inspiradoras del debido proceso sino que, en la práctica, ayudan a ejercer debidamente la función judicial, por lo que el reconocimiento expreso de estos principios por la Nueva Ley Procesal de Trabajo es positivo.¹⁵⁸

4.3.5.12. Los principios procesales en el Nuevo Proceso Laboral

La Ley N° 29497, como ya lo manifestamos, ha regulado algunos de los principios procesales laborales reconocidos por la Constitución del Estado, la doctrina y la anterior Ley N° 26636, y que pretendemos considerar como principios en la resolución de las casaciones laborales materia de investigación y son :

¹⁵⁷ Américo Plá Rodríguez. Jurista Peruano

¹⁵⁸ Los Principios Procesales en la Nueva Ley Procesal del Trabajo. Dra. Carolina Aybar Roldán

A. Principios de irrenunciabilidad de derechos

Este principio pretende evitar que el prestador de servicios, en su condición de parte débil de la relación laboral, por razón de necesidad acepte actos de disposición de derechos laborales, burlando así la protección que las leyes de contenido laboral le otorgan. Este principio se encuentra reconocida en el art. 26, numeral 2) de la Constitución Política del Estado.¹⁵⁹

Américo Plá define a este principio como: "La imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el Derecho Laboral en beneficio propio" **Álvaro García** indica:

"Este principio tiene por finalidad garantizar que el trabajador goce de manera irrestricta de los derechos que le asigna la Constitución y la Ley, por estar concebidos dentro de un marco de protección dada su posición naturalmente débil en la relación laboral. Es de orden público que el trabajador acceda todos los beneficios que las leyes laborales le asignan, no pudiendo dejar de percibirlos aun cuando ello obedezca a una decisión propia del trabajador, tanto menos de un acto del empleador".¹⁶⁰

El Tribunal Constitucional, en el Expediente N° 0008-2005-AI/TC, en su fundamento 24 ha señalado:

"La irrenunciabilidad de los derechos laborales proviene y se sujeta al ámbito de las normas taxativas que, por tales, son de orden público y con vocación tuitiva a la parte más débil de la relación laboral. Precisa además que la norma taxativa es aquella que ordena y dispone sin tomar en cuenta la voluntad de los sujetos de la relación laboral. En este ámbito, el trabajador no puede despojarse, permutar o renunciar a los beneficios, facultades o atribuciones que le concede la norma".¹⁶¹

¹⁵⁹ Ley N° 29497. Nueva Ley Procesal del Trabajo

¹⁶⁰ Arévalo., Ob. Cit. Grijley E.I.R.L

¹⁶¹ Expediente N° 0008-2005-AI/TC

B. Principio pro actione o favor actionis

El art. III de la Nueva Ley Procesal de Trabajo señala que „los jueces interpretan los requisitos presupuestales procesales en sentido favorable a la continuidad del proceso, por lo que reconoce la aplicación del llamado principio pro actione o favor actionis.¹⁶²

El Tribunal Constitucional reconoce este principio en sentencias emitidas en las Sentencias emitidas en las que ha a destacado su cumplimiento por los juzgadores, así ha determinado en el Expediente N° 1049-2003-AA/TC:

*“El principio pro actione impone a los juzgadores la exigencia de interpretar los requisitos y presupuestos procesales en el sentido más favorable a la plena efectividad del derecho a obtener una resolución válida sobre el fondo... con lo cual, ante la duda, la decisión debe dirigirse por la continuación del proceso y no por su extinción”.*¹⁶³

Durante la actividad judicial comúnmente se resuelve con fallos de procedencia o no de la demanda, por lo que al sustentar los fallos van con argumentos fácticos y jurídicos y algunas veces son contradictorios, por lo que es fundamental solicitar al demandante el sustento de las pruebas para determinar de resolver la causa si lo hubiere de la demanda bajo la aplicación del principio pro actione.

C. Interpretación y aplicación de las normas en la resolución de los conflictos de la justicia social, es un principio de constitucionalización

En el artículo IV de la Nueva Ley Procesal de Trabajo se adscribe que los jueces laborales imparten justicia con deber con arreglo a la Constitución, los tratados internacionales de derechos humanos y la ley; Interpretan y aplican toda norma jurídica, incluyendo los convenios colectivos, según los principios y preceptos

¹⁶² Arévalo., Ob cit, Grijley E.I.R.L

¹⁶³ Expediente N° 1049-2003-AA/TC

constitucionales así como los precedentes vinculantes del Tribunal y de la Corte Suprema.¹⁶⁴

Con este art. se respalda el respeto de los derechos laborales constitucionales, al mismo tiempo se logra una uniformidad de criterios dados que los magistrados de la administración de justicia, evitan fallos contradictorios y muy disímiles. En consecuencia la Nueva Ley Procesal de Trabajo toma en consideración la tarea fundamental de los señores jueces quienes aplican la Ley, especialmente aplican la Constitución Política del Estado Peruano que en ello está adscrito los principios constitucionales en materia laboral tal es el art. N° 26, que establece los principios laborales que son : igualdad y no discriminación, irrenunciabilidad de los derechos laborales y pro operario en caso de duda, que al aplicar una norma es dar preferencia con la interpretación más favorable y desarrollo y este tuvo los fallos del Tribunal Constitucional en forma positiva.

El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 008-2005-AI/TC , hace extensivo como un principio de fuerza normativa vinculado a los poderes del Estado Peruano y a la sociedad, al indicar:

*“La Constitución es una norma jurídica vinculante y los derechos que reconoce pueden ser directamente aplicados. Al respecto, este Tribunal ha declarado que la Constitución no es sólo una norma, sino en realidad, un “ordenamiento”, que está integrado por el Preámbulo, sus disposiciones con numeración romana y arábica, así como por la Declaración sobre la Antártica que ella contiene. Toda ella comprende e integra el documento escrito denominado ‘Constitución Política de la República del Perú’ y, desde luego, toda ella posee fuerza normativa”.*¹⁶⁵

Los precedentes vinculantes en materia laboral fallados por el Tribunal Constitucional a la fecha está logrando la uniformidad en los fallos de los jueces de las instancias jurisdiccionales , tal es el caso de la sentencia emitida de Baylón Flores y Anicama Hernández. Por lo que destaquemos que la uniformidad en los criterios de los jueces dio lugar el art. N° 40 en la Nueva Ley Procesal del Trabajo, con un

¹⁶⁴ Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 24 Nueva Ley Procesal del Trabajo. Ley N° 29497. Pág.3.

¹⁶⁵ Expediente N° 008-2005-AI/TC

criterio único de calidad de precedente vinculante de las casaciones laborales falladas de la Corte Suprema, y cuando el pleno de la Sala Suprema en materia Constitucional y social convoca a los Jueces Supremos a fin de resolver asuntos de casaciones laborales de la Corte Suprema en materia laboral; siendo así será necesaria la reunión de los vocales supremos de la especialidad lo que se hace realidad en mérito a la Nueva Ley Procesal Laboral. Cabe mencionar en la reunión sólo se contaba con los plenos nacionales y regionales o locales en materia laboral ya que era imposible contar con plenos casatorios de la Corte Suprema en Materia Laboral

D. Principio de tutela jurisdiccional

En la constitución Política del Perú Art. 139 .inc.; adscribe la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional: Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.¹⁶⁶

Por este principio entendemos que los ciudadanos recurrimos a los tribunales judiciales a fin de sustentar muchas veces la protección de nuestros intereses y derechos que nos confiere la normatividad jurídica, llevado a cabo mediante un proceso o procesos que integran el respeto de ambas partes (demandado y demandante), con resultado concreto llevado por un conjunto de instrumentos procesales en cumplimiento a la disposición del ordenamiento jurisdiccional y jurídico impuesto por el Estado peruano. Algunas veces lo ha expresado el Tribunal Constitucional durante el decurso de los expedientes, podemos comentar el acceso a los tribunales judiciales se destaca proporcionalmente los reclamos entre relaciones empleadores – trabajadores y que la Corte Suprema de Justicia laboral resuelva el conflicto de casos expuestos.

¹⁶⁶ Constitución Política del Perú 1993.

D. Principio de razonabilidad

Observación del principio de razonabilidad: El juez debe evaluar la conducta del empleador a la luz del principio de razonabilidad. Las decisiones del empleador no sólo deben ajustarse al texto de la ley, sino ser razonables.¹⁶⁷

El Jurista Álvaro García Manifiesta: “El principio de razonabilidad dicta que los sujetos de la relación laboral deben actuar conforme a la razón, que debe ser ésta la que los guíe en el quehacer diario y en el desenvolvimiento del vínculo laboral. En tanto son sujetos de derecho que gozan de autonomía y voluntad propia, el equilibrio y la razón deben ser los que determinen su recto proceder”

Marcial Rubio señala:

“El principio de razonabilidad exige que las conductas o en términos jurídicos, los actos-, para dar el significado de contenido voluntario que los sujetos realizan frente a los hechos y circunstancias, deben cumplir el requisito de ser generalmente aceptados por la colectividad como adecuada respuesta a los retos que presenta la realidad frente al actuar humano jurídicamente relevante”.

Es importante e indispensable tener en cuenta el principio de razonabilidad en la resolución y análisis de casos presentados por los demandantes y demandados quienes extienden los medios probatorios para resolver los fallos respectivos; por lo que la razonabilidad está inmerso en las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores especialmente en los empleadores y sus facultades de dirigir la administración institucional e imposición de sanciones en base al ius variandi, debiendo llegar al momento resolutivo con objetividad y razonabilidad.

¹⁶⁷ Ley N° 29497, Ob.cit.

CAPITULO V

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL SOBRE LAS CASACIONES LABORALES DE LA REMUNERACION ANCHOVETERA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE MOQUEGUA- PROVINCIA DE ILO

INTRODUCCIÓN

Para el desarrollo de los datos, considero realizar el recuento de cómo se llegó a concretizar, el trabajo se inició con el acopio de información obtenidos a partir de las separatas especiales publicadas en el Diario Oficial “ El Peruano”, publicados los años 2012, 2013 y 2014, constituyéndose el universo de 37 Sentencias de Casación Laboral. Seguidamente se realizó un filtro d este universo, obteniendo la muestra el total del universo que son 37 Sentencias de Casaciones Laborales – Reintegro de remuneraciones por participación en pesca del 22.40 % (Proceso Ordinario Laboral), a los Pescadores anchoveteros, expedidas por la Sala Constitucional y Sociales – Corte Suprema de Justicia del Perú, y este es un Órgano de Competencia Nacional.

Después se efectuó un filtro de este universo, obteniendo una muestra consistente de 37 sentencias; y en los siguientes apartados se presentan los resultados obtenidos, su triangulación y la interpretación de la información obtenida para cada uno de las variables de análisis.

Procesamiento de datos de las Casaciones Laborales :

5.1. Distribución de Expedientes por año Judicial – 2015

CUADRO N° 01
DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL - 2015

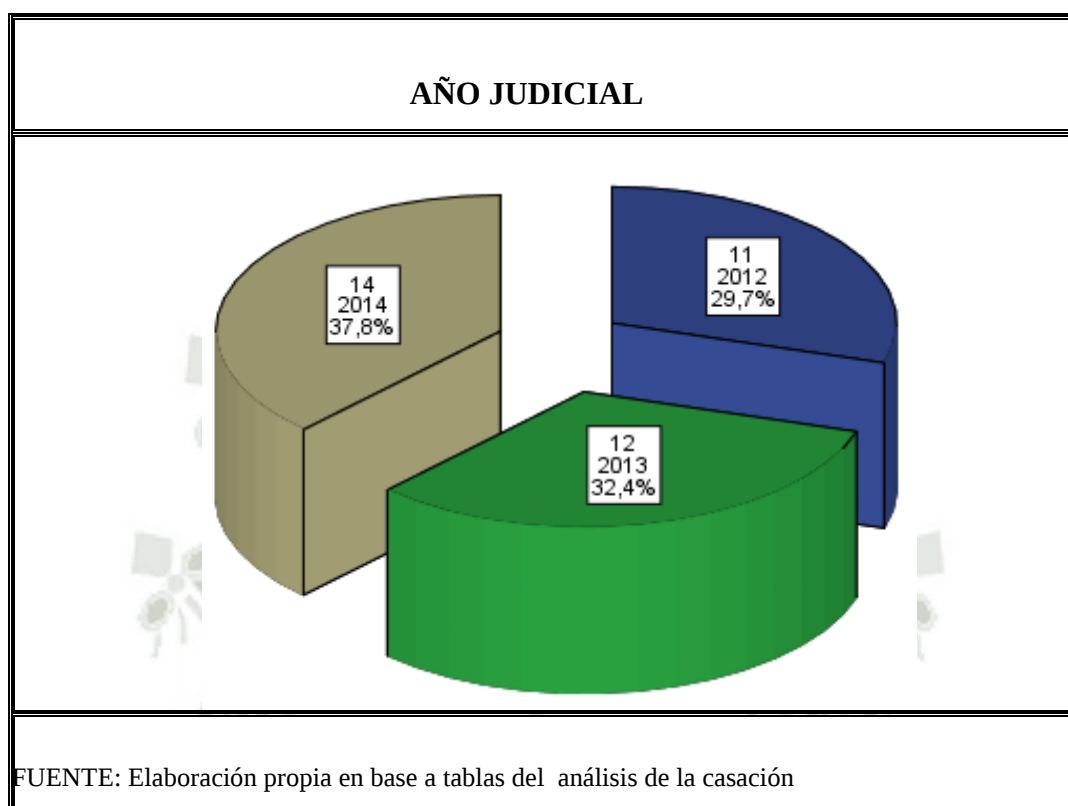
Detalles Variables		
	n	%
2012	11	29,7
2013	12	32,4
2014	14	37,8
Total	37	100,0

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

Las Sentencias de casaciones laborales estudiadas por año judicial dieron resultado en un 29.7 % en el año judicial 2012 ; en el año 2013 las sentencias de casaciones dieron lugar al estudio en un 32.4 %; mientras que en el año judicial 2014 asciende a un 37.8 %.

Deducimos que un 37.8% en el año 2014 , de sentencias elaboradas en la Región Moquegua – Distrito Judicial de Ilo, Caso Sentencias de Casaciones Laborales – Reintegro de remuneraciones por participación en pesca del 22.40 % de los Pescadores anchoveteros, fueron elevadas a la Sala Constitucional y Sociales – Corte Suprema de Justicia del Perú, y éste es un Órgano de Competencia Nacional; en comparación con los demás años estudiados y se observa que va ascendiendo las cifras lo que significa que en la Región Moquegua Distrito Judicial de Ilo hay disconformidad de las sentencias emitidas por los Magistrados de la Corte Suprema de la Región Moquegua.

GRAFICA N° 01



5.2. Distribución por cantidad de expedientes de los años 2009,2010, 2011, 2012, 2013 y 2014

CUADRO N° 2

DISTRIBUCIÓN POR CANTIDAD DE EXPEDIENTE DE LOS AÑOS 2009, 2010, 2011, 2012

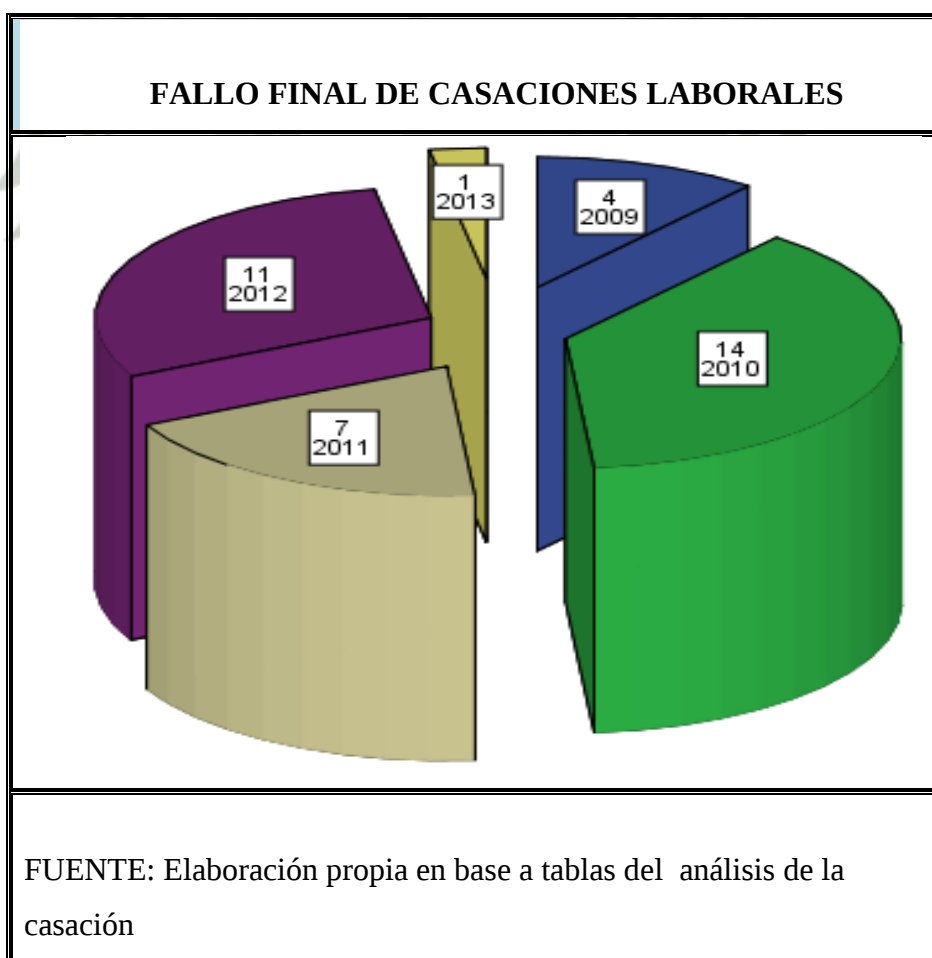
Detalles	n	%
Variables		
2009	4	10,8
2010	14	37,8
2011	7	18,9
2012	11	29,7
2013	1	2,7
Total	37	100,0

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

Relacionando los expedientes elevados a la Corte Suprema de Justicia del Perú se observa que datan desde el año 2009 y son resueltos con sentencia tardía resuelta en 5 años lectivos.

Los 37 expedientes estudiados son resueltos en forma respectiva, teniendo como fallo final de casaciones laborales en el año 2009 ingresaron 4 expedientes, en el año 2010 14 expedientes que hacen un 37.8 % de expedientes elevados a la Corte Suprema en este año se concentra la mayor parte seguido de expedientes elevados un total de 29.7 % en el año 2012; y estos fueron resueltas durante los años 2012 al 2014 arribando las emisiones en el 100 % que asciende a 37 expedientes .

GRAFICA N° 02



5.3. Distribución por fallo final de casaciones laborales - 2015

CUADRO N° 03

DISTRIBUCIÓN POR FALLO FINAL DE CASACIONES LABORALES - 2015

Detalles	n	%
Variables		
Improcedente	15	40,5
Fundado	22	59,5
Total	37	100,0
FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación		

Conforme lo señala el artículo 59 de la Ley Procesal del Trabajo, cuando el recurso ha cumplido con los requisitos de procedibilidad la Corte Suprema de Justicia de la República Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente emitirá un pronunciamiento sobre el fondo, optando por dos alternativas, declarar:

- **Fundado el recurso:** En este caso la Sala Suprema avala lo planteado por el recurrente en su recurso y conforme lo establece el artículo 59 de la Ley Procesal de Trabajo casa la resolución recurrida y se pronuncia sobre las causales que son procedentes, resolviendo el conflicto, sin devolver el proceso a la instancia inferior, es decir no existe el reenvío, lo que resulta coherente, toda vez que las causales están referidas a normas de carácter material.¹⁶⁸
- **Improcedencia:** Se sustenta en la omisión de un requisito de fondo, y no de forma (que sería un caso de inadmisibilidad).
- **Procedencia:** Este recurso procede únicamente en los siguientes supuestos:
 - a) Sentencias expedidas en revisión por las Salas Laborales o Mixtas de las Cortes Superiores de Justicia que resuelvan el conflicto jurídico planteado por las partes.
 - b) Si la pretensión es de naturaleza económica y está expresada en dinero, sólo procederá si dicha cuantía supera las 100 (cien) Unidades de Referencia Procesal determinada conforme lo establece el Artículo 6 de esta Ley, si el recurso es

¹⁶⁸ Neves M.Javier. Introducción al Derecho del Trabajo.ARA Editores.1997

interpuesto por el demandante y, como lo establece la sentencia recurrida, si lo interpone el demandado.¹⁶⁹

Casaciones procedentes son aquellas que luego de un análisis de forma son evaluadas por la Sala Suprema Constitucional y Social respecto al fondo del recurso, las mismas que pueden ser amparadas o no, clasificándolas luego en fundadas e infundadas e improcedentes. En la presente investigación se ha organizado el estudio de este tipo de resoluciones en las casaciones laborales de los años 2012 hasta 2014 ; siendo las resoluciones como fundadas e improcedentes evaluadas en las categorías por año judicial con sus pretensiones y causales.

Los resultados obtenidos se graficaron en cuadros estadísticos, los cuales serán descritos teniendo en cuenta la categorización antes señalada.

Es pertinente hacer referencia sobre; que la parte recurrente al presentar el recurso de casación; invoca al art. 57 de la LPT y art. 35 de la NLPT denuncia como agravios generalmente los siguientes:

- La contraversión del debido proceso
- La aplicación indebida del art. 13 del decreto Supremo N° 009-76-TR
- La interpretación errónea de una norma de derecho material señalando que la sala ha realizado una interpretación errónea de las normas que indebidamente ha aplicado al caso de autos como lo es, que el criterio de los ingresos no puede generar la inaplicación del D.S. N° 009-76-TR no puede aplicarse a cualquier persona jurídica en virtud del principio de despersonalización del empleador.
- La contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema , cumpliendo con acompañar sentencias expedidas por este alto Tribunal , en donde existe contradicción jurisprudencial por la inaplicación del D.S. N° 009-76-TR seguidos por los demandantes.
- La interpretación errónea del inc b) de la segunda disposición complementaria del Decreto Legislativo N° 757.
- Inaplicación del Decreto Ley N°25876

¹⁶⁹ Dr. Elías Mantero, Fernando. El recurso de Casación Laboral .

- Aplicación indebida del D.S. N° 009-76-TR (Dictan normas de trabajo de pescadores de pequeña empresa de extracción de anchoveta) y del decreto ley N° 21558.
 - La aplicación indebida del Decreto Ley N° 21558, alega que la norma que debió aplicarse es la 301, y la empresa demandada no es pequeña empresa.
- La aplicación indebida del D.S. N° 009-76-TR.
- Interpretación errónea del art. 62 del D.L. 301 (improcedencia).
- Inaplicación de la segunda disposición final del 009 76 TR, art 42 del D.S. 010-2003-TR, art. 26 inc2) y art, 62 de la política del estado (fundado).
- La aplicación indebida del Decreto Ley 21558.
- Aplicación indebida de la Segunda disposición transitoria del D.S. 009-76-TR (fundada).
- Inaplicación de la Segunda disposición transitoria del D.S. 009-76-TR.
- La interpretación errónea del art. 60 del Decreto Legislativo N° 301.
- Inaplicación art. 30 del Texto Único Ordenado del D.L.728, así como los D. Leyes N° 25541 y 25872.
- Infracción normativa procesal por contravención e las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, respecto a los art. 22 y art XIII segundo párrafo del título preliminar de la Ley 24497, Nueva Ley Procesal del Trabajo (fundado).
- Interpretación errónea del D.S. N° 009-76-TR (fundado).
- Infracción normativa del D.S. 009-76)TR (fundado).
- Apartamiento de los precedentes vinculantes emitidos de la Corte Suprema del Perú (fundado).
- Interpretación errónea de una norma de derecho material (fundado).
- Inaplicación de los art.60-64 del D.L.301.
- Inaplicación del D. Legislativo N° 301.
- Contradicción con otras resoluciones expedidas por la Sala Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema pronunciadas en casos objetivamente similares Fundada e improcedente.

- Interpretación errónea del inc. b) de la segunda disposición complementaria del D.L. 757, Ley Marco para el crecimiento de Inversión la Privada y el art 2 del D.L. 25541. (fundado).
- Infracción normativa del art. 139 inc. 3) y 5) de la Constitución Política del Estado y de, art. 2 y 3 y art. 197 del Código Procesal Civil (Fundado).
- La Inaplicación del D.L.N° 25876 que sustituye el art 1° del D.L.25541.
- Inaplicación del art. 1° de D.L. 25876 (fundado).
- Contradicción con otras resoluciones expedidas por la Sala Mixta descentralizada de Ilo de la Corte Superior de Justicia de Moquegua (Fundado).
- Contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso(fundado e improcedente)

En las casaciones laborales con fallos fundados, en las que el petitorio de la demanda es “Reintegro de remuneraciones provenientes de la participación por tonelada métrica de pesca descargada equivalente al 22.40 % del pago que el armador percibe por la venta de anchoveta o materia prima para la elaboración de harina de pescado a las fábricas privadas , correspondiente a los años 1999, cuyos alcances corresponde determinar el perfil de las pequeñas empresas de extracción de anchovetas y la aplicación del D.S. N° 009-76-TR, apreciándose de los escritos de La aplicación indebida del D.S. N° 009-76-TR La aplicación indebida del Decreto Ley N° 21558, alega que la norma que debió aplicarse es la 301, y la empresa demandada no es pequeña empresa contestación de la demanda que se precisa que: a) la constitución de las empresas demandadas se efectuó de acuerdo a las reglas de las sociedades anónimas y a lo preceptuado en la Ley General de Sociedades; b) tampoco se ha analizado las facturas presentadas por las demandadas a fin de determinar a qué gastos corresponden respecto de la embarcación, la escritura pública de adecuación a la nueva Ley de Sociedades, y la modificación total de los estatutos de la demandada , a efectos de determinar si la producción de las empresas en conjunto sobrepasa el límite establecido como ingreso bruto anual de 900 UIT; c) tampoco se ha cumplido con verificar las características de la embarcación donde labora el demandante. Los señores Supremos en consecuencia se pronuncian no se

evidencia de los fundamentos de la sentencia recurrida y de la apelada un análisis, de acuerdo a las reglas contenidas en los numerales 3 y 5 del artículo 50 y en los numerales 3 y 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil, lo que constituye un defecto de motivación que no es posible enmendar en sede casatoria, pues ello implicaría recortar el derecho de cuestionar la aplicación que de dichas normas se haga en la instancia respectiva.

Cabe agregar que el Tribunal Constitucional mediante sentencia recaída en los expedientes N° 02980-2007-PA/TC y N° 4085-2010-PA/TC señala que la diferencia en los porcentajes de participación de los pescadores por tonelada métrica de pesca descargada de las empresas pesqueras estaría justificada en el hecho de que el D.S. N° 009-76-76-TR sólo se aplicaría a embarcaciones pequeñas, en la medida que las de mayor calado, existiría bodegas a su vez más grandes y en que el trabajo y riesgos en estas últimas serían menores, en la medida en que cuenten con mayor número de trabajadores y una tecnología avanzada.

Lo expuesto ha motivado la decisión de declarar fundados la demanda interpuesta por las Empresas de Embarcación demandadas Sociedad Anónima y en consecuencia nula la sentencia de vista e insubsistente la sentencia apelada y dispone que el Juez de la causa expida nueva sentencia cumplidas las directivas expuestas en las resoluciones falladas.

Aquellas casaciones laborales falladas como improcedentes, es que en sus requerimientos ha enunciado su petitorio sustancialmente y no ha evidenciado por tanto la vulneración del numeral 5 del art. 139 de la Constitución Política del Estado, y no han cumplido en precisar las motivaciones de orden legal que sustentan la decisión de confirmar el fallo apelado no evidenciándose por tanto la denunciada vulneración de los derechos, y no han cumplido con precisar que normas debieron ser aplicadas por la instancia de mérito, no satisfaciéndose de esta manera la exigencia prevista en el literal a) del art. 58 de la Ley Procesal de Trabajo. Por otro lado no se ha fundamentado con claridad y precisión que art. Del D.S. N°009-76-TR han sido interpretados erróneamente y consecuentemente no se ha cumplido con

señalar cuál era la interpretación correcta de estos. No cumplen con precisar cuál o cuáles son las contradicciones en que incurre la sentencia recurrida respecto de las resoluciones contradictorias que alega.

Por las consideraciones comentadas al no haberse satisfecho las exigencias de fondo previstas en el art. N° 58° de la Ley 26636 modificado por Ley N° 27021 declaran improcedente el recurso de casación laboral interpuesto por la Empresa Pesquera contra la resolución de vista sobre reintegro de remuneraciones.

Los cargos alegados carecen de base real toda vez que la sentencia de vista y la apelada contienen una motivación suficiente respecto a la decisión estimatoria efectuada, habiendo establecido la base fáctica y jurídica con cita de las normas constitucionales legales, así como los principios de irrenunciabilidad de derechos y de razonabilidad, además, en base a los criterios jurisprudenciales luego de la valoración conjunta de la prueba estableciendo en las sentencias aquellas que son esenciales y determinantes que sustentar la decisión por lo que este extremo es inviable

La Corte sostiene vía recurso de casación no es posible volver a revisar los hechos establecidos en las instancias de mérito, valorar nuevamente los medios probatorios actuados en el proceso, y menos aún cuestionar el criterio jurisdiccional, puesto que tal pretensión colisionaría frontalmente con la naturaleza y fines del recurso extraordinaria de casación. Es evidente que la argumentación de la causal bajo análisis pretende además modificar la situación fáctica establecida en sede de instancia, lo cual no es posible en sede casatoria, no se observa la impertinencia, sino la valoración de los elementos probatorios que han sido analizadas por las instancias de merito que es el de determinar si se trata o no de de una pequeña empresa, caso de que no debe ser cuestionado en Sede Casatoria.

Sobre las Casaciones expedidas por las instancias, sobre supuesta contradicción, no se precisa a cuál o cuáles de las causales invocadas se encuentra referida la supuesta contradicción, lo que determina liminarmente la improcedencia, Es decir casatorias previstas en el art, 56 de la Ley 26636 modificado con el art1° de la Ley 27021, se

encuentra referida la supuesta contradicción lo que sin requerir mayor análisis determina liminarmente la improcedencia de esta causal.

En los casos analizados se postula concurrencia de vicios insubsanables que afectan el debido proceso, más aun si la sala superior en la sentencia impugnada ha determinado la aplicación del decreto Ley 21558 y D.S. 009-76-TR, en consecuencia al no contemplar el artículo 56 de la acotada Ley (que delimita en números clausus las causales para la postulación del recurso de casación en el proceso laboral).

El recurrente no demuestra la trascendencia de su vulneración que alega, por lo que el recurso es improcedente.

No corresponde alegar en base a los fundamentos, la afectación del derecho al debido proceso, más aún cuando aquellas han sido rechazadas por la Corte Suprema, por las que también se desestima.

En el caso no se advierte la impertinencia alegada por la impugnante, por el contrario se aprecia que lo que se pretende es una valoración de los medios probatorios.

La causal de contraversión a las normas que garantizan el derecho a un debido proceso no se encuentra en el Art. 56 de la ley 26636 y 27021, sin embargo la corte de manera excepcional aplica dicha propuesta casatoria, en los casos en que se advierta fragante afectación al debido proceso, supuestos fácticos que no se advierten de autos, por cuanto las sentencia expedidas en sede de instancia contienen una motivación adecuada, congruente y suficiente respecto de la decisión estimatoria arribada, por lo que, este extremo del recurso deviene en improcedente.

En los casos en que la empresa impugnante no ha cumplido con señalar de manera clara y precisa en que ha consistido la afectación de la garantía del debido proceso, habiéndose limitado a exponer el contenido de este derecho constitucional, al no

haberse satisfecho las exigencias de fondo a que hace referencia el artículo 58 de la ley procesal de trabajo declararon improcedente.

En cuanto a los Procesos Laborales que dan origen al pronunciamiento en sede casatoria tenemos:

El petitorio de la demanda es: reintegro de remuneraciones provenientes de participación por tonelada métrica de pesca descargada equivalente al 22.40 % del pago que el armador recibe por la venta de anchoveta o materia prima para la elaboración de harina de pescado a las fábricas privadas, correspondiente a los años 1999 a 2009, cuyos alcances corresponde determinar el perfil de las Pequeñas Empresas de extracción de Anchoveta(PEEA) y la aplicación del D.S. 009-76-TR, apreciándose de los escritos de contestación de la demanda que se precisa que la constitución de las empresas demandadas se efectuó de acuerdo a las reglas de sociedades anónimas y a lo perceptuado en la Ley General de Sociedades (de las fundadas).

Tampoco se ha analizado las facturas presentadas por las demandadas a fin de determinar a qué gastos corresponden respecto de la embarcación respectiva, la escritura pública de adecuación a la nueva Ley de sociedades, y la modificación total de los estatutos de la demandada, para los efectos de determinar si la producción de las empresas en conjunto sobrepasa el límite establecido como ingreso bruto anual 900 UIT. (Unidades impositivas tributarias) (En fundadas).

Tampoco se ha cumplido con verificar las características de la embarcación, donde labora el demandante. En consecuencia no se evidencia de los fundamentos de la sentencia recurrida y de la sentencia apelada un análisis de acuerdo a las reglas contenidas en los numerales 3) y 5) del art. 139 de la Constitución Política del Estado, en el inciso 6) del artículo 50 y en los numerales 3) y 4) del art. 22 del Código Procesal Civil, lo que constituye un defecto de motivación que no es posible enmendar en sede casatoria, pues ello implicaría recortar el derecho de defensa de las partes, a quienes les asiste el derecho de cuestionar la aplicación que de dichas normas se haga en la instancia respectiva .

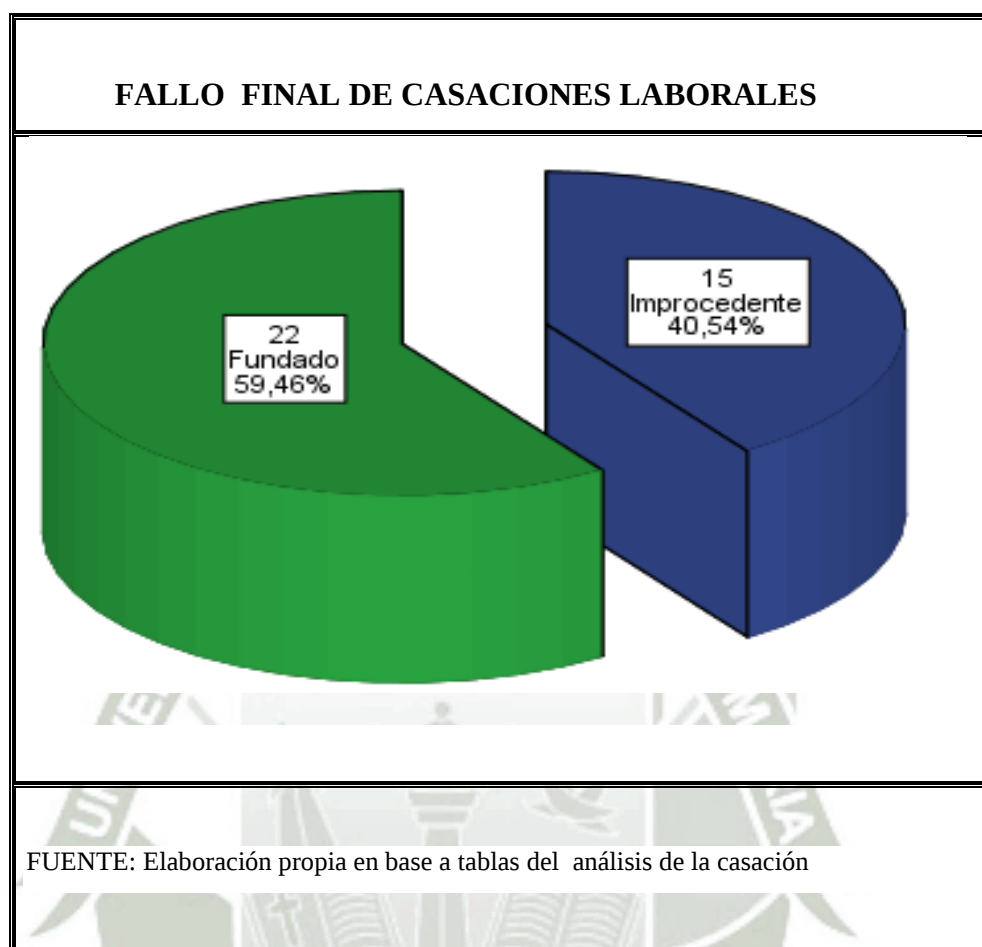
En tanto no han analizado los ingresos registrados por las demandadas respecto de la totalidad de las embarcaciones pesqueras registradas de su propiedad (fundadas).

Tampoco se han tenido en consideración la información proveniente de las partidas registrales de la embarcación en que laboró el demandante. A efecto de determinar, si, como en anteriores pronunciamientos emitidos por este Tribunal Supremo, esta sea como considerada como una pequeña empresa de extracción de anchoveta (PEEA), en tanto uno no se hayan modificado sustancialmente sus características.

La capacidad total de la bodega en las embarcaciones de propiedad de la emplázase y IV) la relevancia de la forma societaria de las demandadas considerando que estas no han sido originarias propietarias de la embarcación en donde laboró el actor. De otro lado es importante mencionar que, el análisis conjunto de estos requisitos no opera de manera aislada sino que es concurrente y se desarrolla en el contexto mismo de las circunstancias en que se desarrolló la relación laboral en este sentido, si bien los jueces gozan de independencia al momento de emitir sus fallos, lo cierto es que estos deben encontrarse debidamente motivados, ello en cumplimiento con lo esgrimido con la sala de mérito respecto a la irrelevancia de la forma societaria

Desde el punto de vista sistémico y analítico efectuada a las casaciones laborales elevadas a la Sala Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema devienen que en un 59.46 % son fundados y el 40.54 % son falladas como improcedentes.

GRAFICA N° 03



1. Iter procesal: Atendiendo que la finalidad concreta del proceso es resolver el petitorio de la demanda, a lo que nos conduce el proceso a través de sus diferentes etapas estableciendo si se ha acreditado y/o probado indubitavelmente las pretensiones que han sido materia de juicio. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 23 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley 29497 “La carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice:... corresponde al demandante la carga de la prueba respecto de la existencia de la fuente normativa de los derechos alegados de orden distinto al constitucional o legal, y al demandado le concierne probar el pago, el cumplimiento de las normas legales, el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, su extinción o inexigibilidad y la existencia de un motivo razonable”.

2. Respecto a las cuestiones probatorias que suelen deducir las empresas pesqueras demandadas:

2.1. La empresas pesqueras demandadas suelen oponerse a la exhibición de las facturas por la venta de materia prima y/o por el desgaste de aparejos y/o mantenimiento de redes, por los periodos materia de demanda, dicha exhibición es pertinente para acreditar el precio de tonelada métrica y el desdoblamiento del precio de tonelada métrica de pesca, así mismo también se solicita la Exhibición de Libros de planillas del mismo periodo, para acreditar el puesto habitual, la relación laboral y la fecha de ingreso y los montos percibidos por el actor. Si bien la demandada al presentar su oposición señala que son irrelevantes e impertinentes para acreditar hechos controvertidos. Al respecto debemos señalar que el artículo 301 del Código Procesal Civil, cuya aplicación es supletoria dispone que en la interposición de la tacha u oposición, esta se debe realizar precisándose con claridad los fundamentos en que se sustentan y acompañándose la prueba respectiva, asimismo, la norma en mención señala que la tacha, oposición o sus absoluciones, que no cumplan con los requisitos indicados, serán de plano declaradas inadmisibles de plano por el Juez, siendo dicha decisión inimpugnable. No obstante a señalar que las exhibiciones solicitadas si son relevantes para determinare las pretensiones materia de juicios, debido a que son pretensiones de carácter dinerario y que las facturas solicitadas sirven para determinar los montos de reintegro demandados, así mismos las planillas son elementos para establecer los montos de pago, siendo el incumplimiento de esta obligación una actitud obstruccionista de la empresa, por tanto y conforme lo expresado dichas oposiciones son Inadmisibles.

2.2. A fin de poder determinar el precio de la tonelada métrica de pescado de anchoveta descargada, precio en base al cual se calcula el 22.40%, es preciso establecer el precio dicho precio conforme al mercado peruano (ya que cotización Reuters pactada como referencia en los pactos colectivos del año 1985 y 1988 ha quedado desfasada), con dicho fin los demandantes ofrecen como medio de prueba el

informe emitido por Tecnológica de Alimentos SA (TASA)¹⁷⁰, respecto a dicho precio por ser una de las empresas líderes en la producción de harina de pescado, las empresas demandadas se oponen o tachan dichos informes con el fin que no se establezca un parámetro para liquidar los reintegros provenientes del 22.40%, estas cuestiones probatorias son declaradas improcedentes o inadmisibles el juzgado.

3. Respecto a las excepciones de Incompetencia por Razón de Territorio que suelen interponer las empresas demandadas

3.1. Las empresas demandadas alegan que sus domicilios se encuentran en la capital de la república, conforme al RUC de la empresa que adjuntan como prueba, pues al ser el tripulante de una embarcación pesquera que extrae el recurso de distintos puntos del litoral, el único punto de referencia es el domicilio principal del empleador, más aún si uno de los demandantes cuenta aún con vínculo laboral vigente, por lo que es competente para conocer la demanda el Juez Especializado en lo Laboral de Lima, indicando finalmente que la demandada no cuenta con domicilio en la ciudad de Ilo.

3.2. Respecto a la excepción propuesta debemos indicar que el artículo 06 de la ley 29497 señala que la competencia por razón de territorio es a elección del demandante es el Juez del lugar del domicilio principal del demandado o del último lugar donde se prestó sus servicios, en los casos presentados, conforme se aprecia de las copias de los DNI de los demandantes, el domicilio de los mismos es en la ciudad de Ilo, asimismo de los documentos de prueba, como el record de producción y boletas de pago, estos no indican que hayan sido expedidas en el puerto del norte o de Lima, lo que permite presumir que han sido emitidas en la provincia de Ilo, teniendo en consideración que es una empresa pesquera cuya territorio de acción es en todo el litoral peruano, deviniendo en infundada la excepción propuesta.

¹⁷⁰ TASA, el mayor productor de harina de pescado del mundo, cuenta con cerca de 20 plantas de procesamiento en Perú y posee una flota de 80 embarcaciones. [Pág WEB consultada 06-09-2016: <http://lta.reuters.com/article/businessNews/idLTAN0330502820080403>]

3.3. Respecto a la Existencia del Vínculo Laboral entre las partes

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 23 de la Nueva Ley Procesal de trabajo, corresponde al demandante la probanza del vínculo laboral con la demandada Empresa, siendo que los pescadores demandantes presentan las respectivas boletas de pago, Record de Producción (Producción por Beneficiario Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador) por todos los periodos demandados, evidenciándose al mismo tiempo que desde su ingreso ha laborado en la respectiva embarcación de propiedad del armador; siendo además, que la empresa demandada no niegan la relación laboral, lo que permite concluir que en efecto existió una relación laboral entre las partes, por lo tanto corresponde a la empleadora acreditar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en las normas legales, convencionales, la costumbre, el reglamento interno y el contrato individual de trabajo.

3.4. Asimismo el artículo 21 de la ley 29497, los medios probatorios ofrecidos por las partes deben ser interpuestos en la demanda y contestación de la demanda, los mismos que bajo el principio de ponderación, deben ser valorados por el juez al momento de sentenciar, no obstante de tener en cuenta los principios rectores de esta nueva ley procesal laboral, no obstante, tal como están expuestos los fundamentos de las partes en la demanda y contestación no existe mayor divergencia a no ser en la vigencia y ámbito de aplicación del D.S. N° 009-76-TR.

5.4. Califica como pequeña empresa de extracción de anchoveta (PEEA) las empresas que son objeto de demanda.

DECRETO LEY N° 21558

Mediante esta norma se dispuso el traspaso de las embarcaciones pesqueras de PESCA PERÚ a armadores particulares (ex trabajadores de Pesca Perú) que se constituían en Pequeñas Empresas de extracción de anchoveta (PEEA) [*Nótese que no es una forma societaria sino una denominación para identificar a dichas pequeñas empresas*].

Así mismo la norma respecto a su constitución societaria en su artículo segundo indica que la actividad de extracción de anchoveta será efectuada por empresas que se constituyan al amparo de la Ley N° 21435 bajo la forma de sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada denominadas pequeñas empresas de extracción de anchoveta, recalco nuevamente

que la forma societaria es la de S.R. Ltda., y con la dación del D. Leg. 301 Art. 61 apertura la posibilidad que también se constituyan en cualquier otra forma societaria, delezando el argumento de los actuales armadores pesqueros que por ser Sociedades Anónimas Abiertas o Cerradas, no podían ser denominadas como PEEAS.

Estas PEEAs podrán contar con embarcaciones que en ningún caso excedan de 620 toneladas métricas de capacidad de bodega en conjunto, , y cuyos ingresos no excedan el límite establecido en el artículo 3 del Decreto Ley antes mencionado (Límite para constituirse en S.R.Ltda.), con el objeto de dedicarse exclusivamente a dicha actividad sólo con las embarcaciones y redes cuya transferencia se autoriza en el presente Decreto de Ley salvo que por Autorización del Ministerio de Pesquería se faculte la adquisición de otras embarcaciones una vez culmine las transferencias a que hace referencia el artículo 5°. ¹⁷¹

CUADRO N° 4

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN CALIFICACIÓN A LA PEQUEÑA EMPRESA DE EXTRACCIÓN DE ANCHOVETA (PEEA) A LA EMPRESA DEMANDADA - 2015										
Año Judicial		Califica como pequeña empresa de extracción de anchoveta (PEEA) a la empresa demandada								
		Si considera		No considera		No se pronuncia		Total		
		n	%	n	%	n	%	n	%	
2012	Improcedente	1	9,1%			9	81,8%	10	90,9%	
	Fundado	0	0,0%			1	9,1%	1	9,1%	
	Total	1	9,1%			10	90,9%	11	100,0%	
2013	Improcedente			0	0,0%	3	25,0%	3	25,0%	
	Fundado			7	58,3%	2	16,7%	9	75,0%	
	Total			7	58,3%	5	41,7%	12	100,0%	
2014	Improcedente			0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%	
	Fundado			12	85,7%	0	0,0%	12	85,7%	
	Total			12	85,7%	2	14,3%	14	100,0%	
Total	Improcedente	1	2,7%	0	0,0%	14	37,8%	15	40,5%	
	Fundado	0	0,0%	19	51,4%	3	8,1%	22	59,5%	
	Total	1	2,7%	19	51,4%	17	45,9%	37	100,0%	

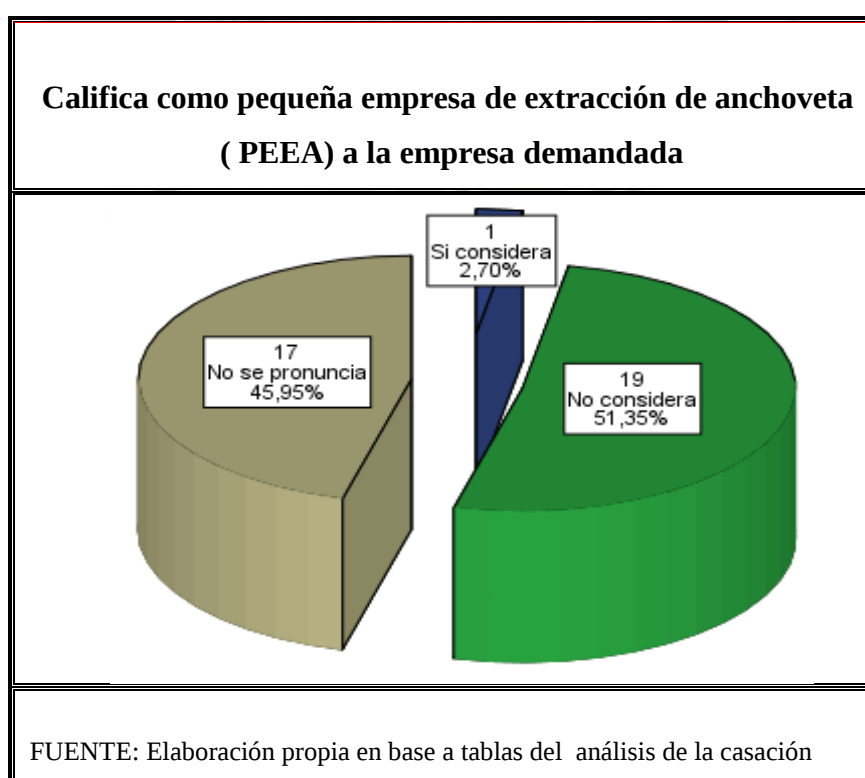
FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

Como resultado tenemos que en el año 2012 el 81.8 % de Jueces Supremos no se pronuncian sobre si califica como pequeña empresa de extracción anchovetera (PEEA)

¹⁷¹ Decreto Ley 21558 PESCA PERÚ TRANSFERIRA SU FLOTA A PEQUEÑAS EMPRESAS PRIVADAS

a la empresa demandada y el fallo final de estas casaciones laborales decae en improcedente en su mayoría en comparación con los demás años judiciales. Y en un 0.0% no se pronuncian sin embargo resuelven como fundado las casaciones laborales elevadas por los demandados, este porcentaje se concentra en el año 2014. Mientras que el 85.7 % de Jueces Supremos No considera como pequeña empresa a las PEEA sin embargo el expediente es emitido como fundado concentrándose mayor resolución de las casaciones laborales falladas en el año 2014 y en el año judicial 2013 se llega a un 0.0 % no considera y emite la casación como improcedente.

En el caso de calificar como pequeña empresa a la empresa demandada son en un 9.1 % en el año judicial 2009 fallando como improcedente las casaciones elevadas y en un 2.7 % si consideran como empresa y fallando como fundado. Finalmente se observa que el 51.4 % no considera calificar como pequeña empresa de extracción de anchoveta (PEEA) a la empresa demandada y el 45.9 % no se pronuncia al respecto y el 2.7 % si considera calificar pequeña empresa.

GRAFICA N° 04


Al determinar si la embarcación transferida a la demandada pertenecía inicialmente a la Empresa Pesca Perú S.A, por lo tanto tiene la condición de Pequeña Empresa de Extracción Anchovetera (PEEA); se explica en la siguiente forma:

1. A fin de determinar si la embarcación pesquera fue transferida por Pesca Perú, en cada proceso se ha presentado la ficha registral de la embarcación en la que se aprecia la primera de dominio a favor de armador privado, luego la expropiación a favor de Pesca Perú dentro del marco de el decreto ley veinte un mil quinientos cincuenta y ocho (21558) y luego la transferencia a favor de una PEEA y posteriores transferencias a armadores privados

2. Al estar probado que la embarcación pesquera fue transferida por Pesca Perú, ergo está probado que dicha transferencia se efectuó al amparo del Decreto Ley 21558, consecuentemente la embarcación pesquera que es el centro de trabajo¹⁷², tuvo la condición de Pequeña Empresa de Extracción Anchovetera (PEEA), siendo así, tenemos que el D. Ley antes indicado dispuso la transferencia de las embarcaciones de Pesca Perú a favor de dichas empresas, consecuentemente dicha adquisición inicialmente por Pesca Perú (vía expropiación) y posterior transferencia y operación en la actividad de la extracción de anchoveta, sólo era posible hacerlo bajo el ámbito de aplicación del Decreto Ley N° 21558 con embarcaciones transferidas de Pesca Perú a terceros y previamente constituidas en pequeñas empresas de extracción de anchoveta (caso de la demandada), teniendo en cuenta que la embarcación en la cual ha laborado ha sido transferida por Pesca Perú, lo cual le ha permitido dedicarse a la actividad pesquera.¹⁷³ Por lo tanto siendo la embarcación el centro de trabajo y aplicando el principio de despersonalización de la relación laboral al pescador anchovetero se le ha de contratar bajo el amparo del D. S. 009-76-TR que regula el contrato de trabajo pesquero de los pescadores anchoveteros al servicio de la pequeña empresa de extracción de anchoveta.

¹⁷² Concepto de Centro de Trabajo: como el lugar o lugares donde se encuentran las instalaciones de la empresa que le permite desarrollar su actividad empresarial, productiva y / o de servicios y donde el trabajador presta sus servicios.

¹⁷³ conforme al Decreto Ley 19999 publicado el ocho de mayo de mil novecientos setenta y tres, se creó la Empresa Pública de Producción de Harina y Aceite de Pescado "Pesca Perú", posteriormente se promulgó el Decreto Ley N° 21558 publicado el veintiuno de julio de mil novecientos setenta y seis que en su artículo segundo indica la transferencia de la flota de Pesca Perú y todo su sistema de apoyo, a las Pequeñas Empresas del Sector Privado que formen los trabajadores a su servicio, denominado Pequeña Empresa de Extracción de Anchoveta "PEEA"

3. Así mismo es de precisar que de las casaciones analizadas, se infiere que en las instancias inferiores no se ha probado de manera fehaciente que la embarcación sub litis, se haya transformado dotándola con un mayor calado, con bodega de mayor capacidad , y tecnología de punta que haya disminuido el esfuerzo laboral y dejado de lado la experiencia de los pescadores anchoveteros, quienes como viejos lobos de mar tienen la experiencia no solo para ubicar el cardumen (lo que se puede hacer vía satelital), sino la manera de abordar el cardumen para que quede atrapado en las redes y de esta manera disminuir el tiempo invertido en la pesca lo que redundaría en ahorro de combustible, avituallamiento, es decir ahorra costos.

4. Al respecto la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República ha establecido que si la embarcación fue de Pesca Perú y las posteriores transferencias se efectuaron bajo el amparo del Decreto ley N° 21558 a Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta – PEEAs, y si bien la demandada en la actualidad no ostenta esa condición la embarcación tiene su procedencia de éstas por transferencia a título de compraventa de Pesca Perú.¹⁷⁴

5.5. Exige que la Empresa esté constituida bajo la forma Societaria Comercial de Responsabilidad Limitada (Ley N° 21435 Ley de la Pequeña Empresa del Sector privado)

CUADRO N°5							
DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN EXIGE QUE LA EMPRESA ESTÉ CONSTITUIDA BAJO LA FORMA SOCIETARIA COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA (LEY 21435 LEY DE LA PEQUEÑA EMPRESA DEL SECTOR PRIVADO - 2015							
Año Judicial		Exige que la Empresa esté constituida bajo la forma Societaria Comercial de Responsabilidad Limitada (Ley 21435 Ley de la Pequeña Empresa del Sector privado)					
		Si considera		No se pronuncia		Total	
		n	%	n	%	n	%
2011	procedente	0		10		10	
	no procedente	1		0		1	
	Total	1		10		11	
2012	procedente	0		3		3	
	no procedente	7		2		9	
	Total	7		5		12	
2013	procedente	0		2		2	
	no procedente	12		0		12	
	Total	12		2		14	
2014	procedente	0		15		15	
	no procedente	20		2		22	
	Total	20		17		37	

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

¹⁷⁴ Auto Calificadorio del Recurso, Cas, Lab. N° 188-2012, Moquegua, Lima 19 de setiembre del 2012, tercer considerando.

LAS PEQUEÑAS EMPRESAS DE EXTRACCION DE ANCHOVETERA – PEEAS- Y LAS NUEVAS EMBARCACIONES PESQUERAS:

Se sostiene que el D.S. N° 009-76-TR resulta sólo de aplicación para los trabajadores pescadores de las “Pequeña Empresa de Extracción de Anchoveta” PEEAS, pero de ninguna manera resulta de aplicación para las nuevas embarcaciones que no provienen de la disuelta flota de PESCA PERU y que fueron construidas después de la expedición del indicado Decreto Supremo; al respecto ha quedado claro, conforme a lo expuesto precedentemente, que la base remunerativa porcentual del 22.40 % establecida en el acotado dispositivo legal, por propia decisión de los armadores y pescadores, fue ampliada por los Convenios Colectivos contenidos en las Actas del 11 y 12 de Junio de 1985 y ratificados en la Actas Conciliatorias del 30 de Mayo de 1988, a todos los trabajadores pescadores de las diferentes embarcaciones, pero el Tribunal Constitucional ha establecido mediante sentencia STC N° 02980-2007-PA/TC, que no se toma en cuenta la liquidación efectuada en base a los convenios colectivos años **1985 y 1988**, pues los mismos se encuentran caducos toda vez que la Cuarta Disposición Transitoria y Final del Decreto Ley 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (LRCT), dispuso la revisión integral de los convenios colectivos vigentes a su entrada en vigencia y que, al no haber sido revisado, habría caducado de acuerdo al texto original del literal d) del artículo 43 de la misma LRCT, que dispuso que los convenios colectivos caducan de modo automático al vencimiento de su plazo, salvo acuerdo en contrario ¹⁷⁵.

Los trabajadores pesqueros de embarcaciones nuevas reciben como remuneración una participación de pesca que está prevista en los convenios colectivos que hayan suscrito entre el Sindicato Único de Pescadores de Nuevas Embarcaciones del Perú (SUPNEP) y la Asociación de Armadores de Nuevas Embarcaciones Pesqueras (AANEP), por lo tanto no son objeto de la presente tesis.

¹⁷⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional (TC) de fecha 19 de diciembre de 2007, en el Expediente N° 02980-2007-PA/TC, se discute la afectación del derecho constitucional a la negociación colectiva

5.5.1. Registro de las Embarcaciones pesqueras

El derecho registral pesquero al igual que el derecho registral aeronáutico y el derecho registral naval, forma parte de lo que llamamos el nuevo derecho registral mobiliario, lo cual se logra con el Reglamento General de los Registros Públicos, norma complementaria y supletoria a las normas especiales del Registro de Embarcaciones Pesqueras.¹⁷⁶

5.5.2. Definición

Por definición, el Registro de Embarcaciones Pesqueras es aquél registro jurídico en el cual se inscriben las embarcaciones pesqueras construidas o en proceso de construcción, de matrícula y bandera peruana, así como todos los derechos, cargas, gravámenes, actos o contratos referentes a los mismos.¹⁷⁷

5.5.3. El Certificado de Matrícula

El Certificado de Matrícula es el documento otorgado por la Capitanía de Puerto a las embarcaciones que han cumplido con efectuar su trámite de matrícula. Tiene validez permanente y debe ser refrendado anualmente. Este documento recoge todas las características técnicas de la embarcación pesquera.¹⁷⁸

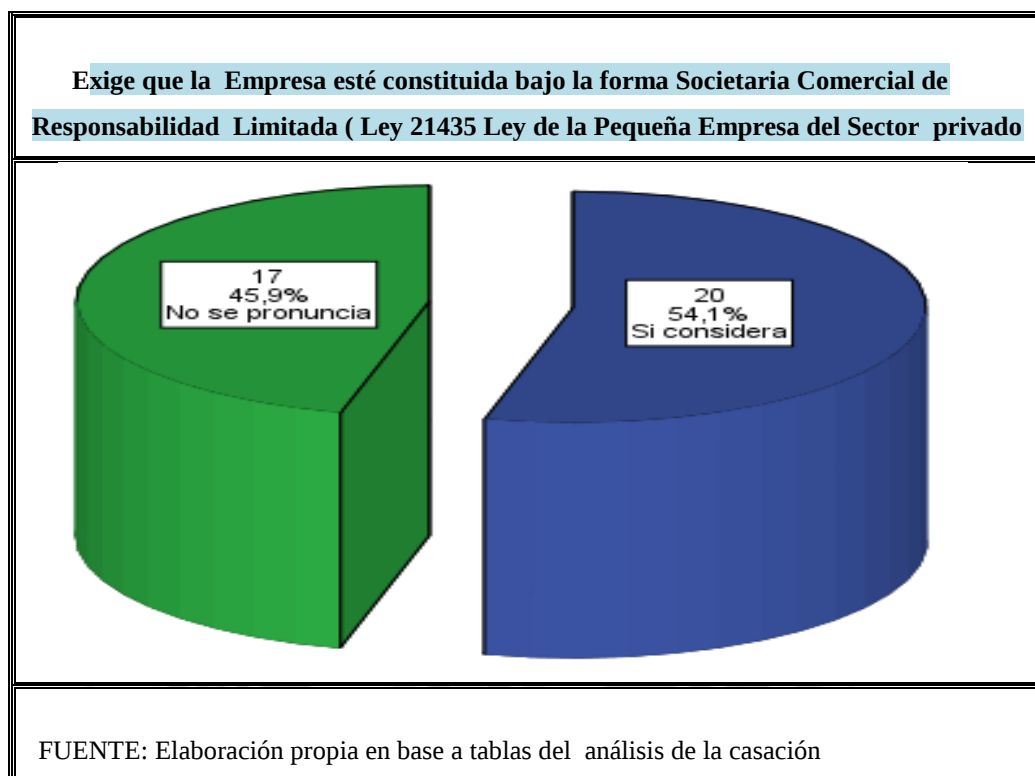
Como tenemos dicho el Registro de las embarcaciones pesqueras es importante pues del mismo se analiza las respectivas partidas registrales donde consta el traspaso de la embarcación anchovetera de Pesca Perú a una PEEA, por lo tanto al constituir la embarcación pesquera el centro de trabajo, ergo el contrato laboral con los pescadores debe suscribirse dentro los parámetros del 009-76-TR.

¹⁷⁶ Oswaldo Ayarza Gómez. 2006. La Calificación e Inscripción Registral de las Embarcaciones Pesqueras. Pag. 12-18.

¹⁷⁷ Oswaldo. Ibid., p. 09.

¹⁷⁸ Oswaldo. Ibid.p. 09-10.

GRAFICA N° 05



En el cuadro N° 4 , los jueces supremos consideran no pronunciarse en un 45.9 % respecto a que se exige que la Empresa esté constituida bajo la forma Societaria Comercial de Responsabilidad Limitada (Ley 21435 Ley de la Pequeña Empresa del Sector privado y en un 54.1 % si consideran).

Traemos en observancia que con la ley de creación de las PEEAs (21558) exigió el requisito que se constituyeran societariamente como Sociedades de Responsabilidad Limitada conforme a la Ley 21435 de la Pequeña Empresa del Sector Privado, pero dicho requisito ya no es exigible conforme al art. 61 del D. Leg. 301 que dice: *Artículo 61.- Las pequeñas empresas pesqueras podrán desarrollar su actividad, bajo cualquiera de las formas societarias contenidas en la Ley de Sociedades Mercantiles; asimismo podrán organizarse como empresas unipersonales o empresas individuales de responsabilidad limitada*”, por lo tanto actualmente los armadores dueños de embarcaciones transferidas por Pesca Perú no pueden alegar que no pueden ser consideradas como PEEAs por estar constituidas como Sociedades Anónimas.

En el análisis de las casaciones laborales se preciso tener en cuenta que para ser considerada como una Pequeña Empresa de Extracción Anchovetera (PEEA)¹⁷⁹

y establecer si la demandada es una Pequeña Empresa de Extracción de Anchoveta – PEEA, la Corte Suprema considero mediante sendas casatorias, entre ella la sentencia N° 3349-2008 de fecha seis de Julio del año 2009, emitida por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República, sosteniendo que el Decreto ley 21558 (que inicialmente señalaba las condiciones que debía tener una empresa para ser calificada como una PEEA), la misma ha sido derogada expresamente por el art. 65 del D. Leg 301, por consiguiente las nuevas condiciones para ser considerada una PEEA son las señaladas por el artículo 60 a 63 del citado decreto legislativo, siendo las siguientes características:

a. *Su objeto social involucre el desarrollo de actividades de extracción, acuicultura, transformación y/o comercialización de productos hidrobiológicos:*

Este hecho no es un punto controvertido, pues las partes el litigio están de acuerdo que la demandada dueña de la embarcación sub litis se dedica a actividades de extracción de anchoveta, transformación y/o comercialización de dicho producto hidrobiológico.

b. *Las pequeñas empresas pesqueras podrán desarrollar su actividad, bajo cualquiera de las formas societarias contenidas en la Ley de Sociedades*

¹⁷⁹ PARTE DEL D. LEG 301, DEL 30-07-1984, ARTS. 60 AL 65, RESPECTO A REQUISITOS PARA SER CONSIDERADAS PEEAS:

Artículo 60.- Denomínase pequeña empresa pesquera a aquellas que desarrolla actividades de extracción, acuicultura, transformación, y/o comercialización de productos hidrobiológicos, cuyos ingresos brutos anuales no superen las 900 Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

La pequeña empresa pesquera gozará de los beneficios contemplados en los Artículos 91 y 92 de la Ley N° 23407.

Artículo 61.- Las pequeñas empresas pesqueras podrán desarrollar su actividad, bajo cualquiera de las formas societarias contenidas en la Ley de Sociedades Mercantiles; asimismo podrán organizarse como empresas unipersonales o empresas individuales de responsabilidad limitada.

Artículo 62.- Dejan de ser consideradas pequeñas empresas pesqueras, aquellas que en tres ejercicios consecutivos o cinco alternados, superen en más del veinte por ciento el límite señalado en el Artículo 62.

Artículo 63.- La pequeña empresa pesquera se inscribirá en un Registro Especial que se llevará en el Registro Especial que se llevará en el Registro General de Pesquería.

Artículo 64.- Para la participación económica de los trabajadores en las utilidades de las Pequeñas Empresas Pesqueras se aplicará lo dispuesto en el Artículo 107 de la Ley N° 23407, Ley General de Industrias.

Artículo 65.- Derógase el Decreto Ley N° 21558 y los Artículos 1, 2, 3 y 8 del Decreto Ley N° 22971 y las demás disposiciones que se opongan a lo establecido en los Artículos 60 a 64 del presente Decreto Legislativo.

Mercantiles: Este requisito es claramente un “*numerus apertus*”, pues no limita a la empresa demandada, que se encuentre constituida bajo determinada forma societaria, por tanto la forma societaria que ostenta y que indica en los considerando de las casaciones en análisis, es perfectamente compatible con una PEEA.

c. Que se encuentre inscrita en un registro especial que se llevará en el Registro

General de Pesquería: Al respecto, el Ministerio de la Producción es el que se encuentra a cargo del sector pesquero (que a la fecha de la dación del D. Leg. N° 301 no existía), por lo tanto es imposible que se pueda cumplir con este requisito, consiguientemente por una inadecuación no imputable a las partes en litigio lo dispuesto en el punto iii), del art. 65 del D. Leg. N° 301 ha quedado desfasado como requisito válido, a fin de poder establecer si una empresa pesquera y la embarcación de su propiedad constituyen una PEEA, en conclusión no existe dicho registro.

d. Respecto a los ingresos brutos anuales no superen las 900 Unidades Impositivas

Tributarias (UIT): En cuanto este requisito debemos tener presente que el Decreto Legislativo 301 es una norma de carácter tributario tal como lo establece el exordio y Art. 1ro, al indicar que “*el objeto de dicha norma es dictar incentivos tributarios y promocionales a fin de reactivar los agentes productivos de la actividad económica*” procediendo también a regular la tributación de las Empresas, y que estas no se escuden o parapeten bajo la condición de pequeña empresa a fin de evadir tributación es por ello la norma impone límites respecto a la tributación, esto es las empresas que superen la 900 UIT tendrán que tributar conforme al régimen ordinario, siendo así se trata de una norma eminentemente tributaria mas no es una norma laboral ni mucho menos regula la contratación laboral de las pequeñas empresas.

Cabe recordar que los límites a los ingresos brutos para ser considerada pequeña empresa ya fueron determinados por el Decreto Ley 21558 al normar que serán consideradas como tales las empresas cuyos ingresos no excedan del límite de las 820 Sueldos Mínimos Vitales.

5.6. Exige como requisito para ser reconocida como PEEA , que las embarcaciones cuya capacidad de bodega no exceda en su conjunto de 620 toneladas métricas

CUADRO N°6

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN EXIGENCIA COMO REQUISITO PARA SER RECONOCIDA COMO PEEA , QUE LAS EMBARCACIONES CUYA CAPACIDAD DE BODEGA NO EXCEDA EN SU CONJUNTO DE 620 TONELADAS MÉTRICAS – 2015

Año Judicial	Exige como requisito para ser reconocida como PEEA , que las embarcaciones cuya capacidad de bodega no exceda en su conjunto de 620 toneladas métricas					
	Si considera		No se pronuncia		Total	
	n	%	n	%	n	%
edente			10	90,9%		
lo			1	9,1%	1	
			11	100,0%		
edente	0		3	25,0%	3	
lo	7		2	16,7%	9	
	7		5	41,7%		
edente	0		2	14,3%	2	
lo			0	0,0%		
			2	14,3%		
edente	0		15	40,5%		
lo			3	8,1%		
			18	48,6%		

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

D.L. N° 21558:

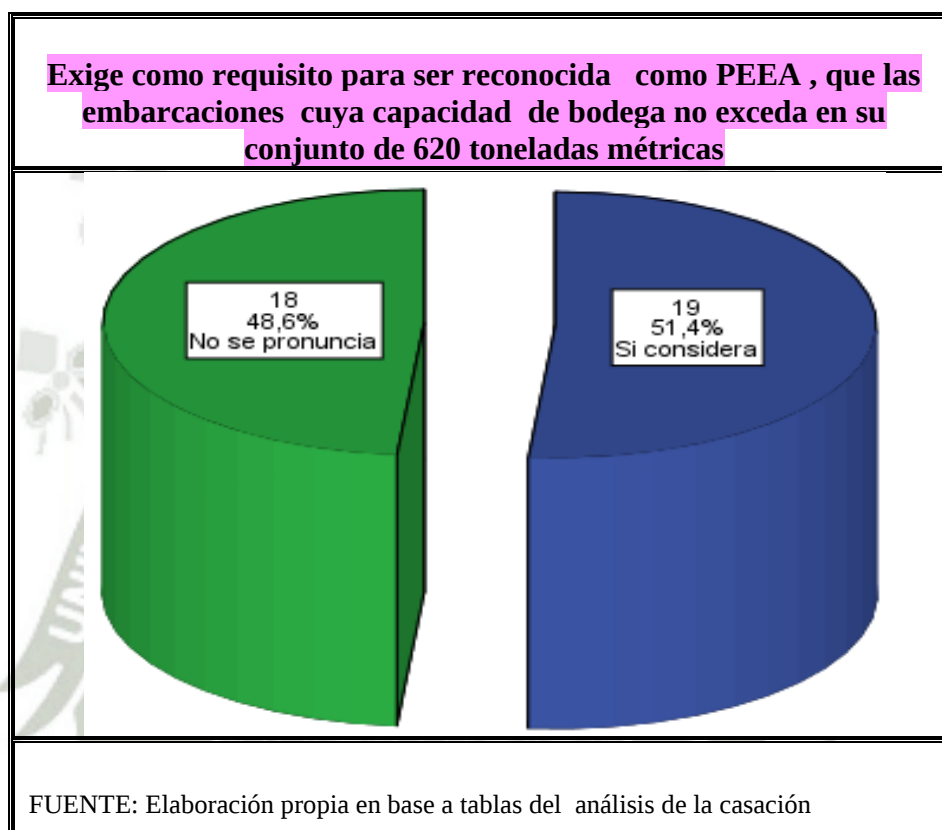
Artículo 2.- La actividad de extracción de anchoveta ... denominadas Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta, las que podrán contar con embarcaciones que en ningún caso excedan de 620 toneladas métricas de capacidad de bodega en conjunto.¹⁸⁰

Considerando el total de 19 casaciones laborales observadas que resultan que un 51.4 % si considera la exigencia como requisito para ser reconocida como PEEA, que las embarcaciones cuya capacidad de bodega no exceda en su conjunto de 620 toneladas métricas. Por otro lado se tiene que el 48.6 % no se pronuncia sobre las 18 casaciones laborales. Este sub indicador es de pleno conocimiento de los Jueces Supremos, pero no han tenido en consideración que dicho requisito no ha sido considerado por el D. Leg. 301, por lo tanto para determinar si una embarcación es

¹⁸⁰ Decreto Ley 21558 PESCA PERÚ TRANSFERIRA SU FLOTA A PEQUEÑAS EMPRESAS PRIVADAS

PEEA o no lo es ya requisito exigible que las capacidad de bodega no exceda en su conjunto de 620 toneladas métricas.

GRAFICA N° 06



5.7. Exige como requisito para ser reconocida como PEEA que sus ingresos percibidos no debían exceder del límite establecido en el art. N°3 del D.L. N° 21435, esto es 820 sueldos mínimos vitales de la provincia de lima

CUADRO N° 07

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN EXIGE COMO REQUISITO PARA SER RECONOCIDA COMO PEEA QUE SUS INGRESOS PERCIBIDOS NO DEBÍAN EXCEDER DEL LÍMITE ESTABLECIDO EN EL ART. N°3 DEL D.L. N° 21435, ESTO ES 820 SUELDOS MÍNIMOS VITALES DE LA PROVINCIA DE LIMA – 2015

Año Judicial			Exige como requisito para ser reconocida como PEEA que sus ingresos percibidos no debían exceder del límite establecido en el art. N°3 del D.L. N° 21435, esto es 820 sueldos mínimos vitales de la provincia de Lima					
			Si considera		No se pronuncia		Total	
			n	%	n	%	n	%
2012		Improcedente			10	90,9%	10	90,9%
		Fundado			1	9,1%	1	9,1%
		Total			11	100,0%	11	100,0%
2013		Improcedente	0	0,0%	3	25,0%	3	25,0%
		Fundado	7	58,3%	2	16,7%	9	75,0%
		Total	7	58,3%	5	41,7%	12	100,0%
2014		Improcedente	0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%
		Fundado	12	85,7%	0	0,0%	12	85,7%
		Total	12	85,7%	2	14,3%	14	100,0%
Total		Improcedente	0	0,0%	15	40,5%	15	40,5%
		Fundado	19	51,4%	3	8,1%	22	59,5%
		Total	19	51,4%	18	48,6%	37	100,0%

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

D.L. N° 21558:

Artículo 2.- La actividad de extracción de anchoveta ... denominadas Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta, y cuyos ingresos no excedan el límite establecido en el artículo 3 del Decreto Ley antes mencionado, con el objeto de dedicarse exclusivamente a dicha actividad.¹⁸¹

En cuanto a esta variable observamos que el 51.4 % si considera exigir como requisito para ser reconocida como PEEA que sus ingresos percibidos no debían exceder del límite establecido en el art. N°3 del D.L. N° 21435, esto es 820 sueldos mínimos vitales de la provincia de Lima, en este grupo de casaciones laborales

¹⁸¹ Decreto Ley 21558 PESCA PERÚ TRANSFERIRA SU FLOTA A PEQUEÑAS EMPRESAS PRIVADAS.

incluyen 19 expedientes. En tanto que el 48.6 % no se pronuncia sobre un total de 18 casaciones laborales.

Es importante notar que en el año 2009 un total de 90.9 % no se pronuncian sin embargo son falladas como improcedente; en el resultado final el 40.5 % son falladas como improcedente, y en un 8.1 % son consideradas fundadas.

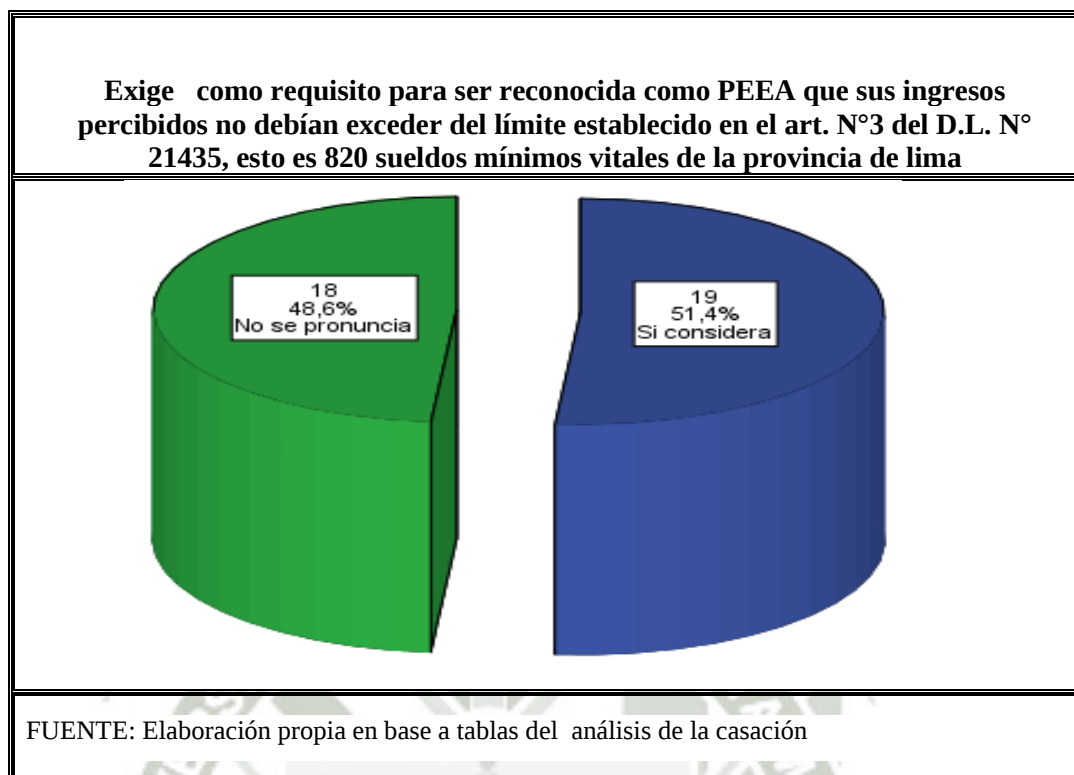
Ley 21435 Ley de la Pequeña Empresa:

Art. 3° Para los efectos de la presente Ley, se considera Pequeña Empresas de propiedad privada cuyo Valor Bruto de Ingreso al año sea inferior a los siguientes límites, expresados en sueldos mínimos vitales por año de la provincia de Lima (ley promulgada febrero de 1976): Actividades económica extractivas = valor bruto de ingresos anuales 820.¹⁸²

Conforme a lo revisado en las sentencias casatorias efectivamente las empresas demandadas se dedican a las actividades económicas extractivas, así que en este extremo si está probado y la segunda parte del artículo 60 del D. Leg. 301 dice: *cuyos ingresos anuales no superen las 900 IUT*, esto sustituye las 820 SMV que establecía el decreto ley 21558 en concordancia con el decreto ley 21435, pero esta ultima parte es un requisito para efectos tributarios, ya que para aquellas empresas que superen las 900 UIT tienen que tributar, esto es un límite que pone la ley con fines tributarios para que no traten de eludir el pago de tributos aduciendo que son pequeñas empresas pesqueras (no se refiere a las PEEAs), es por ello que estas 900 UIT es un parámetro tributario para que tributen las pequeñas empresas pesqueras se dedique o no a la extracción de anchoveta, mas no es un parámetro laboral,

¹⁸² Ley 21435 Ley de la Pequeña Empresa:

GRAFICO N° 07



5.8. Requiere como requisito para ser reconocida como PEEA que se dedique a su actividad económica sólo con las embarcaciones y redes transferidas por PESCA PERÚ, salvo autorización expresa del Ministerio de Pesquería

CUADRO N° 08

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN REQUIERE COMO REQUISITO PARA SER RECONOCIDA COMO PEEA QUE SE DEDIQUE A SU ACTIVIDAD ECONÓMICA SÓLO CON LAS EMBARCACIONES Y REDES TRANSFERIDAS POR PESCA PERÚ, SALVO AUTORIZACIÓN EXPRESA DEL MINISTERIO DE PESQUERÍA . SE FACULTE LA ADQUISICIÓN DE OTRAS EMBARCACIONES UNA VEZ CULMINADO LAS TRANSFERENCIAS – 2015

Año Judicial		Requiere como requisito para ser reconocida como PEEA que se dedique a su actividad económica sólo con las embarcaciones y redes transferidas por PESCA PERÚ, salvo autorización expresa del Ministerio de Pesquería . se faculte la adquisición de otras embarcaciones una vez culminado las transferencias					
		Si considera		No se pronuncia		Total	
		n	%	n	%	n	%
2012	Improcedente			10	90,9%	10	90,9%
	Fundado			1	9,1%	1	9,1%
	Total			11	100,0%	11	100,0%
2013	Improcedente	0	0,0%	3	25,0%	3	25,0%
	Fundado	7	58,3%	2	16,7%	9	75,0%
	Total	7	58,3%	5	41,7%	12	100,0%
2014	Improcedente	0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%
	Fundado	12	85,7%	0	0,0%	12	85,7%
	Total	12	85,7%	2	14,3%	14	100,0%
Total	Improcedente	0	0,0%	15	40,5%	15	40,5%
	Fundado	19	51,4%	3	8,1%	22	59,5%
	Total	19	51,4%	18	48,6%	37	100,0%

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

Al respecto el D.L. N° 21558 norma:

Artículo 2.- La actividad de extracción de anchoveta ... denominadas Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta sólo con las embarcaciones y redes cuya transferencia se autoriza el presente Decreto Ley, salvo que por autorización del Ministerio de Pesquería se faculte la adquisición de otras embarcaciones una vez culminen las transferencias a que hace referencia el artículo 5.¹⁸³

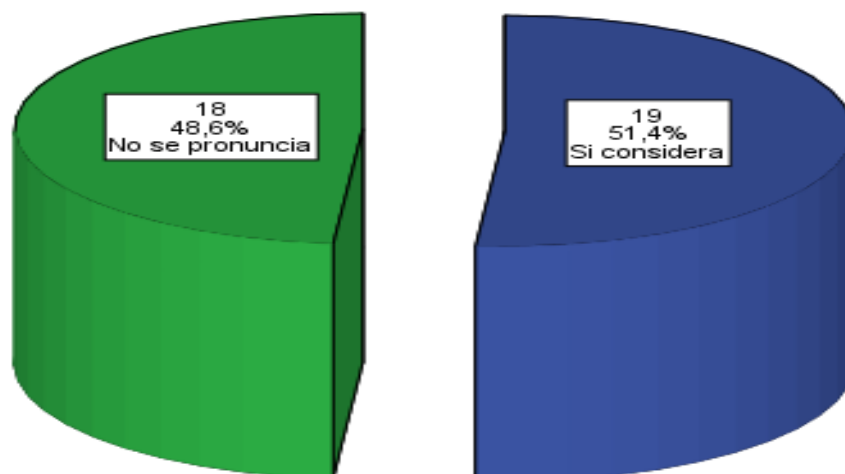
En cuanto al requerimiento como requisito para ser reconocida como PEEA que se dedique a su actividad económica sólo con las embarcaciones y redes transferidas por PESCA PERÚ, salvo autorización expresa del Ministerio de Pesquería, se faculte la adquisición de otras embarcaciones una vez culminado las transferencias, consideran el 51.4 % que asciende a un total de 19 casaciones laborales y son falladas como fundado y sobre las restantes que son 18 casaciones no se pronuncian.

El decreto ley que lo sustenta los art. 2 y 5 del Decreto Ley 21558, tuvo como sustento la transferencia de las embarcaciones de Pesca Perú a la Pequeña Empresa del Sector Privado, y estas empresas transferidas son las que asumieron la extracción de la anchoveta, por lo tanto, PESCA PERÚ dejó de ser el empleador, en tal razón las pequeñas empresas asumieron ser los nuevos empleadores, siendo razonable para los años setenta que se exigiera que las PEEAs efectuaran las faenas de pesca con las redes transferidas con un afán de no depredar la anchoveta incrementando la cantidad de redes, pero en la actualidad es ilógico exigir que se siga pescando con las redes transferidas por Pesca Perú no solo que por el transcurso del tiempo el deterioro natural ha desaparecido las redes objeto de transferencia, así como a la fecha existe otros métodos tecnológicos (monitoreo satelital) y legales (vedas) para evitar la depredación de la anchoveta.

¹⁸³ Decreto Ley 21558 PESCA PERÚ TRANSFERIRA SU FLOTA A PEQUEÑAS EMPRESAS PRIVADAS.

GRÁFICO N° 08

Requiere como requisito para ser reconocida como PEEA que se dedique a su actividad económica sólo con las embarcaciones y redes transferidas por PESCA PERÚ, salvo autorización expresa del Ministerio de Pesquería



FUENTE: Elaboración propia en base a tablas del análisis de la casación

5.9. Ameritan si se encuentra derogado el D. Ley N° 21558 por efecto de la entrada en vigencia del decreto legislativo 301 , Art N° 65

CUADRO N° 09

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN AMERITAN SI SE ENCUENTRA DEROGADA EL D. LEY N° 21558 POR EFECTO DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL DECRETO LEGISLATIVO 301 , ART N° 65 – 2015

Año Judicial			Ameritan si se encuentra derogada el D. Ley N° 21558 por efecto de la entrada en vigencia del decreto legislativo 301 , Art N° 65					
			Si considera		No se pronuncia		Total	
			n	%	n	%	n	%
2012	Improcedente				1	0	10	90,9%
	Fundado				1		1	9,1%
	Total				1	1	11	100,0%
2013	Improcedente		0	0,0%	3	25,0%	3	25,0%
	Fundado		7	8,3%	2	16,7%	9	75,0%
	Total		7	8,3%	5	41,7%	12	100,0%
2014	Improcedente		0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%
	Fundado		2	85,7%	0	0,0%	12	85,7%
	Total		2	85,7%	2	14,3%	14	100,0%
Total	Improcedente		0	0,0%	15	0,5%	15	40,5%
	Fundado		9	51,4%	3	,1%	22	59,5%
	Total		9	1,4%	18	8,6%	37	100,0%

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

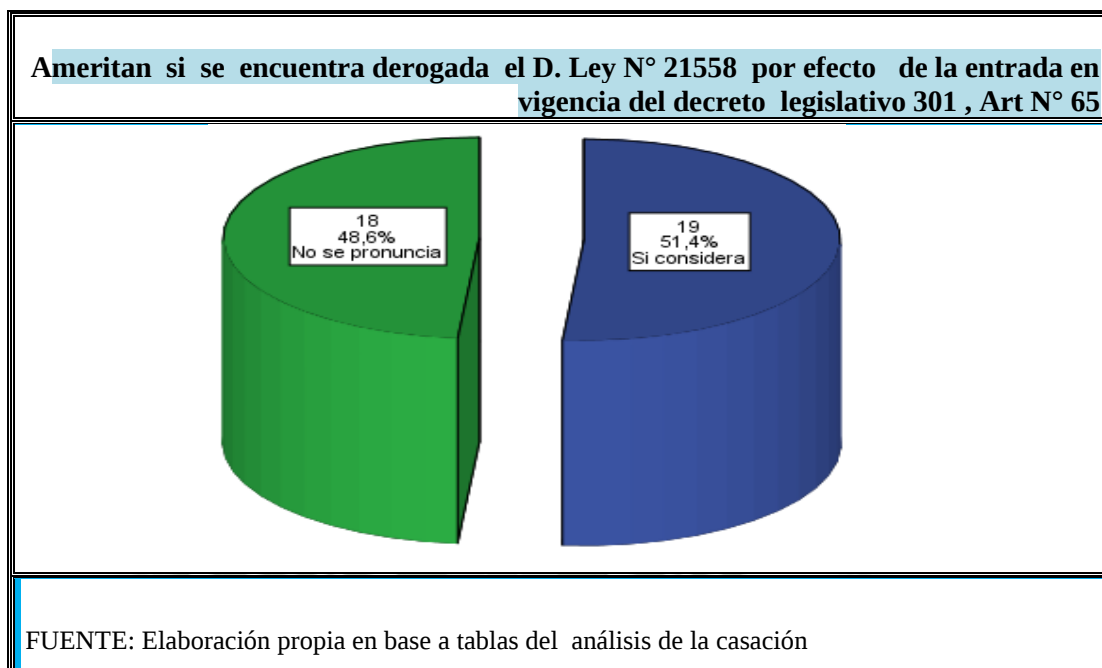
Al respecto el D. Leg. 301 norma:

Artículo 65.- Derogase el Decreto Ley N° 21558 y los Artículos 1, 2, 3 y 8 del Decreto Ley N° 22971 y las demás disposiciones que se opongan a lo establecido en los Artículos 60 a 64 del presente Decreto Legislativo.

Como resultado de la interrogante planteada en el cuadro N° 8 tenemos que el 51.4 % si considera ameritar si se encuentra derogada el D. Ley N° 21558 por efecto de la entrada en vigencia del decreto legislativo 301 , Art N° 65, asumiendo un total de 19 casaciones laborales falladas como fundado. Y los 18 restantes ascienden un total de 48.6 % que no se pronuncia de los cuales 40.5% falladas como improcedente y las 8.1 % son falladas como fundado. En 51.4 % que son más del 50 %, si consideran frente al 48.6 % que no consideran ; lo que significa el conocimiento de la normatividad para la resolución de las casaciones laborales falladas de la Corte Suprema se observa la interpretación literal por publicación de la norma, nótese que se trata de una norma de derecho que involucra la participación del 22.40 % del pescador anchovetero.

Al respecto si muy bien los artículos referidos del D. Leg. 301, derogan el D. Ley 21558, puesto que se establecen nuevas reglas para la tributación de la pequeña empresa dentro de un marco de reactivación económica del país, debiendo tener presente que la derogación del D. Ley 21558 es en cuanto a las normas tributarias que establecía, pero no afecta la vigencia del D. S. 009-76-TR en cuanto este no regula tributación sino regula el contrato laboral del pescador anchovetero, este criterio se encuentra corroborado con el hecho que el DECRETO SUPREMO N° 044-89-TR de manera expresa dispone que el D. S. 009-76-TR recobra vigencia, y debe anotarse que el D. S. N° 044-89-TR es de fecha 05 de Octubre de 1989 de fecha posterior al D. Leg. 301 que fue dado con fecha 26 de Julio 1984.

GRÁFICO N° 09



Los indicadores analizadas se formulan acorde al Decreto Ley N° 21558.

Al estar probado que la embarcación pesquera fue transferida por Pesca Perú, ergo está probado que dicha transferencia se efectuó al amparo del Decreto Ley 21558, consecuentemente la embarcación pesquera que es el centro de trabajo ¹⁸⁴, tuvo la condición de Pequeña Empresa de Extracción Anchovetera (PEEA), siendo así, tenemos que el Decreto Ley antes indicado dispuso la transferencia de las embarcaciones de Pesca Perú a favor de dichas empresas, consecuentemente dicha adquisición inicialmente por Pesca Perú (vía expropiación) y posterior transferencia y operación en la actividad de la extracción de anchoveta, sólo era posible hacerlo bajo el ámbito de aplicación del Decreto Ley N° 21558 con embarcaciones transferidas de PESCA PERÚ a terceros y previamente constituidas en pequeñas empresas de extracción de anchoveta (caso de la demandada), teniendo en cuenta que la embarcación en la cual ha laborado ha sido transferida por Pesca Perú, lo cual le ha permitido dedicarse a la actividad pesquera ¹⁸⁵.

¹⁸⁴ Concepto de Centro de Trabajo: como el lugar o lugares donde se encuentran las instalaciones de la empresa que le permite desarrollar su actividad empresarial, productiva y / o de servicios y donde el trabajador presta sus servicios.

¹⁸⁵ Conforme al Decreto Ley 19999 publicado el ocho de mayo de mil novecientos setenta y tres, se creó la Empresa Pública de Producción de Harina y Aceite de Pescado "Pesca Perú", posteriormente se promulgó el Decreto Ley N° 21558 publicado el veintiuno de julio de mil novecientos setenta y seis que en su artículo segundo indica la transferencia de la flota de Pesca Perú y

Así mismo es de precisar que en autos no se ha probado de manera fehaciente que la embarcación sub litis, se haya transformado dotándola con un mayor calado, con bodegas de mayor capacidad, y con tecnología de punta que haya disminuido el esfuerzo laboral y dejado de lado la experiencia de los pescadores anchoveteros.

Al respecto la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República ha establecido que si la embarcación fue de Pesca Perú y las posteriores transferencias se efectuaron bajo el amparo del Decreto ley N° 21558 a Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta – PEEAs, y si bien la demandada en la actualidad no ostenta esa condición la embarcación tiene su procedencia de éstas por transferencia a título de compraventa de Pesca Perú.¹⁸⁶

Referente a este aspecto en las casaciones laborales no se pronuncian considerar que la entrada en vigencia del D. Leg. 301 art. 60 se dejó denominar pequeña empresa pesquera a todas aquellas que desarrolla actividades de extracción, acuicultura, transformación y/o comercialización de productos hidrobiológicos

5.10. Consideran que con la entrada en vigencia del D. Leg. 301 .Art. 60 se dejó denominar pequeña empresa de Extracción de anchoveta para ser denominada pequeña empresa pesquera a todas aquellas que desarrolla actividades de extracción acuicultura, transformación, y/o comercialización de productos hidrobiológicos

todo su sistema de apoyo, a las Pequeñas Empresas del Sector Privado que formen los trabajadores a su servicio, denominado Pequeña Empresa de Extracción de Anchoveta “PEEA”

¹⁸⁶ Auto Calificadorio del Recurso, Cas, Lab. N° 188-2012, Moquegua, Lima 19 de setiembre del 2012, tercer considerando.

CUADRO N° 10

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN CONSIDERAN QUE CON LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL D.. LEG. 301 .ART. 60 SE DEJO DENOMINAR PEQUEÑA EMPRESA DE EXTRACCIÓN DE ANCHOVETA PARA SER DENOMINADA PEQUEÑA EMPRESA PESQUERA A TODAS AQUELLAS QUE DESARROLLA ACTIVIDADES DE EXTRACCIÓN ,CUI CULTURA, TRANSFORMACIÓN, Y/O Comercialización De Productos Hidrobiológicos – 2015

Año Judicial		Consideran que con la entrada en vigencia del D.. Leg. 301 .Art. 60 se dejo denominar pequeña empresa de Extracción de anchoveta para ser denominada pequeña empresa pesquera a todas aquellas que desarrolla actividades de extracción acuicultura, transformación, y/o comercialización de productos hidrobiológicos					
		Si considera		No se pronuncia		Total	
		n	%	n	%	n	%
2012	Improcedente			10	90,9%	10	90,9%
	Fundado			1	9,1%	1	9,1%
	Total			11	100,0%	11	100,0%
2013	Improcedente	0	0,0%	3	25,0%	3	25,0%
	Fundado	4	33,3%	5	41,7%	9	75,0%
	Total	4	33,3%	8	66,7%	12	100,0%
2014	Improcedente	0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%
	Fundado	2	14,3%	10	71,4%	12	85,7%
	Total	2	14,3%	12	85,7%	14	100,0%
Total	Improcedente	0	0,0%	15	40,5%	15	40,5%
	Fundado	6	16,2%	16	43,2%	22	59,5%
	Total	6	16,2%	31	83,8%	37	100,0%

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

Decreto legislativo N° 301 : Declara de preferente interés nacional la reactivación de todos los agentes productivos de la actividad económica, sean estos de derecho privado, público o mixto y en consecuencia, dispóngase la prioritaria atención y resolución de todo trámite a cargo de las entidades sectoriales correspondientes; bajo responsabilidad.(Publicada el 30 de julio de 1984)

Art. 60.- Denominase pequeña empresa pesquera a aquella que desarrolla actividades de extracción, acuicultura, transformación, y/o comercialización de productos cuyos ingresos brutos anuales no superen las 900 Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

La pequeña empresa gozará de los beneficios contemplados en los artículos 91 y 92 de la Ley N° 23407

Referente a este indicador el 16.2 % si consideran que con la entrada en vigencia del D. Leg. 301 .Art. 60 se dejó denominar pequeña empresa de Extracción de anchoveta para ser denominada pequeña empresa pesquera; sin embargo todavía el 83.8 % no se pronuncia, y las casaciones laborales falladas en un 43.2 % son declaradas fundados y el 40.5 % emiten como improcedente

Con relación a este indicador se observa que los Jueces Supremos evalúan las casaciones laborales sin embargo no se pronuncia en un 83.8 % sobre la alternativa si consideran que con la entrada en vigencia del D.. Leg. 301 .Art. 60 se dejó denominar pequeña empresa de Extracción de anchoveta para ser denominada pequeña empresa pesquera a todas aquellas que desarrolla actividades de extracción acuicultura, transformación, y/o comercialización de productos hidrobiológicos;

5.10.1 Determinar si la empresa pesquera demandada, cumple con los requisitos exigidos por el D. Leg. 301, para ser considerada como una Pequeña Empresa de Extracción Anchovetera (PEEA)¹⁸⁷:

a. A fin de establecer si la demandada era una Pequeña Empresa de Extracción de Anchoveta – PEEA, la Corte Suprema considero mediante sendas casatorias, entre ella la sentencia N° 3349-2008 de fecha seis de Julio del año 2009, emitida por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República, sosteniendo que el Decreto ley 21558 (que inicialmente señalaba las

¹⁸⁷ PARTE DEL D. LEG 301, DEL 30-07-1984, ARTS. 60 AL 65, RESPECTO A REQUISITOS PARA SER CONSIDERADAS PEEAS:

Artículo 60.- Denomínase pequeña empresa pesquera a aquellas que desarrolla actividades de extracción, acuicultura, transformación, y/o comercialización de productos hidrobiológicos, cuyos ingresos brutos anuales no superen las 900 Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

La pequeña empresa pesquera gozará de los beneficios contemplados en los Artículos 91 y 92 de la Ley N° 23407.

Artículo 61.- Las pequeñas empresas pesqueras podrán desarrollar su actividad, bajo cualquiera de las formas societarias contenidas en la Ley de Sociedades Mercantiles; asimismo podrán organizarse como empresas unipersonales o empresas individuales de responsabilidad limitada.

Artículo 62.- Dejan de ser consideradas pequeñas empresas pesqueras, aquellas que en tres ejercicios consecutivos o cinco alternados, superen en más del veinte por ciento el límite señalado en el Artículo 62.

Artículo 63.- La pequeña empresa pesquera se inscribirá en un Registro Especial que se llevará en el Registro Especial que se llevará en el Registro General de Pesquería.

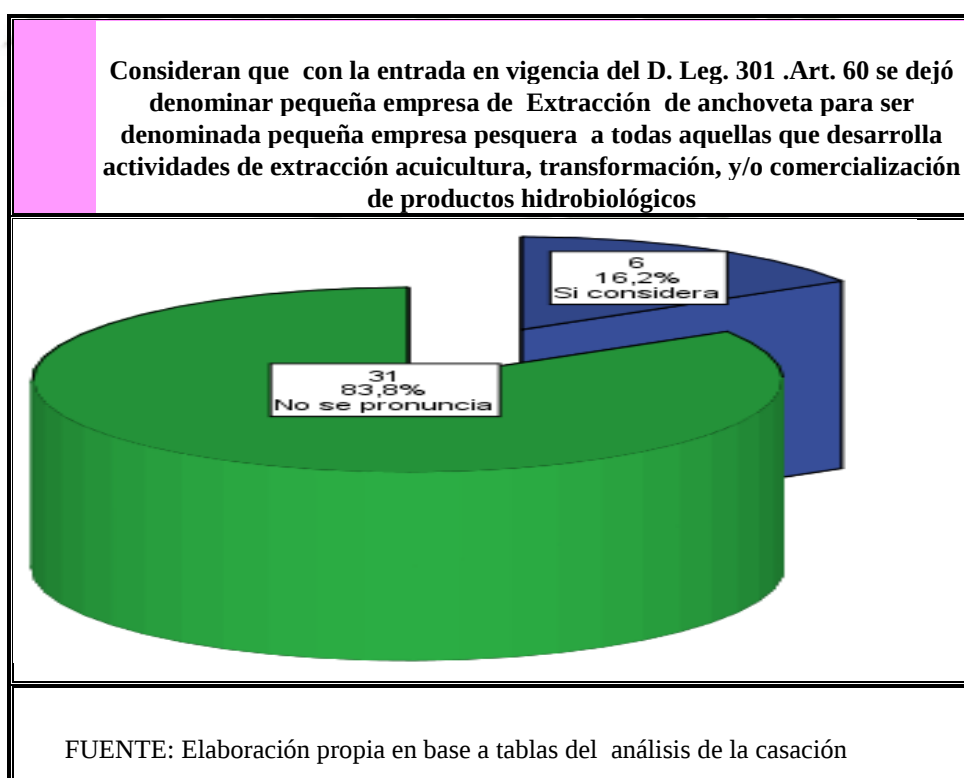
Artículo 64.- Para la participación económica de los trabajadores en las utilidades de las Pequeñas Empresas Pesqueras se aplicará lo dispuesto en el Artículo 107 de la Ley N° 23407, Ley General de Industrias.

Artículo 65.- Derógase el Decreto Ley N° 21558 y los Artículos 1, 2, 3 y 8 del Decreto Ley N° 22971 y las demás disposiciones que se opongan a lo establecido en los Artículos 60 a 64 del presente Decreto Legislativo.

condiciones que debía tener una empresa para ser calificada como una PEEA), la misma ha sido derogada expresamente por el art. 65 del D. Leg 301, por consiguiente las nuevas condiciones para ser considerada una PEEA son las señaladas por el artículo 60 al 63 del citado decreto legislativo, siendo su objeto social involucre el desarrollo de actividades de extracción, acuicultura, transformación y/o comercialización de productos hidrobiológicos: Este hecho no es un punto controvertido, pues las partes el litigio están de acuerdo que la demandada dueña de la embarcación sub litis se dedica a actividades de extracción de anchoveta, transformación y/o comercialización de dicho producto hidrobiológico.

b. Que se encuentre inscrita en un registro especial que se llevará en el Registro General de Pesquería: Al respecto, el Ministerio de la Producción es el que se encuentra a cargo del sector pesquero (que a la fecha de la dación del D. Leg . N° 301 no existía), por lo tanto es imposible que se pueda cumplir con este requisito, consiguientemente por una inadecuación no imputable a las partes en litigio lo dispuesto en el punto iii), del art. 65 del D. Leg. N° 301 ha quedado desfasado como requisito válido, a fin de poder establecer si una empresa pesquera y la embarcación de su propiedad constituyen una PEEA.

GRÁFICO N° 10



5.11. Exigen como requisito para ser considerada como pequeña empresa pesquera que, los ingresos brutos anuales no superen las 900 UIT.

CUADRO N° 11

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN EXIGEN COMO REQUISITO PARA SER CONSIDERADA COMO PEQUEÑA EMPRESA PESQUERA QUE, LOS INGRESOS BRUTOS ANUALES NO SUPEREN LAS 900 UIT. – 2015

Año Judicial		Exigen como requisito para ser considerada como pequeña empresa pesquera que, los ingresos brutos anuales no superen las 900 UIT.					
		Si considera		No se pronuncia		Total	
		n	%	n	%	n	%
2012	Improcedente			10	90,9%	10	90,9%
	Fundado			1	9,1%	1	9,1%
	Total			11	100,0%	11	100,0%
2013	Improcedente	0	0,0%	3	25,0%	3	25,0%
	Fundado	7	58,3%	2	16,7%	9	75,0%
	Total	7	58,3%	5	41,7%	12	100,0%
2014	Improcedente	0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%
	Fundado	12	85,7%	0	0,0%	12	85,7%
	Total	12	85,7%	2	14,3%	14	100,0%
Total	Improcedente	0	0,0%	15	40,5%	15	40,5%
	Fundado	19	51,4%	3	8,1%	22	59,5%
	Total	19	51,4%	18	48,6%	37	100,0%

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

Artículo 60.- Denomínase pequeña empresa pesquera a aquellas que desarrolla actividades de extracción, acuicultura, transformación, y/o comercialización de productos hidrobiológicos, cuyos ingresos brutos anuales no superen las 900 Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

La pequeña empresa pesquera gozará de los beneficios contemplados en los Artículos 91 y 92 de la Ley N° 23407.

Artículo 62.- Dejan de ser consideradas pequeñas empresas pesqueras, aquellas que en tres ejercicios consecutivos o cinco alternados, superen en más del veinte por ciento el límite señalado en el Artículo 60

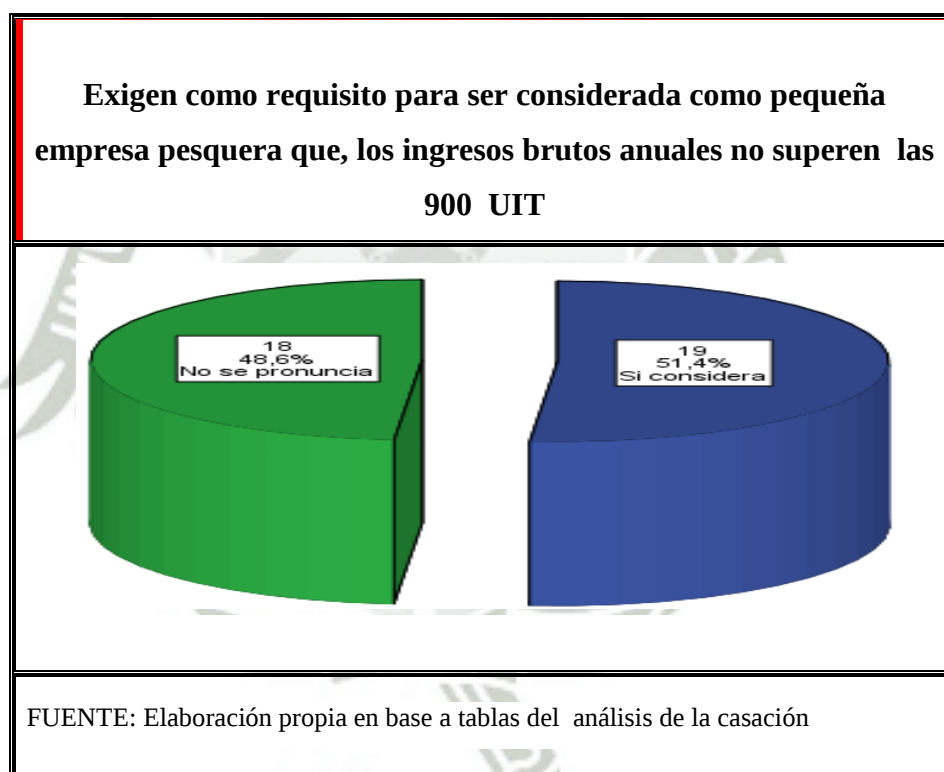
Al respecto: “Que sus ingresos brutos anuales no superen las novecientas unidades impositivas tributarias” y “Que será sancionando con la pérdida de tal condición a aquellas empresas que en tres ejercicios consecutivos o cinco alternados superen en más del 20% el límite de la 900 UIT”: Consideramos que estos requisitos son exigidos para fines tributarios más no para fines laborales, ya que el derecho tributario y el derecho laboral se nutren de diversas fuentes doctrinarias y legislativas, siendo que:¹⁸⁸

- El D. Leg. 301, se promulgo al amparo del Artículo 188 de la Constitución Política del Perú de 1979 (El Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, mediante decretos legislativos, sobre la materia y por el termino que especifica la ley autoritativa. Los decretos legislativos están sometidos en cuanto a su promulgación, publicación vigencia y efectos, a las mismas normas que rige para ley), por Ley N° 23850 el Congreso de la República delegó en el Poder Ejecutivo las facultades de dictar normas referidas a **incentivos tributarios** y promocionales, razón por la cual mediante dicho dispositivo “Declaran de preferente interés nacional la reactivación de todos los agentes productivos de la actividad económica, sean estos de derecho privado, público o mixto, y en consecuencia, dispóngase la prioritaria atención y resolución de todo trámite a cargo de las entidades sectoriales correspondientes, bajo responsabilidad”.
- Sin perjuicio de lo antes dicho, considero oportuno mencionar que el hecho que una empresa supere los límites de ingresos brutos o mejore la capacidad y productividad de la embarcación, no puede perjudicar derechos de sus trabajadores, por el contrario, un criterio formado con sentido lógico llevaría a concluir que, una mejora de los ingresos de la empresa o una modernización en la embarcación debe traer consigo una mejora en los ingresos de sus dependientes, mas no cambiar automáticamente las condiciones del contrato pesquero, pues el contrato de trabajo por ser bilateral, se perfecciona con el consentimiento al igual que las modificaciones. Debe tenerse en cuenta que dada la eventualidad de la actividad

¹⁸⁸ Pág Web consultadas, día 24JUN2013: “<http://cuestionesempresariales.blogspot.com/2012/09/tratamiento-laboral-y-tributario-de-las.html>”
“<http://blog.pucp.edu.pe/item/177211/diferencias-entre-el-criterio-laboral-y-tributario>”

extractiva de la pesca, determinada por factores climáticos, estacionarios y de política gubernamental, los ingresos brutos pueden variar constantemente, lo que no implica que la empresa en un momento sea pequeña empresa (cuando baje las 900 UIT) y en otro no lo sea, (cuando supere las 900 UIT) con la consiguiente variación también del régimen contractual de los trabajadores, que no resulta lógico ni aceptable. En base a lo desarrollado, la percepción de ingresos brutos anuales no pueden ser aplicables en la relación laboral analizada, pues lo que debe prevalecer es la aplicación de los principios laborales de Primacía de la Realidad Laboral y el de Derechos Laborales (remunerativos) adquiridos.

GRÁFICO N° 11



En el cuadro N° 10 muestra que los Jueces Supremos referente al indicador no se pronuncian en un 48.96 y si consideran evaluar en la casación laboral 51.4 % es decir más del 50 % si se pronuncian considerar la exigencia como requisito para ser considerada como pequeña empresa pesquera, que, los ingresos brutos anuales no superen las 900 UIT.

5.12. Meritúan que las PEEAS gozarán de los beneficios tributarios y de acceso al crédito contemplados en el art. 91 y 92 de la Ley 23407

CUADRO N° 12

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN MERITÚAN QUE LAS PEEAS GOZARÁN DE LOS BENEFICIOS TRIBUTARIOS Y DE ACCESO AL CRÉDITO CONTEMPLADOS EN EL ART. 91 Y 92 DE LA LEY 23407 – 2015

Año Judicial		Meritúan que las PEEAS gozarán de los beneficios tributarios y de acceso al crédito contemplados en el art. 91 y 92 de la Ley 23407					
		No se pronuncia			Total		
		n	%		n	%	
2012	Improcedente	10	90,9%		10	90,9%	
	Fundado	1	9,1%		1	9,1%	
	Total	11	100,0%		11	100,0%	
2013	Improcedente	3	25,0%		3	25,0%	
	Fundado	9	75,0%		9	75,0%	
	Total	12	100,0%		12	100,0%	
2014	Improcedente	2	14,3%		2	14,3%	
	Fundado	12	85,7%		12	85,7%	
	Total	14	100,0%		14	100,0%	
Total	Improcedente	15	40,5%		15	40,5%	
	Fundado	22	59,5%		22	59,5%	
	Total	37	100,0%		37	100,0%	

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

Artículo 60.- *Denominase pequeña empresa pesquera a aquellas que desarrolla actividades de extracción, acuicultura, transformación, y/o comercialización de productos hidrobiológicos, cuyos ingresos brutos anuales no superen las 900 Unidades Impositivas Tributarias (UIT). (Párrafo 01).*

La pequeña empresa pesquera gozará de los beneficios contemplados en los Artículos 91 y 92 de la Ley N° 23407. (Párrafo 02).

En las Casaciones Laborales falladas en la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia se observa que no se pronuncian el 100 % es decir es un total desconocimiento de este artículo párrafo 2.

Se precisa además en el segundo párrafo que “Las pequeñas empresas pesqueras gozarán de los beneficios contemplados en los Artículos 91 y 92 de la Ley N° 23407”; en el Artículo 64 se señala que: Para la **participación económica** de los trabajadores en las utilidades de las Pequeñas Empresas Pesqueras se aplicará lo dispuesto en el Artículo 307 de la Ley N° 23407, Ley General de Industrias, que en su Artículo 91 de la Ley N° 23407, (derogado por el Artículo 24 de la Ley N° 24062 publicada el 11 de enero de 1985) **se refiere a incentivos y exoneraciones tributarias**; y en el Artículo 92 de la citada Ley se indica que las pequeñas empresas industriales tendrán acceso a líneas financieras y crediticias de la banca estatal de fomento y de las entidades financieras del Estado con tasas selectivas para la adquisición de activos fijos, para capital de trabajo y para gastos de inversión; asimismo, el Artículo 107 de la Ley en mención, derogado por la Primera Disposición Final y Transitoria del Decreto Legislativo N° 677, publicada el 07 de octubre de 1991, se refiere a la participación económica de los trabajadores de las pequeñas empresas industriales en el 15% de la renta neta, **antes de impuestos**, en sustitución del régimen de Comunidad Industrial y de participación patrimonial de trabajo. Este extremo corrobora que el D. Leg. 301 es eminentemente para efectos tributarios y los incentivos que implican, mas no tiene efectos laborales, pues no regula el contrato de trabajo del pescador anchovetero.

GRÁFICO N° 12

Meritúan que las PEEAS gozarán de los beneficios tributarios y de acceso al crédito contemplados en el art. 91 y 92 de la Ley 23407



FUENTE: Elaboración propia en base a tablas del análisis de la casación

5.13. Estiman que las pequeñas empresas pesqueras podrán desarrollar su actividad, bajo cualquiera de las formas societarias contenidas en la Ley de Sociedades Mercantiles; así mismo podrán organizarse como empresas unipersonales o empresas individuales de responsabilidad limitada

CUADRO N° 13

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN ESTIMAN QUE LAS PEQUEÑAS EMPRESAS PESQUERAS PODRÁN DESARROLLAR SU ACTIVIDAD, BAJO CUALQUIERA DE LAS FORMAS SOCIETARIAS CONTENIDAS EN LA LEY DE SOCIEDADES MERCANTILES; ASIMISMO PODRÁN ORGANIZARSE COMO EMPRESAS UNIPERSONALES O EMPRESAS A INDIVIDUALES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - 2015

Año Judicial		Estiman que las pequeñas empresas pesqueras podrán desarrollar su actividad, bajo cualquiera de las formas societarias contenidas en la Ley de Sociedades Mercantiles; así mismo podrán organizarse como empresas unipersonales o empresas individuales de responsabilidad limitada			
		No se pronuncia		Total	
		n	%	n	%
2012	Improcedente	10	90,9%	10	90,9%
	Fundado	1	9,1%	1	9,1%
	Total	11	100,0%	11	100,0%
2013	Improcedente	3	25,0%	3	25,0%
	Fundado	9	75,0%	9	75,0%
	Total	12	100,0%	12	100,0%
2014	Improcedente	2	14,3%	2	14,3%
	Fundado	12	85,7%	12	85,7%
	Total	14	100,0%	14	100,0%
Total	Improcedente	15	40,5%	15	40,5%
	Fundado	22	59,5%	22	59,5%
	Total	37	100,0%	37	100,0%

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

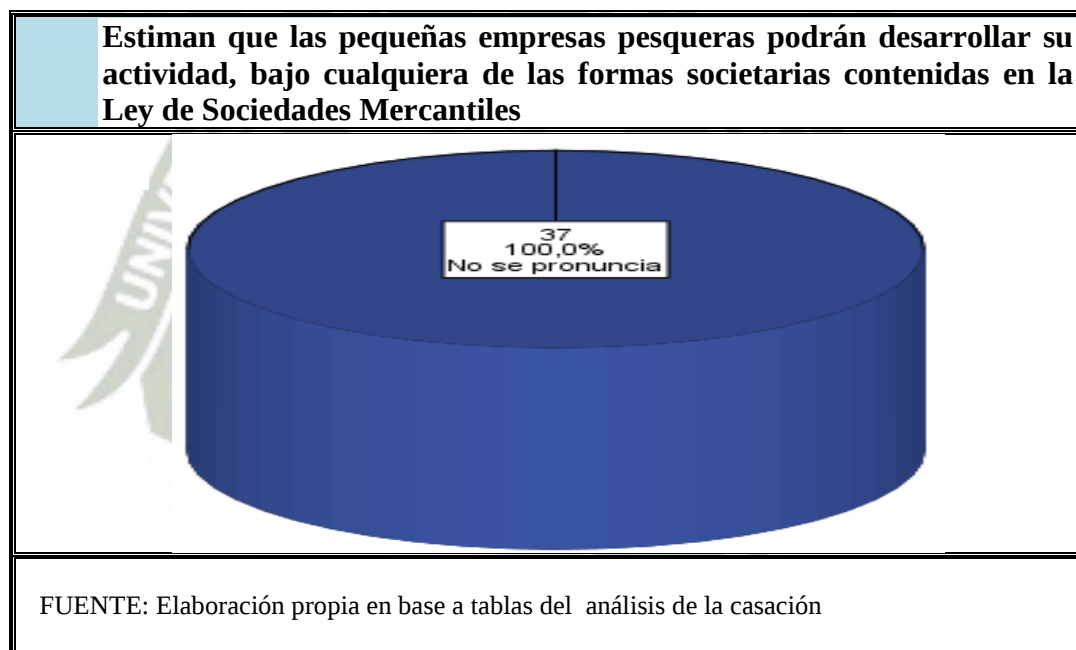
D. Leg. 301, Artículo 61.- *Las pequeñas empresas pesqueras podrán desarrollar su actividad, bajo cualquiera de las formas societarias contenidas en la Ley de Sociedades Mercantiles; así mismo podrán organizarse como empresas unipersonales o empresas individuales de responsabilidad limitada.*

Este requisito es claramente un “numerus apertus”, pues no limita a la empresa demandada, que se encuentre constituida bajo determinada forma societaria, por tanto la forma societaria que ostentan y que indica los armadores al contestar las demandas, es perfectamente compatible con una PEEA.

Siendo así los armadores dueños de embarcaciones anchoveteras transferidas por Pesca Perú no pueden alegar que no pueden ser consideradas como PEEAs por estar constituidas como Sociedades Anónimas ya sea abiertas o cerradas.

Como vemos en el 100% de casaciones laborales falladas por la Corte Suprema de Justicia no se pronuncian sobre si estiman que las pequeñas empresas pesqueras podrán desarrollar su actividad, bajo cualquiera de las formas societarias contenidas en la Ley de Sociedades Mercantiles; asimismo podrán organizarse como empresas unipersonales o empresas individuales de responsabilidad limitada

GRÁFICO N° 13



5.14. Ameritan que dejan de ser consideradas pequeñas empresas pesqueras, aquellas que en tres ejercicios consecutivos o cinco alternados, superen en más del veinte por ciento el límite señalado en el artículo 60.

CUADRO N° 14

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN AMERITAN QUE DEJAN DE SER CONSIDERADAS PEQUEÑAS EMPRESAS PESQUERAS, AQUELLAS QUE EN TRES EJERCICIOS CONSECUTIVOS O CINCO ALTERNADOS, SUPEREN EN MÁS DEL VEINTE POR CIENTO EL LÍMITE SEÑALADO EN EL ARTÍCULO 60. – 2015

Año Judicial	Ameritan que dejan de ser consideradas pequeñas empresas pesqueras, aquellas que en tres ejercicios consecutivos o cinco alternados, superen en más del veinte por ciento el límite señalado en el artículo 62.					
	Si considera		No se pronuncia		Total	
	n	%	n	%	n	%
2012	Improcedente			90,9%	10	90,9%
	Fundado			9,1%	1	9,1%
	Total			100,0%	11	100,0%
2013	Improcedente	0	0,0%	25,0%	3	25,0%
	Fundado	3	25,0%	50,0%	9	75,0%
	Total	3	25,0%	75,0%	12	100,0%
2014	Improcedente	0	0,0%	14,3%	2	14,3%
	Fundado	1	7,1%	78,6%	12	85,7%
	Total	1	7,1%	92,9%	14	100,0%
Total	Improcedente	0	0,0%	40,5%	15	40,5%
	Fundado	4	10,8%	48,6%	22	59,5%
	Total	4	10,8%	89,2%	37	100,0%

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

D. Leg. 301, Artículo 62.- Dejan de ser consideradas pequeñas empresas pesqueras, aquellas que en tres ejercicios consecutivos o cinco alternados, superen en más del veinte por ciento el límite señalado en el Artículo 62.

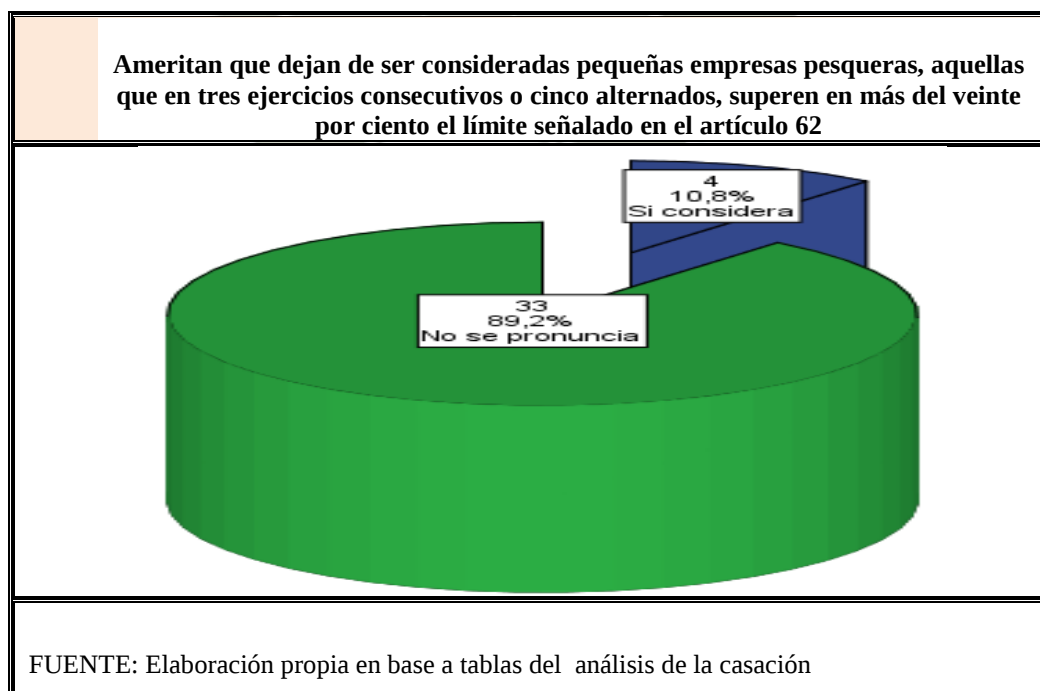
El artículo 62 es un artículo tributario que tampoco ha sido analizado por la Casación Laboral, ya que se refiere a aquellas empresas que en tres ejercicios consecutivos o cinco alternados superen más del 20% del límite señalado en el artículo 62 (o sea las 900 UIT), este artículo corrobora lo indicado anteriormente que las 900 UIT es para

efectos tributarios por lo tanto normas tributarias no pueden aplicarse en la relación laboral.

Al respecto sobre la forma societaria que se encuentra constituida la empresa pesquera, el hecho de que las empresas pesqueras estén constituidas societariamente como Sociedad Anónima y Sociedad de Responsabilidad Limitada o cualquier otro tipo de sociedad comercial, es indiferente en aplicación del art. 61° del D. Leg. 301, puesto que una Empresa de Extracción de Anchoveta (PEEA) no es una forma societaria comercial sino es la denominación al centro de trabajo, que viene a ser la embarcación pesquera proveniente de PESCA PERÚ, por lo tanto. Al estar acreditado que el origen de la embarcación para lo cual laboran los trabajadores demandantes es una PEEA transferida de PESCA PERÚ a una empresa de SRL, que en virtud del art. 61 del D. Leg. 301 puede optar cualquier forma societaria, motivo por el cual se presume que su actividad económica la realizó en un inicio en forma exclusiva con las embarcaciones y redes adquiridas a PERÚ, en virtud de la transferencia dispuesta mediante Decreto Ley N° 21558.

En el cuadro N° 13 se observa que en el fallo de las casaciones laborales el 89.2 % de Jueces Supremos no se pronuncia al respecto, fallan la improcedencia o fundado sin comentarios respecto al indicador. Y el 10.8 % si consideran tomar en cuenta lo normado, se concluye en su mayoría desconocen o no se pronuncian.

GRÁFICO N° 14



5.15. Alude que la empresa pesquera se inscribirá en un Registro Especial que se llevará en el Registro General de Pesquería

CUADRO N° 15

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN ALUDE QUE LA EMPRESA PESQUERA SE INSCRIBIRÁ EN UN REGISTRO ESPECIAL QUE SE LLEVARÁ EN EL REGISTRO GENERAL DE PESQUERÍA – 2015

Año Judicial		Alude que la empresa pesquera se inscribirá en un Registro Especial que se llevará en el Registro General de Pesquería					
		Si considera		No se pronuncia		Total	
		n	%	n	%	n	%
2012	Improcedente			10	90,9%	10	90,9%
	Fundado			1	9,1%	1	9,1%
	Total			11	100,0%	11	100,0%
2013	Improcedente	0	0,0%	3	25,0%	3	25,0%
	Fundado	3	25,0%	6	50,0%	9	75,0%
	Total	3	25,0%	9	75,0%	12	100,0%
2014	Improcedente	0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%
	Fundado	1	7,1%	11	78,6%	12	85,7%
	Total	1	7,1%	13	92,9%	14	100,0%
	Improcedente	0	0,0%	15	40,5%	15	40,5%
	Fundado	4	10,8%	18	48,6%	22	59,5%
Total							
Total		4	10,8%	33	89,2%	37	100,0%

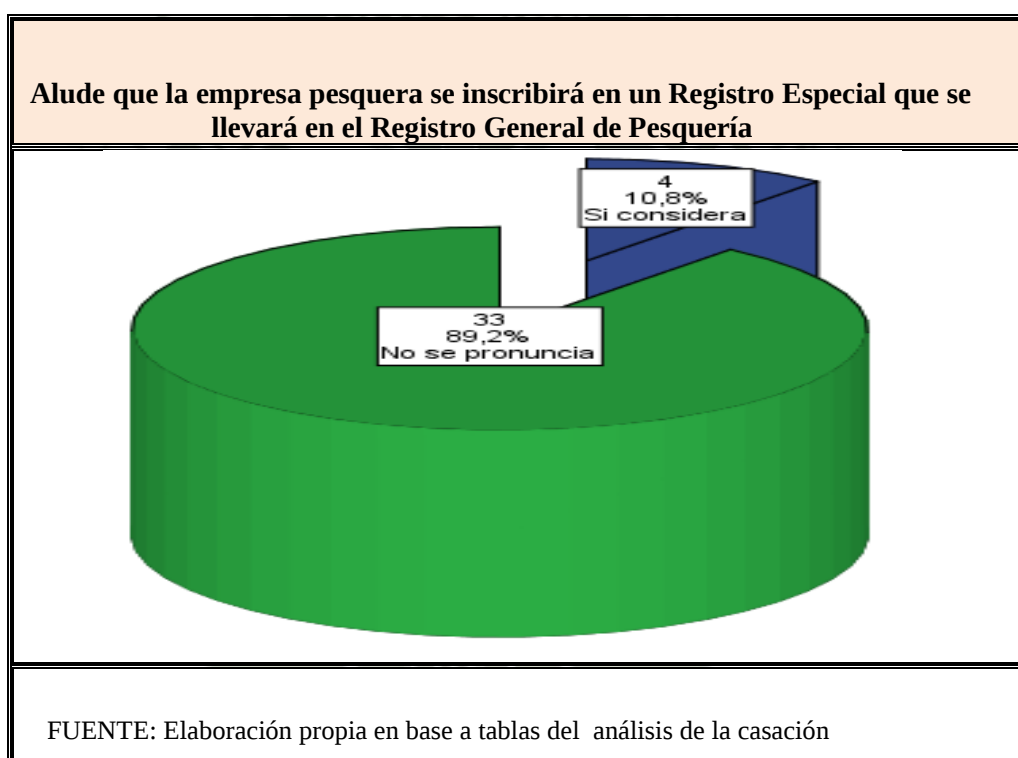
FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

D. Leg. 301, Artículo 63.- *La pequeña empresa pesquera se inscribirá en un Registro Especial que se llevará en el Registro General de Pesquería*

Al aludir que se encuentre inscrita en un registro especial que se llevara en el registro general de pesquería, se observa al análisis de las casaciones en un mínimo porcentaje ha requerido que la demandada pruebe no encontrarse dentro de los alcances de una PEEA, y siendo que el Ministerio de la Producción es el que se encuentra a cargo del sector pesquero (que a la fecha de la dación del D. Leg. N° 301 no existía), es de tenerse en cuenta que cuando existía el Ministerio de Pesquería no se aperturó dicho registro y según información de la pagina Web del Ministerio de

Producción, TUPA actualizado no existe el procedimiento de inscripción en registro especial alguno¹⁸⁹. En las casaciones en análisis no se considera la exigencia como requisito el informe del Ministerio de la Producción respecto a la existencia de un registro especial de PEEAS, por lo tanto, se infiere válidamente que dicho registro no existe, consiguientemente por una inadecuación no imputable a las partes en litigio lo dispuesto en el punto en el art. 63 del D. Leg. N° 301 ha quedado desfasado como requisito válido, a fin de poder establecer si una empresa pesquera y la embarcación de su propiedad constituyen una PEEA.

GRÁFICO N° 15



Referente al indicador : Alude que la empresa pesquera se inscribirá en un Registro Especial que se llevará en el Registro General de Pesquería, se observa en las casaciones laborales que un 89.2 % no se pronuncia a diferencia del 10.8 % si consideran evaluar en base a esta norma.

¹⁸⁹ <http://www.produce.gob.pe/index.php/ministerio/tupa>

5.16. Consideran lo normado en el art. N° 65, que textualmente dice: Derógase el Decreto Ley N° 21558 y los artículos 1,2,3 y 8 del Decreto Ley N° 22971 y las demás disposiciones que se opongan a lo establecido en el art. 60 a 64 del presente Decreto Legislativo

CUADRO N° 16

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN CONSIDERAN LO NORMADO EN EL ART N° 65, QUE TEXTUALMENTE DICE: DERÓGASE EL DECRETO LEY N° 21558 Y LOS ARTÍCULOS 1,2,3, Y 8 DEL DECRETO LEY N° 22971 Y LAS DEMÁS DISPOSICIONES QUE SE OPONGAN A LO ESTABLECIDO EN EL ART. 60 A 64 DEL PRESENTE DECRETO LEGISLATIVO – 2015

Año Judicial		Consideran lo normado en el art N° 65, que textualmente dice: Derógase el Decreto Ley N° 21558 y los artículos 1,2,3, y 8 del Decreto Ley N° 22971 y las demás disposiciones que se opongan a lo establecido en el art. 60 a 64 del presente Decreto Legislativo					
		Si considera		No se pronuncia		Total	
		n	%	n	%	n	%
2012	Improcedente			10	90,9%	10	90,9%
	Fundado			1	9,1%	1	9,1%
	Total			11	100,0%	11	100,0%
2013	Improcedente			3	25,0%	3	25,0%
	Fundado			9	75,0%	9	75,0%
	Total			12	100,0%	12	100,0%
2014	Improcedente	0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%
	Fundado	1	7,1%	11	78,6%	12	85,7%
	Total	1	7,1%	13	92,9%	14	100,0%
Total	Improcedente	0	0,0%	15	40,5%	15	40,5%
	Fundado	1	2,7%	21	56,8%	22	59,5%
	Total	1	2,7%	36	97,3%	37	100,0%

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

El cuadro N° 15 señalan de forma numérica y porcentual como es que la Sala Suprema de la Corte Suprema y Social fallan sin considerar el artículo 65 que textualmente dice:

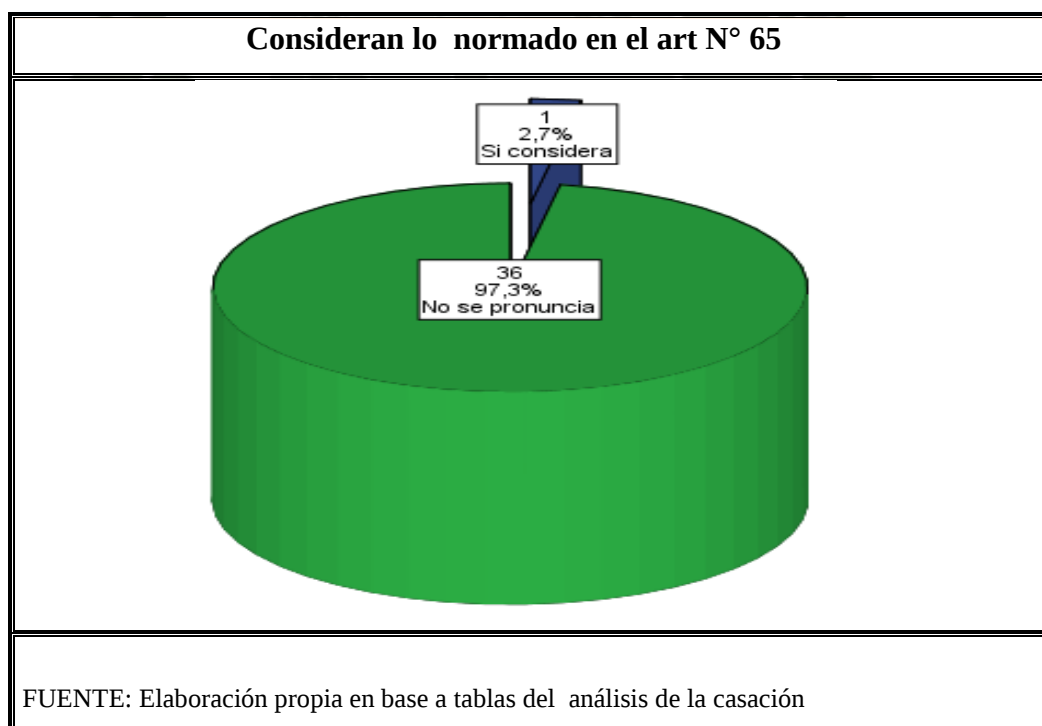
Derógase el Decreto Ley N° 21558 y los artículos 1, 2, 3 y 8 del Decreto Ley N° 22971 y las demás disposiciones que se opongan a lo establecido en el art. 60 a 64 del presente Decreto Legislativo.

Los gráficos nos señalan en forma clara que el porcentaje de Jueces no se pronuncia respecto a este indicador ascendiendo a un 97.3 %; tanto en las resoluciones falladas improcedentes y/o fundadas, observemos la figura comparativa.

Para el análisis considero de importancia conocer la materia que legisla los artículos citados del Decreto Ley N° 22971; siendo autoriza a las Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta (PEEA), a dedicarse también a la actividad de extracción de recursos hidrobiológicos para consumo humano directo, esto es no solo de anchoveta.¹⁹⁰

El art. 65 del D. Leg. N° 301 derogó expresamente al D.L. N° 21558 y estableció que se denomina pequeña empresa pesquera, a toda aquella que desarrolla actividades de extracción con un ingreso bruto anual que no supere los 900. UIT (f.duodécimo).

GRÁFICO N° 16



¹⁹⁰ DECRETO LEY N° 22971

5.17. Consideran si el D. Leg. 301 es una norma tributaria y con efectos tributarios

Vistos los requisitos que han sido expresamente derogados por el Decreto Legislativo 301 de fecha 30 de julio de 1984 en su artículo 60 y siguientes, en especial el artículo 65 deroga expresamente al decreto ley 21558, esto es que de julio de 1984 este decreto legislativo 301 determina nuevos requisitos para ser considerado una PEEA, el artículo 60 señala quienes desarrollen actividades de extracción, acuicultura, transformación y comercialización de productos hidrobiológicos son considerados una PEEA, y conforme a lo revisado en las casaciones materia de análisis, efectivamente las empresas demandadas se dedican a las actividades antes mencionadas, así que en este extremo si está, probado en lo que respecta a la segunda parte del artículo 60 dice: cuyos ingresos anuales no superen las 900 UIT, esto sustituye las 820 sueldos mínimos vitales que establecía el decreto ley 21558 al amparo del decreto ley 21435, pero esta ultima parte es un requisito para efectos tributarios, ya que para aquellas empresas que superen las 900 UIT tienen que tributar, esto es un límite que pone la ley con fines tributarios para que no traten de eludir el pago de tributos aduciendo que son pequeñas empresa de extracción de anchoveta, es por ello que estas 900 UIT es un parámetro tributario, mas no es un parámetro laboral, ya que el parámetro laboral es el establecido en el DS 009-76-TR que se encuentra vigente a la fecha.

CUADRO N° 17

**DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN
Consideran si el D.301 es una norma tributaria y con efectos tributarios – 2015**

Año Judicial		Consideran si el D.301 es una norma tributaria y con efectos tributarios					
		Si considera		No se pronuncia		Total	
		%		n	%	n	%
2012	Improcedente			10	90,9%	10	90,9%
	Fundado			1	9,1%	1	9,1%
	Total			11	100,0%	11	100,0%
2013	Improcedente			3	25,0%	3	25,0%
	Fundado			9	75,0%	9	75,0%
	Total			12	100,0%	12	100,0%
2014	Improcedente	0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%
	Fundado	1	7,1%	11	78,6%	12	85,7%
	Total	1	7,1%	13	92,9%	14	100,0%
Total	Improcedente	0	0,0%	15	40,5%	15	40,5%
	Fundado	1	2,7%	21	56,8%	22	59,5%
	Total	1	2,7%	36	97,3%	37	100,0%

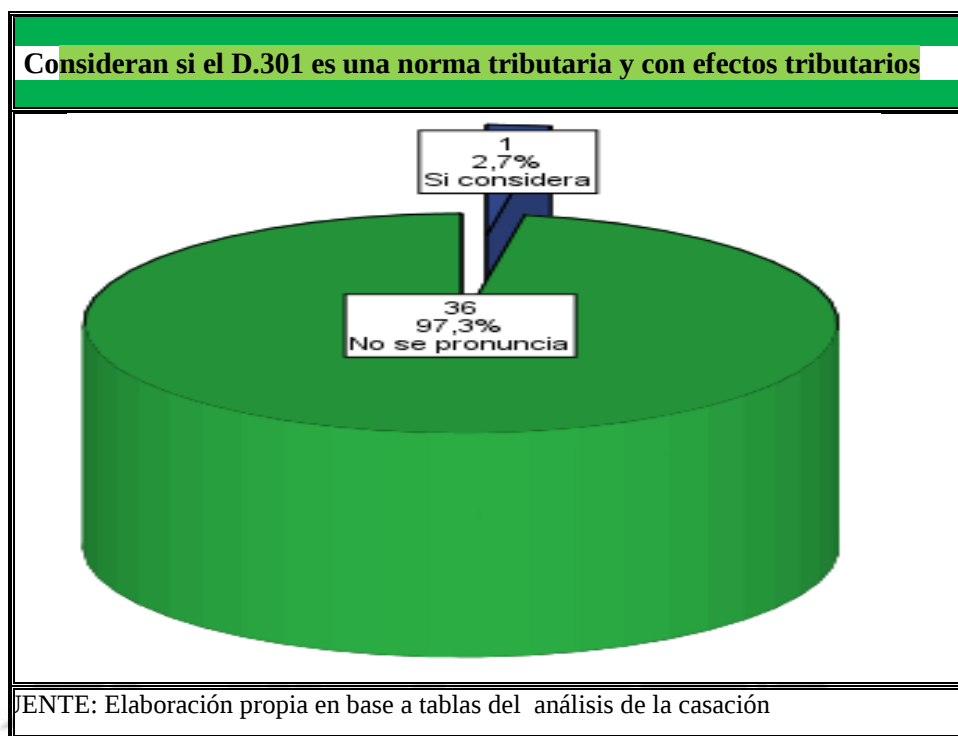
ENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

En el cuadro N° 16 se observa que el 97.3 % no se pronuncia y el 2.7 % si consideran; el referente de si considerar o no si el D. 301 es una norma tributaria y con efectos tributarios; y el hecho es encontrado rebela, cómo es que la Sala Suprema Constitucional y Social de la Corte Suprema fallan sin razonar en su debida dimensión esta norma tan importante en la evaluación de las casaciones laborales elevadas al despacho de la corte suprema que son un total de 37 expedientes elevados para casación, frente a un expediente que si se pronuncia acerca de a este tema.

El D. Leg. 301, se promulgo al amparo del Artículo 188 de la Constitución Política del Perú de 1979 (El Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, mediante decretos legislativos, sobre la materia y por el termino que especifica la ley autoritativa. Los decretos legislativos están sometidos en cuanto a su promulgación, publicación vigencia y efectos, a las mismas normas que rige para ley), por Ley N° 23850 el Congreso de la República delegó en el Poder Ejecutivo las facultades de dictar normas referidas a **incentivos tributarios** y promocionales, razón por la cual mediante dicho dispositivo “Declaran de preferente interés nacional la reactivación de todos los agentes productivos de la actividad económica, sean

estos de derecho privado, público o mixto, y en consecuencia, dispóngase la prioritaria atención y resolución de todo trámite a cargo de las entidades sectoriales correspondientes, bajo responsabilidad”.

GRÁFICO N° 17



La naturaleza tributario del Decreto Legislativo N° 301, se deduce de la sumilla que precede a dicha norma que dice: *“Declaran de preferente interés nacional la reactivación de todos los agentes productores de la actividad económica sean estos de derecho privado, público o mixto, y en consecuencia , dispóngase la prioritaria atención a resolución de todo trámite a cargo de las entidades sectoriales correspondientes, bajo responsabilidad”*.¹⁹¹

Esta sumilla evidencia que la norma busca reactivar, liberar las ataduras de las normas anteriores a los variados sectores industriales, en su contenido se encuentra la industria pesquera,

¹⁹¹ Decreto Legislativo N° 301.

Quien dictó estas normas no es conservar a las PEEAS dentro del sistema empresarial tradicional, sino que obtén por una forma empresarial más dinámica, con la finalidad de mejorar la economía por medio de la reactivación industrial del país, entonces el legislador sólo pretendía reestructurar la economía y reactivar el régimen económico, mas no del cual fue el propósito legislar los derechos laborales del los pescadores mucho menos sobre el sistema de sus remuneraciones.

5.18. Consideran que la remuneración que percibirán los pescadores que realicen la ejecución de la pesca de anchovetas será una participación por tonelada descargada

CUADRO N° 18 DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN Consideran que la remuneración que percibirán los pescadores que realicen la ejecución de la pesca de anchovetas será una participación por tonelada descargada – 2015							
Año Judicial		Consideran que la remuneración que percibirán los pescadores que realicen la ejecución de la pesca de anchovetas será una participación por tonelada descargada					
		Si considera		No se pronuncia		Total	
		n	%	n	%	n	%
2012	Improcedente			10	90,9%	10	90,9%
	Fundado			1	9,1%	1	9,1%
	Total			11	100,0%	11	100,0%
2013	Improcedente	0	0,0%	3	25,0%	3	25,0%
	Fundado	2	16,7%	7	58,3%	9	75,0%
	Total	2	16,7%	10	83,3%	12	100,0%
2014	Improcedente	0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%
	Fundado	1	7,1%	11	78,6%	12	85,7%
	Total	1	7,1%	13	92,9%	14	100,0%
Total	Improcedente	0	0,0%	15	40,5%	15	40,5%
	Fundado	3	8,1%	19	51,4%	22	59,5%
	Total	3	8,1%	34	91,9%	37	100,0%

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

Referente a la consideración o no sobre la remuneración que percibirán los pescadores que realicen la ejecución de la pesca de anchoveta será una participación tonelada descargada, al respecto estadísticamente el cuadro N° 17 muestra que el 91.9 % de casaciones laborales elevadas a la Corte Suprema de Justicia Social y Transitoria de la República fueron falladas por los Jueces Supremos no se

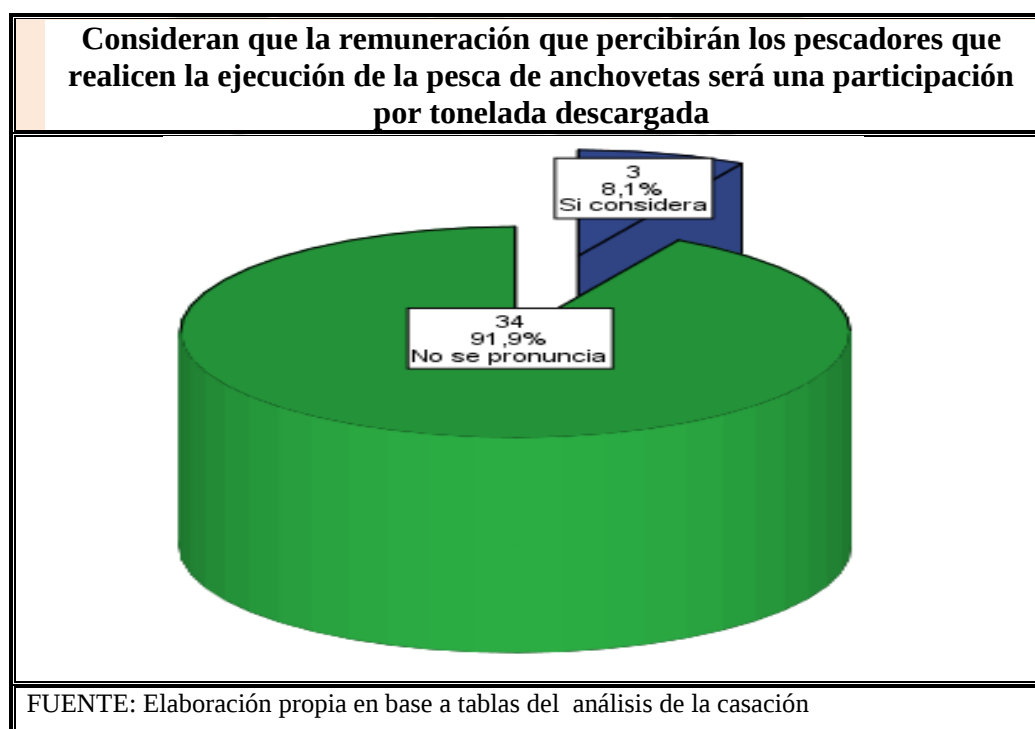
pronunciaron es decir fallaron la improcedencia y fundados en un total de 34 casaciones laborales frente a un 8.10 % que si consideran. Es decir no hay pronunciamiento referente a la norma establecida.

De las Remuneraciones: El D.S. 009-76-TR, artículo 13.- La remuneración que percibirán los pescadores que realicen la ejecución de la pesca de anchoveta será una participación por tonelada métrica de pesca descargada.

Número de toneladas métricas de pesca las cuales determinan la participación que tiene el pescador por cada tonelada de pesca de anchoveta descargada en plantas de PESCA PERU (a la fecha descargadas en las plantas harineras privadas), y esto se expresa en el número de toneladas.

El cuerpo principal del Decreto Supremo N° 009-76-TR, establece que la participación es directamente proporcional a las toneladas pescadas y descargadas, No establece absolutamente nada más. La norma cumple un rol importante para mejorar la situación laboral de ese entonces, sin esta forma de pago se podía sufrir una condición de sueldo fijo, ahora por lo menos existe un justiprecio que depende de lo trabajado, es decir, el pescador que más pesca debe cobrar más. El Decreto Supremo no se debería involucrar con el precio, ya que eso está regulado por el mercado.

GRÁFICO N° 18



5.19. Del monto de esta participación, los primeros S/.20.00 corresponderán al patrón y saldo se distribuirá a prorrata entre todos los miembros de la dotación incluyendo al patrón.

CUADRO N° 19
DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN DEL MONTO DE ESTA PARTICIPACIÓN, LOS PRIMEROS S/.20.00 CORRESPONDERÁN AL PATRÓN Y SALDO SE DISTRIBUIRÁ a prorrata entre todos los miembros de la dotación, incluyendo al patrón. – 2015

Año Judicial		del monto de esta participación, los primeros S/.20.00 corresponderán al patrón y o se distribuirá a prorrata entre todos los miembros de la dotación, incluyendo al patrón.					
		Si considera		No se pronuncia		Total	
		n	%	n	%	n	%
2012	Improcedente			10	90,9%	10	90,9%
	Fundado			1	9,1%	1	9,1%
	Total			11	100,0%	11	100,0%
2013	Improcedente			3	25,0%	3	25,0%
	Fundado			9	75,0%	9	75,0%
	Total			12	100,0%	12	100,0%
2014	Improcedente	0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%
	Fundado	1	7,1%	11	78,6%	12	85,7%
	Total	1	7,1%	13	92,9%	14	100,0%
Total	Improcedente	0	0,0%	15	40,5%	15	40,5%
	Fundado	1	2,7%	21	56,8%	22	59,5%
	Total	1	2,7%	36	97,3%	37	100,0%

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

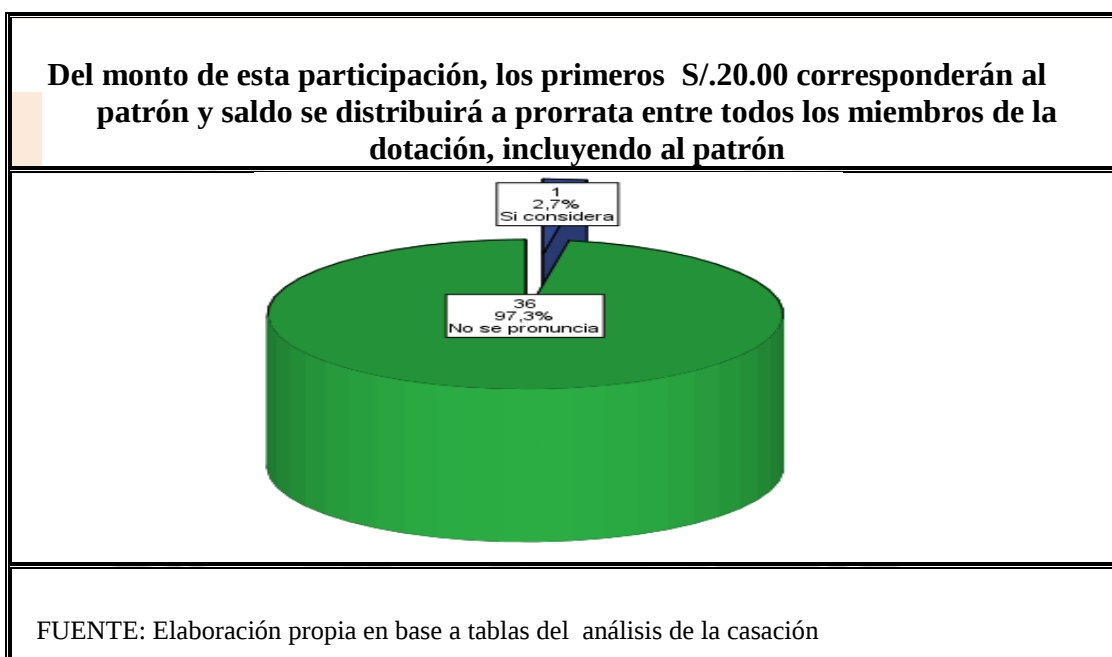
El artículo 13 del D.S. 009-76-TR, indica que la remuneración que percibirán los pescadores que realicen la ejecución de la pesca de anchoveta será una participación por tonelada métrica de pesca descargada.

Del monto de esta participación, los primeros S/. 20.00 corresponderán al patrón y saldo se distribuirá a prorrata entre todos los miembros de la dotación, incluyendo al patrón.

La Segunda Disposición Transitoria del aludido 009-76-TR, norma que la participación por tonelada métrica de pesca descargada a la que se refiere el Art. 13 queda fijada en S/. 280.00 que equivale al 22.40% del precio que el armador percibirá por la venta de anchoveta a PESCA PERU

Como vemos el año de 1976 se fijó como precio de la tonelada métrica descargada en S/. 280.00 Soles oro que equivalía al 22.40% por lo tanto los S/. 20 que corresponde al Patrón equivale al 7.2% del 22.40%. Siendo que de esta forma se distribuye la participación en pesca, teniendo como referencia el precio de la tonelada métrica cotizada en el libre mercado.

GRÁFICO N° 19



5.20. Determinan si le corresponde al pescador anchovetero como remuneración una participación por tonelada métrica de pesca descargada equivalente al 22.40 % del precio que el armador percibirá por la venta de anchoveta

Que el artículo 13 y la Segunda Disposición Transitoria del Decreto Supremo 009-76-TR, establecen que las remuneraciones que perciben los pescadores que realicen ejecución de la pesca de anchoveta, será una participación por tonelada métrica de

CUADRO N° 20

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/Fallo Final De Las Casaciones Laborales Según Determinan Si Le Corresponde Al Pescador Anchovetero Como Remuneración Una Participación Por Tonelada Métrica De Pesca Descargada Equivalente Al 22.40 % Del Precio Que El Armador Percibirá Por La Venta De Anchoveta - 2015

Año Judicial		Determinan si le corresponde al pescador anchovetero como remuneración una participación por tonelada métrica de pesca descargada equivalente al 22.40 % del precio que el armador percibirá por la venta de anchoveta					
		Si considera		No se pronuncia		Total	
		n	%	n	%	n	%
2012	procedente			10	90,9%	10	90,9%
	ndado			1	9,1%	1	9,1%
	tal			11	100,0%	11	100,0%
2013	procedente	0	0,0%	3	25,0%	3	25,0%
	ndado	2	16,7%	7	58,3%	9	75,0%
	tal	2	16,7%	10	83,3%	12	100,0%
2014	procedente	0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%
	ndado	6	42,9%	6	42,9%	12	85,7%
	tal	6	42,9%	8	57,1%	14	100,0%
Total	procedente	0	0,0%	15	40,5%	15	40,5%
	ndado	8	21,6%	14	37,8%	22	59,5%
	tal	8	21,6%	29	78,4%	37	100,0%

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

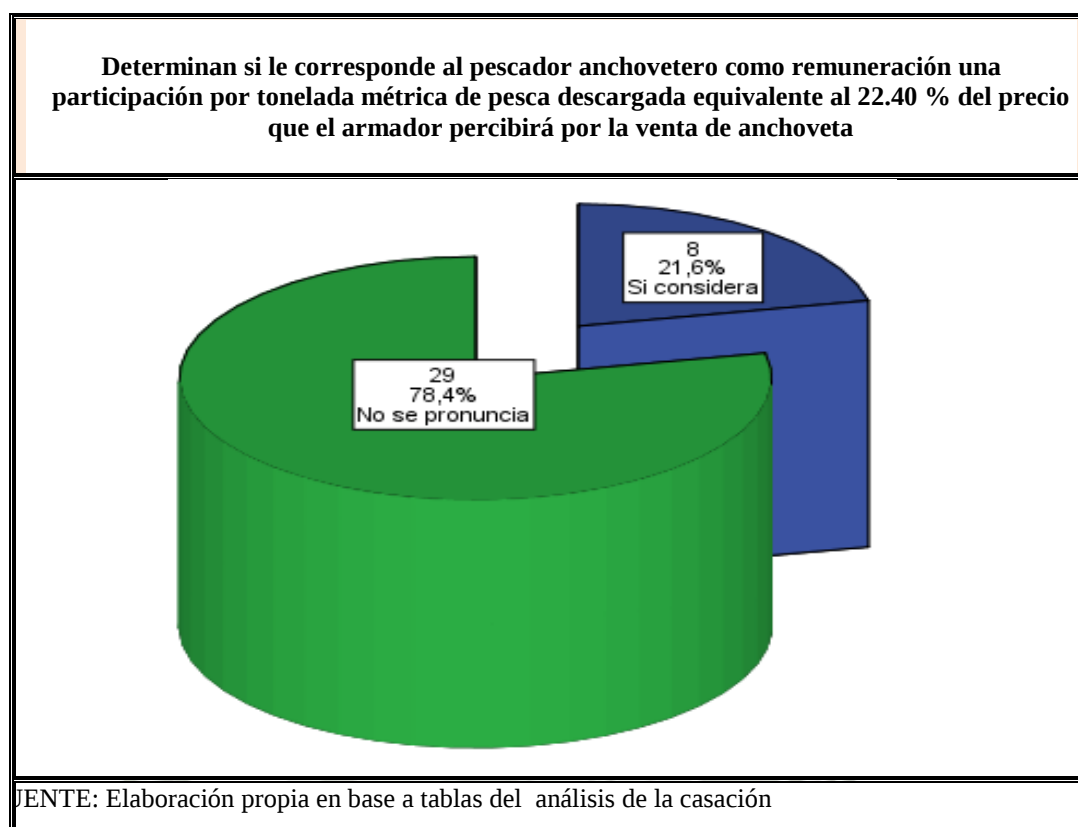
pesca descargada y que dicha participación queda fijada en un equivalente al veintidós punto cuarenta por ciento del precio que el armador perciba por la venta de anchoveta.

Lo que nos lleva a establecer que estamos ante un sistema remunerativo que tiene como base los volúmenes o cantidad de pesca, base sobre la cual se establece la contraprestación remunerativa para el trabajador pesquero, la misma que está sujeta a las variaciones que sufran tales cantidades o volúmenes, siendo este sistema remunerativo equiparable al que tiene los trabajadores destajeros o comisionistas, que está permitido por nuestro ordenamiento laboral.

Sin que esta forma de remuneración colisione con los alcances de lo dispuesto en la Segunda Disposición Transitoria del Decreto Legislativo 757 Ley marco para el crecimiento de la inversión privada, ni con las precisiones de los Decretos Leyes N° 25541 y N° 25876, pues lo que persiguen estas normas son eliminar los sistemas de reajuste automático de remuneraciones fijados en función de índices de variación de precios o índices de variación en la cotización de moneda extranjera, o lo que es lo mismo indexar las remuneraciones a parámetros cuya variabilidad no dependa de la voluntad de las partes o a determinados sujetos en especial.

Es de anotarse que la variabilidad de las remuneraciones que establece el contrato pesquero (Decreto Supremo 009-76-TR) no queda librada a la aleatoriedad de un índice o ratio ajeno a las partes, sino que éstas quedan fijadas en función del volumen de pesca cuya variabilidad depende de varios factores que no son aleatorios tales como: la fuerza de trabajo empleada, el recurso humano, la productividad, la tecnología empleada, etc., forma de remuneración que está permitida dentro del ordenamiento Laboral Peruano y en normatividad dispersa dando lugar a lo que en la doctrina laboral se denomina la remuneración por rendimiento o resultado en el trabajo, que en oposición a la remuneración por unidad de tiempo (horas), encuentra su expresión objetiva en que la contraprestación por el trabajo realizado, la remuneración, no se calcula en función a la jornada de trabajo o por el tiempo que el trabajador pone su fuerza de trabajo a disposición de su empleador sino, en base a la unidades o calidades en la producción, resultado del trabajo y de la productividad del trabajador quien lo presta, por tanto debe disponerse el pago de los respectivos reintegros.

GRÁFICO N° 20



5.20.1.Doctrina Jurisprudencial:

a. Corte Suprema

a.1. Nuestro máximo Organismo Jurisdiccional – La Corte Suprema de Justicia de la República a través de la Sala de Derecho Social y Constitucional, en reiteradas resoluciones ha establecido los criterios para la aplicación de la norma citada, los mismos que se desprenden de las sentencias en casación publicadas en el Diario oficial “El Peruano”, tales como Casación Laboral N° 3463-2007 del once de noviembre del año dos mil ocho y Casación Laboral N° 3467-2007 del diez de diciembre del año dos mil ocho, así como la casación laboral N° 2133-2008 de fecha dieciocho de Junio del año dos mil nueve casación laboral N° 1265-2014 de fecha veintisiete de enero de dos mil quince ,señalando los empresarios pesqueros en sus recursos casatorios entre otras causales, sobre la base de la indebida aplicación del D.S. N 009-76-TR., y contradicción con otras ejecutorias supremas, pero la Corte

Suprema ha determinado que, conforme al Decreto Ley 19999 publicado el ocho de mayo de mil novecientos setenta y tres, se creó la Empresa Pública de Producción de Harina y Aceite de Pescado “Pesca Perú”, posteriormente se promulgó el Decreto Ley N° 21558 publicado el veintiuno de julio de mil novecientos setenta y seis que en su artículo segundo indica la transferencia de la flota de Pesca Perú y todo su sistema de apoyo, a las Pequeñas Empresas del Sector Privado que formen los trabajadores a su servicio, denominado Pequeña Empresa de Extracción de Anchoveta “PEEA”.

a.2. Así mismo la Corte Suprema ha establecido que a partir de la valoración conjunta de los medios probatorios han determinado que no se puede cambiar las condiciones de trabajo en perjuicio del trabajador, además de la vigencia del Decreto Supremo N° 009-76-TR, siendo esta norma aplicable sólo para aquellos casos en que el trabajador labore en una embarcación que haya sido traspasada por Pesca Perú a una PEEA y que con el transcurso del tiempo hasta la fecha se pruebe el tracto sucesivo hasta la fecha de la demanda, siendo indiferente la forma societaria que haya adoptado de manera posterior el dueño de la embarcación (principio de despersonalización de la relación laboral).

a.3. Que los fundamentos de la presente que aquí se exponen han sido tácitamente ratificados por el Supremo Tribunal. Criterios asumidos también por la Sala Mixta de Ilo, atendiendo al Principio de Unidad de Criterio Jurisprudencial. Así mismo se deja constancia que se esta merituando la “Casación Laboral N° 1475-2010, Moquegua” y “460-2010-Moquegua”, la mismas que declararon Nulas las sentencias apeladas y dispusieron que el Juez de la Causa expida nueva sentencia, siendo que en la presente sentencia se esta absolviendo las observaciones efectuadas por dichas casaciones.

5.21. Amerita, si los beneficios económicos que prevé el D.S. N° 009-76-TR, entre ellos el porcentaje 22.40 % están destinados a regular exclusivamente el contrato de trabajo de los pescadores anchoveteros al servicio de pequeñas empresas de extracción.

CUADRO N° 21

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN AMERITA, SI LOS BENEFICIOS ECONÓMICOS QUE PREVE EL D.S. N° 009-76-TR, ENTRE ELLOS EL PORCENTAJE 22.40 % ESTÁN DESTINADOS A REGULAR EXCLUSIVAMENTE EL CONTRATO DE TRABAJO DE LOS PESCADORES ANCHOVETEROS AL SERVICIO DE PEQUEÑAS EMPRESAS DE EXTRACCIÓN. – 2015

Año Judicial		Amerita, si los beneficios económicos que prevé el D.S. N° 009-76-TR, entre ellos el porcentaje 22.40 % están destinados a regular exclusivamente el contrato de trabajo de los pescadores anchoveteros al servicio de pequeñas empresas de extracción.					
		Si considera		No se pronuncia		Total	
		n	%	n	%	n	%
2012	Improcedente			10	90,9%	10	90,9%
	Fundado			1	9,1%	1	9,1%
	Total			11	100,0%	11	100,0%
2013	Improcedente	0	0,0%	3	25,0%	3	25,0%
	Fundado	5	41,7%	4	33,3%	9	75,0%
	Total	5	41,7%	7	58,3%	12	100,0%
2014	Improcedente	1	7,1%	1	7,1%	2	14,3%
	Fundado	9	64,3%	3	21,4%	12	85,7%
	Total	10	71,4%	4	28,6%	14	100,0%
Total	Improcedente	1	2,7%	14	37,8%	15	40,5%
	Fundado	14	37,8%	8	21,6%	22	59,5%
	Total	15	40,5%	22	59,5%	37	100,0%

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

5.21.1. Debe tenerse en cuenta que el Tribunal Constitucional ya ha establecido que no es competencia de la justicia constitucional determinar la aplicación o vigencia del D. S. 009-76-TR, sino mas bien competencia de la justicia ordinaria, sosteniendo expresamente que: “Que del análisis de la demanda así como de sus recaudos se desprende que las pretensiones de los recurrentes no están referidas al ámbito constitucionalmente protegido de los derechos que invoca, pues como es de advertirse la interpretación, aplicación e inaplicación al caso concreto de las normas del Decreto Supremo N.º 009-76-TR referidas al contrato pesquero y a la seguridad social de armadores y pescadores son atribuciones que corresponden a la jurisdicción ordinaria, las cuales deben orientarse por las reglas específicas

establecidas para tal propósito así como por los valores y principios que informan la función jurisdiccional, ya que dicha facultad constituye la materialización de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional que la Norma Fundamental reconoce a este poder del Estado, no siendo competencia *ratione materiae* de los procesos constitucionales evaluar las decisiones judiciales, a menos que se aprecie un proceder irrazonable, lo que no sucede en el presente caso; y es que lo realmente cuestionado por el recurrente es el criterio jurisdiccional empleado por los órganos judiciales para decidir, luego de una derogación y/o modificación normativa, por la vigencia del Decreto Supremo N.º 009-76-TR y su posterior aplicación al caso de autos, decisión que no puede ser controlada o auditada en sede constitucional”¹⁹², siendo así, está probado que no se está afectando derecho constitucional alguno al determinar en esta sentencia la aplicación y vigencia del D. S. 009-76-TR.

5.21.2. Regulación de la relación laboral: Con el fin de regular la relación laboral de la empresa demandada con sus trabajadores, se emite el Reglamento del Decreto Ley N° 21558, siendo este el Decreto Supremo N° 009-76-TR del veintiuno de Julio de mil novecientos setenta y seis, que regula en forma exclusiva y excluyente las condiciones de trabajo y remuneraciones de los pescadores al servicio de las Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoqueta constituidas a partir de la transferencia de la flota pesquera de Pesca Perú (Segunda disposición final).

5.21.3. Contrato de trabajo: Queda claro que el contrato de trabajo que vincule a un trabajador pesquero con una empresa que reúna las características previamente delimitadas por el Decreto Ley N° 21558 quedará dentro del marco y ámbito regulativo del Decreto Supremo N° 009-76-TR, pues el hecho determinante de este nuevo marco jurídico laboral lo constituye precisamente la actividad productiva de los pescadores en las embarcaciones objeto de la transferencia antes invocada.

5.21.4. Sobre la forma societaria que se encuentre constituida la empresa pesquera: El hecho que la empresa pesquera demandada en la actualidad este constituida societariamente como Sociedad Anónima Abierta o Cerrada o cualquier

¹⁹² EXP. N.º 04265-2009-PA/TC LIMA CORPORACIÓN DEL MAR S.A. (CORMAR)

otro tipo de sociedad comercial, es indiferente en aplicación del Art. 61 del D. Leg. 301, puesto que una Pequeña Empresa de Extracción de Anchoqueta (PEEA) no es una forma societaria comercial, sino es la denominación al centro de trabajo, que viene a ser la embarcación pesquera proveniente de Pesca Perú, por tanto estando acreditada en autos el origen de la embarcación para la cual laboró el trabajador demandante fue una PEEA transferida de Pesca Perú a una SCRL, pues así lo exigía primigeniamente el Art. 2do del D. Ley 21558 ¹⁹³ y que hoy en virtud del Art. 61 del D. Leg. 301 puede optar cualquier forma societaria, en mérito a ello se concluye que su actividad económica la realizó en un inicio en forma exclusiva con las embarcaciones y redes adquiridas a Pesca Perú ¹⁹⁴, y que en virtud de la transferencia dispuesta por el Decreto Ley N° 21558, sus relaciones laborales con los trabajadores en lo que refiere a sus remuneraciones se rigen bajo los criterios establecidos por el D.S. 009-76-TR (22.40% de participación en pesca).

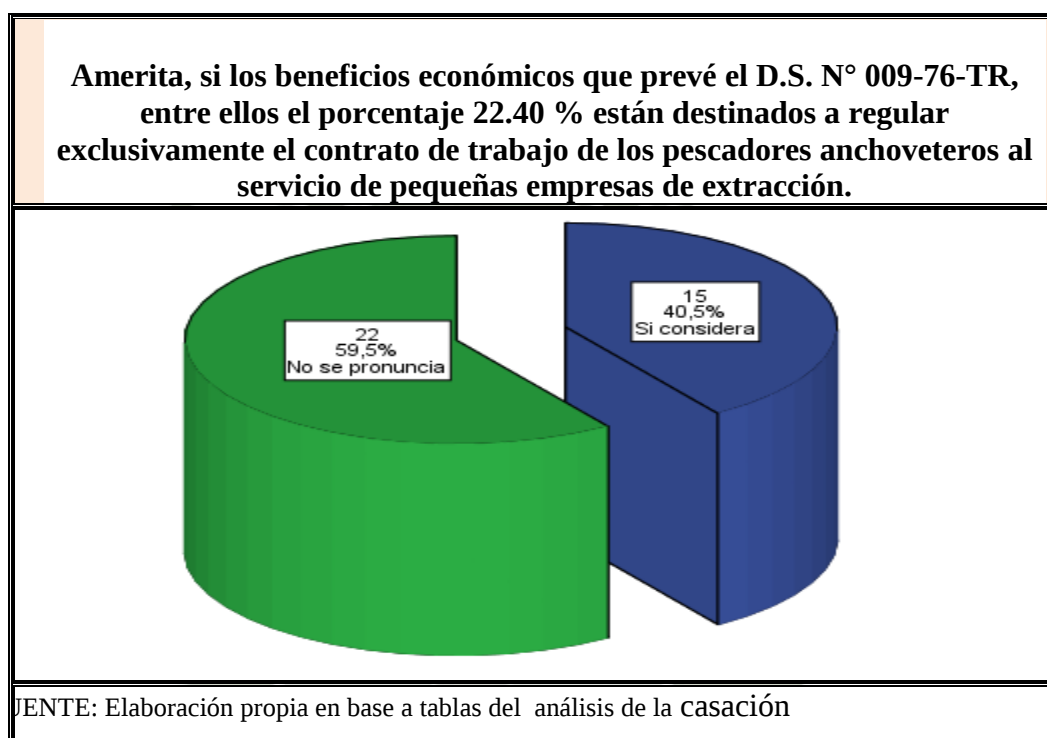
5.21.5. Principio de despersonalización de la relación laboral: En aplicación de este principio, no se pueden cambiar las condiciones de trabajo en perjuicio del trabajador, ya que las condiciones de trabajo no están en relación con el dueño del centro laboral, sino están en relación con el centro laboral mismo, esto implica que en la industria de la pesca de anchoqueta, el centro laboral son las embarcaciones pesqueras, y la condición laboral del trabajador pesquero está dada por las condiciones laborales en que se encuentre la embarcación pesquera (D.S. 009-76-TR, 22.40% de participación en pesca) independientemente del propietario de la embarcación de pesca, o de la forma societaria que haya asumido dicho propietario, por tanto es indiferente si el trabajador fue transferido por Pesca Perú o determinar el año de ingreso a laborar a la embarcación, el tiempo en que trabajó, puesto que lo calificable en la relación laboral, que se analiza sub litis no es el año de ingreso para determinar si le corresponde el beneficio demandado, sino determinar si ingresó a trabajar a una embarcación que tuvo su origen en Pesca Perú, y poder beneficiarse con el 22.40% de participación en pesca como sistema remunerativo, similar criterio se aplica en el caso que si muy bien la

¹⁹³ D. Ley N° 21558, de fecha 20JUL1976, Art. 2do. “La actividad de extracción de anchoqueta será efectuada por empresas que se constituyan al amparo del Decreto Ley 21435 bajo la forma de Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada, ...”

¹⁹⁴ Aplicando el principio de Primacía de la Realidad Laboral y por el tiempo transcurrido así como el uso dado, no se puede exigir que a la fecha las embarcaciones sigan utilizando las redes de pesca adquiridas a Pesca Perú, tal como erróneamente lo exige el artículo 2° del Decreto Ley Número 21558.

embarcación puede pasar de un titular a otro, este hecho no puede cambiar las condiciones laborales de los trabajadores (principio de despersonalización¹⁹⁵), salvo consentimiento expreso de las partes, pues de aceptarse el criterio de que la empresa en la actualidad no es una PEEA, esto implicaría un desconocimiento a las condiciones y el régimen al cual estuvo sometido el centro de trabajo, que en este caso es al Decreto Supremo 009-76-TR.

GRÁFICO N° 21



Referente a la consideración o no sobre si amerita, si los beneficios económicos que prevé el D.S. N° 009-76-TR, entre ellos el porcentaje 22.40 % están destinados a regular exclusivamente el contrato de trabajo de los pescadores anchoveteros al servicio de pequeñas empresas de extracción, estadísticamente la figura muestra que el 40.5 % de casaciones laborales elevadas a la Corte Suprema de Justicia Social y Transitoria de la República fueron falladas por los Jueces Supremos si consideran esta variable un total de 15 expedientes y un total de 22 casaciones laborales no se

¹⁹⁵ Otra característica del sujeto empleador es que el contrato de trabajo no es generalmente intuitu personae a su respecto. De ahí la posibilidad de que el contrato de trabajo subsista en las mismas condiciones pese a las variaciones producidas en la persona del empleador, el fenómeno de la despersonalización del empleador, y la tendencia manifiesta del derecho del trabajo a tratar de dar estabilidad a la relación laboral.

pronuncian , que es en su mayoría del total de 37 expedientes elevados a la Corte Suprema.

5.22. Analizan si es que por Decreto Supremo N° 038-89-TR de fecha 23 y 27 de setiembre de 1989, derogan los decretos supremos N°s 009-75-TR y 009-76-TR

CUADRO N° 22

DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN ANALIZAN SI ES QUE POR DECRETO SUPREMO N° 038-89-TR, 039-89-TR DE FECHAS 23 Y 27 DE SETIEMBRE DE 1989, DEROGAN LOS DECRETOS SUPREMOS N° 009-75-TR Y 009-76-TR – 2015

Año Judicial		Analizan si es que por Decreto Supremo N° 038-89-TR, 039-89-TR de fechas 23 y 27 de setiembre de 1989, derogan los decretos supremos N°s 009-75-TR y 009-76-TR					
		Si considera		No se pronuncia		Total	
		n	%	n	%	n	%
2012	Improcedente			10	90,9%	10	90,9%
	Fundado			1	9,1%	1	9,1%
	Total			11	100,0%	11	100,0%
2013	Improcedente			3	25,0%	3	25,0%
	Fundado			9	75,0%	9	75,0%
	Total			12	100,0%	12	100,0%
2014	Improcedente	0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%
	Fundado	1	7,1%	11	78,6%	12	85,7%
	Total	1	7,1%	13	92,9%	14	100,0%
Total	Improcedente	0	0,0%	15	40,5%	15	40,5%
	Fundado	1	2,7%	21	56,8%	22	59,5%
	Total	1	2,7%	36	97,3%	37	100,0%

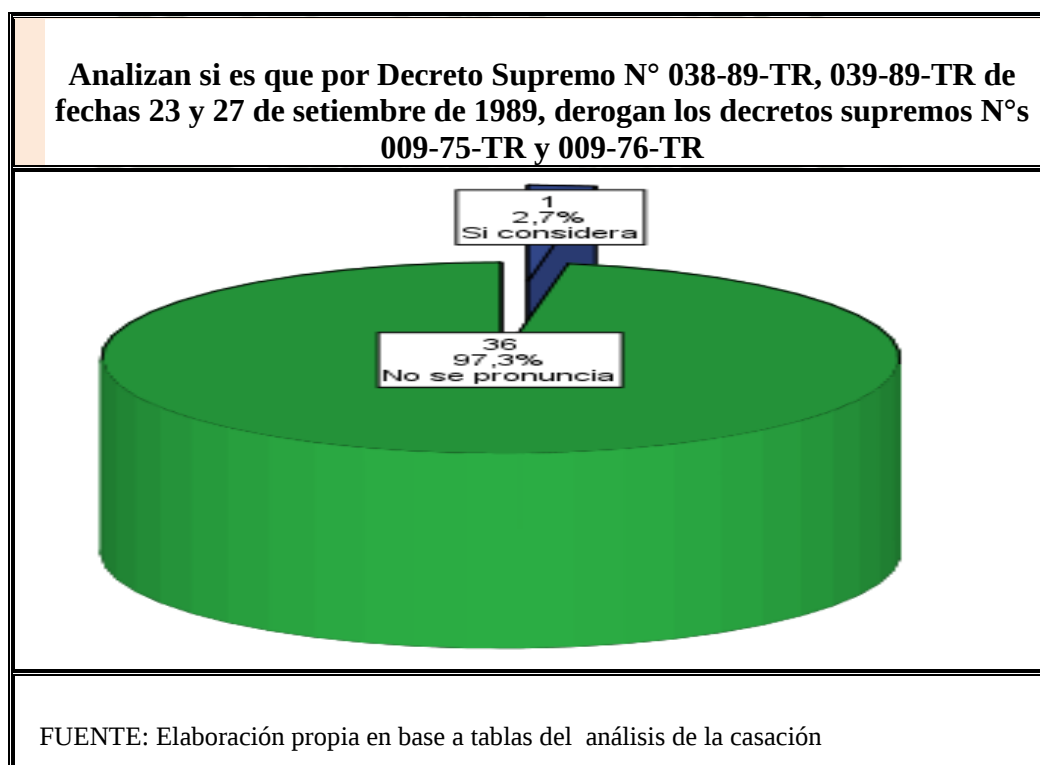
FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

Se debe tener presente que la Corte Suprema no tiene una jurisprudencia uniforme respecto a la aplicación del D.S. 009-76-TR y los requisitos establecidos por el D. Leg. 301, siendo así tenemos que el DS 009-76-TR se encuentra vigente lo que no hay discusión respecto a las partes, por que el DS 044-89-TR restituye la vigencia del decreto supremo antes mencionado, así mismo lo que es materia central es dilucidar si la empresa demandada debe de pagar el 22.40% que establece el 009-76-TR y por lo tanto determinar si son PEEAs, para ello debemos indicar que el decreto ley 21558 en sus artículos establecía los requisitos para ser considerado una PEEA, así mismo que esta denominación (PEEA) no es una forma societaria sino una forma de denominar las embarcaciones que han sido transferidas de Pesca Perú a las empresa privadas y según el decreto ley 21558 la forma societaria de estas PEEAs debieron

ser las de Sociedad de Responsabilidad Limitada, entre otros requisitos que indicaban que no podían contar con embarcaciones que no sean mas de 600 toneladas métricas de capacidad de bodega en conjunto y cuyos ingresos no excedan del limite establecido en el articulo 3 del decreto ley antes mencionado, que eran las 820 SMV, que tenga el objeto a dedicarse exclusivamente a la dicha actividad con solo embarcaciones y redes cuya transferencia se autoricen en el presente decreto ley.

Por lo tanto del total de 37 casaciones laborales elevados a la Corte Suprema de Justicia Social y Transitoria de la República fueron falladas sea improcedentes o fundados con un criterio de que no se pronuncian un porcentaje de 97.3 %, frente a la consideración de 2.7 % , es decir estadísticamente muestra un total desconocimiento de la norma establecida, que del total de 37 casaciones solo considera el análisis de la variable planteada en una sola casación laboral .

GRÁFICO N° 22



Derogan los Decretos Supremos N°s. 038 y 039-89-TR

DECRETO SUPREMO N° 044-89-TR

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

CONSIDERANDO:

Que, por Decreto Supremo N° 038-89-TR del 23 de setiembre de 1989, se aprobaron las Normas del Contrato Pesquero y de Seguridad Social, que regulan las relaciones entre Armadores y Pescadores de Consumo Humano Directo e Indirecto; derogándose los Decretos Supremos N°s 009-75-TR y 009-76-TR;

Que, por Decreto Supremo N° 039-89-TR del 27 de setiembre de 1989, se dejó en suspenso el Decreto Supremo a que se refiere el considerando anterior;

De conformidad con lo dispuesto en el inciso 11 del artículo 211 de la Constitución Política del Perú.

DECRETA:

Artículo Primero.- Deróguense los Decretos Supremos N°s. 038-89-TR y 039-89-TR de fechas 23 y 27 de setiembre de 1989.

Artículo Segundo.- Recobran vigencia los Decretos Supremos N°s. 009-75-TR del 25 de noviembre de 1975 y 009-76-TR del 21 de julio de 1976.

Artículo Tercero.- El presente Decreto Supremo será refrendado por los Ministros de Trabajo y Promoción Social, Defensa y de Pesquería.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima a los cinco días del mes de octubre de octubre de mil novecientos ochentinueve.¹⁹⁶

El problema es que estas normas generan la idea de que nunca se produjo la derogación ya explicada en esta investigación. El hecho de derogar la norma que la derogaba y decir que sigue vigente el documento normativo antes derogado no puede traer a la vida esta norma violando todo rasgo de sistematización que nuestro orden jurídico tiene, decir que el muerto esta vivo no lo vuelve a la vida, por lo que las indicaciones importantes del Decreto Supremo N° 044.89.TR deroga la derogación expresa, pero aún se mantiene la derogación tácita, por lo que afirmar que vuelve a tener vigencia es desde nuestro punto de vista un acto negligente del legislador.

¹⁹⁶ DECRETO SUPREMO N° 044-89-TR.

5.23. Consideran si es que el Decreto Supremo N° 009-76-TR de fecha 21 de julio de 1976, recobro su vigencia para todos sus efectos

CUADRO N° 23

**DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN
SIDERAN SI ES QUE EL DECRETO SUPREMO N° 009-76-TR DE FECHA 21 DE JULIO DE 1976, RECOBRO
SU VIGENCIA PARA TODOS SUS EFECTOS - 2015**

Año Judicial			Consideran si es que el Decreto Supremo N° 009-76-TR de fecha 21 de julio de 1976, recobro su vigencia para todos sus efectos					
			Si considera		No se pronuncia		Total	
			n	%	n	%	n	%
2012		Improcedente			10	90,9%	10	90,9%
		Fundado			1	9,1%	1	9,1%
		Total			11	100,0%	11	100,0%
2013		Improcedente			3	25,0%	3	25,0%
		Fundado			9	75,0%	9	75,0%
		Total			12	100,0%	12	100,0%
2014		Improcedente	0	0,0%	2	14,3%	2	14,3%
		Fundado	1	7,1%	11	78,6%	12	85,7%
		Total	1	7,1%	13	92,9%	14	100,0%
Total		Improcedente	0	0,0%	15	40,5%	15	40,5%
		Fundado	1	2,7%	21	56,8%	22	59,5%
		Total	1	2,7%	36	97,3%	37	100,0%

FUENTE: Elaboración propia en base a análisis de la casación

5.23.1. Vigencia del D. S. 009-76-TR, según el Poder Ejecutivo:

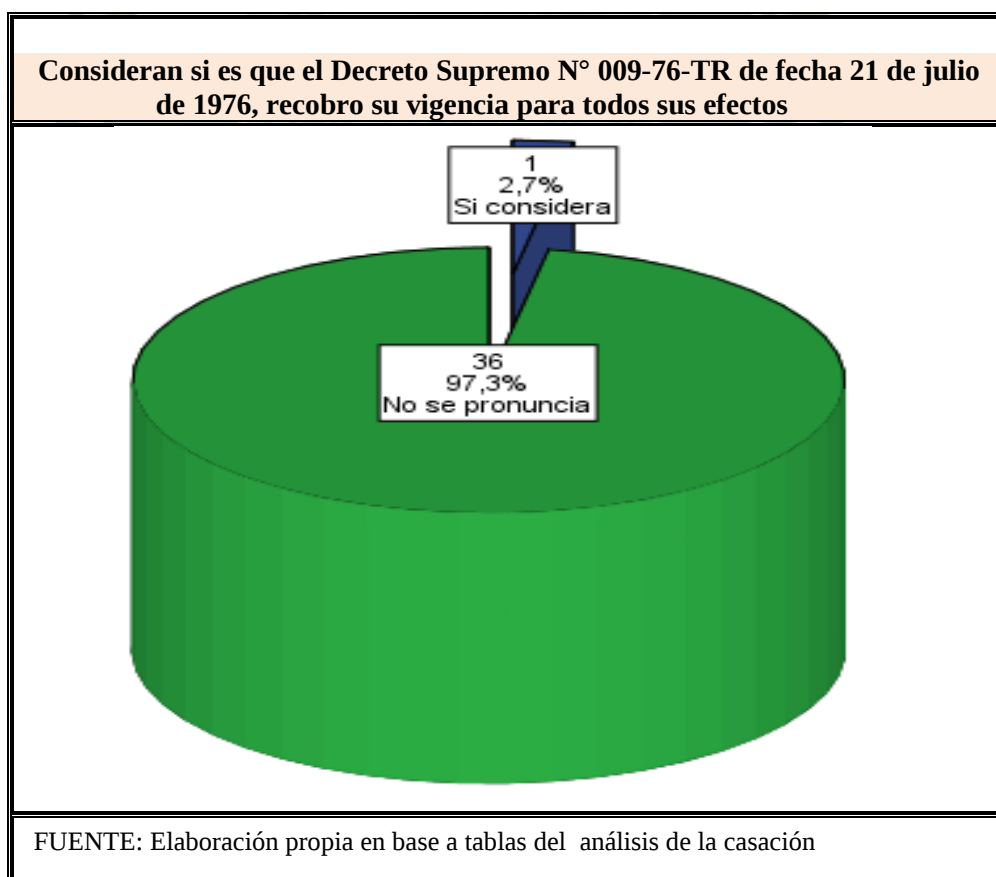
a. El Ministerio de la Producción al reglamentar la Ley sobre Límites Máximos de Captura por Embarcación expidiendo el DECRETO SUPREMO N° 028-2009-PRODUCE, de fecha 28 de junio de 2012, en su parte considerativa ha fundamentado lo siguiente: “Que, respecto a la jornada de trabajo del trabajador pesquero, debe considerarse lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto Supremo N° 009-76-TR, norma que regula el contrato de trabajo pesquero de los pescadores anchoveteros al servicio de la pequeña empresa de extracción de anchoveta, donde se señala que la duración de la jornada de trabajo de los pescadores será lo que se requiera para la ejecución de la faena de pesca”.

b. La presidencia de Consejo de Ministros ha constituido una Comisión Multisectorial Temporal para analizar la problemática laboral vinculada al sector pesquero, esto por Resolución Suprema N°201-2012-PCM, de fecha 28 de junio de

2012, y que considera y dispone “Que, asimismo, mediante Decreto Supremo N° 009-76-TR se aprobó el Contrato de Trabajo Pesquero de los Pescadores Anchoveteros al servicio de la pequeña empresa de extracción de anchoveta. Que de las normas antes expuestas, se evidencia la necesidad de analizar la problemática del sector pesquero, a efectos de efectuar propuestas normativas que regulen el régimen laboral de los pescadores, así como se revise lo establecido en el Decreto Supremo N°009-76-TR, con la finalidad de garantizar una adecuada protección a los trabajadores de dicho sector”.

c. Como se puede apreciar el Poder Ejecutivo, a través de los Ministerios de Producción y Presidencia del Consejo de Ministros, reconocen la vigencia del D. S. 009-76-TR, razón por la cual han dictado el último año pasado, disposiciones reglamentando y/o revisando legislación concordante. Sin embargo al resolver los fallos casatorios laborales elevados a la Corte Suprema los Jueces Supremos no se pronuncian en 97.3 %, que estadísticamente tiene equivalente a 36 casaciones laborales, y que si se pronuncian solamente en una casación laboral que equivale a un 2.7 %. Por lo que se aprecia un total desconocimiento de la reforma normativa, vale decir sobre la consideración si es que el Decreto Supremo N° 009-76-TR de fecha 21 de julio de 1976, recobro su vigencia para todos sus efectos.

GRÁFICO N° 23



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS DEL TRABAJO OPERACIONAL

La hipótesis planteada en el presente trabajo de investigación se ha confirmado, que existe la necesidad de implementar un precedente vinculante, sobre la aplicación de las normas legales que uniformice las decisiones judiciales en la jurisprudencia laboral peruana respecto a la forma de pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros, con participación en pesca del 22.40 %, que laboran en embarcaciones pesqueras provenientes de PESCA PERU, el que contribuirá a la seguridad jurídica y eficiente administración judicial; por cuanto que la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la república han considerado un razonamiento no uniforme respecto a la legislación que se aplica y no ha emitido un precedente vinculante respecto a la forma de pago a los pescadores anchoveteros, en las casaciones laborales elevadas a dicha Sala.

La aplicación de los plenos casatorios laborales con precedentes vinculantes generará la predictibilidad, en la jurisprudencia de la República del Perú la que trae consigo una seguridad jurídica y confiabilidad en la labor social jurídica hacia los Órganos Jurisdiccionales.

Han sido elevados los recursos de casaciones laborales en forma masiva, en algunos casos en forma indebida, generando carga procesal indebida y la Sala de Derecho Constitucional y social ha llegado a resolver los recursos, fundados e improcedentes sin reconocer la labor de los Jueces Superiores del Distrito Judicial de Moquegua y en otros casos por procesos propiamente dichos; sin uniformizar la jurisprudencia laboral correspondiente a la forma de pago de los pescadores anchoveteros; lo que contribuye a la crisis de administración de justicia,

CONCLUSIONES

PRIMERA.- D. Ley 21558 (del 20-07-1976) se encuentra derogado por el Artículo 65 del Decreto Legislativo N° 301, publicado el 30-07-1984, por lo tanto también se encuentra derogado su reglamento D.S. 015-76-PE (del 04-08-1976). Dejando en claro que el D. S. 009-76-TR (de fecha 21-07-1976) no es el reglamento integral del D. Ley 21558, el D. S. 009-76-TR es una norma expresa que regula el contrato laboral pesquero anchovetero por ello fue emitido por el Ministerio de Trabajo y no por el Ministerio de Pesquería, lo que se encuentra corroborado por el art. 32 del D.S. 015-76-PE, que se remite al D. S. 009-76-TR, para efectos laborales

SEGUNDA.- La vigencia del D. S. 009-76-TR, se encuentra corroborado por lo dispuesto en el D. S. 044-89-TR que es de fecha posterior al D. Leg. 301, a pesar que en el año de 1989, con los D. Nro. 038-89-TR y D.S. N° 039-89-TR, se pretendió derogar el D.S. 009-76-TR. Pero posteriormente se restituye la vigencia del D.S. 009-76-TR con el Decreto Supremo N° 044-89-TR y que a la fecha no existe norma legal alguna que haya derogado

TERCERA.- La naturaleza laboral de la remuneración anchovetera es clara , pues el 22.40 % se regula como contraprestación que recibe el pescador anchovetero por la puesta de su fuerza de trabajo a disposición de su empleador, esto es la Pequeña Empresa de Extracción de Anchoveta; y en segundo lugar tiene una doble condición, de derecho de remuneración y de derecho de participación , esto último porque su percepción y cuantía está, en su base, en función a las toneladas métricas de anchoveta extraídas en las faenas de pesca en las que participa el pescador. Por tanto si no hay pesca por las razones que fuera veda por ejemplo, no habrá nada que descargar y vender, por ende nada que distribuir, porque el 22.40 de cero es cero.

CUARTA.- Las normas constitucionales mencionados en el presente trabajo de investigación, fueron objeto de análisis por ser normas vinculantes en el análisis de

la remuneración y participación del trabajador, que son derechos fundamentales de carácter laboral; por tanto, por su condición de derechos constitucionales tienen eficacia vertical y horizontales, y, por su naturaleza laboral, reciben un plus de protección a través de los principios constitucionales específicos consagrados para ese tipo de derechos, entre otros, irrenunciabilidad de derechos reconocidos por la Constitución y la Ley, indubio pro operario, primacía de la realidad y continuidad, consagrados por la jurisprudencia.

QUINTA.- Que el D.S. 009-76-TR, regula el contrato laboral del pescador anchovetero que labora en embarcaciones transferidas por PESCA PERU, denominadas como Pequeñas Empresas de Extracción Anchovetera (PEEA), mas no regula el contrato de trabajo de las embarcaciones anchoveteras nuevas, siendo que estas últimas se rigen por convenio colectivo.

SEXTA.- Que la embarcación pesquera constituye el centro de trabajo, denominado Pequeña Empresa de Extracción de Anchoveta (PEEA) por el D. Ley 21558 y denominada como Pequeña Empresa Pesquera (PEP) por el D. Leg. 301, por lo que en aplicación del Principio de Despersonalización de la Relación Laboral, las condiciones de trabajo no están en relación con el dueño del centro laboral (Armadores), sino están en relación con el centro laboral mismo (embarcación), por lo tanto si el 009-76-TR regula el contrato de trabajo de las embarcaciones transferidas por Pesca Perú, las remuneraciones a pagar al pescador asciende al 22.40% por tonelada de materia prima descargada.

SETIMA.- Las convenciones colectivas de los años 1985 y 1988, se encuentran caducos, toda vez que la Cuarta Disposición Transitoria y Final del Decreto Ley 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (LRCT), dispuso la revisión integral de los convenios colectivos vigentes a su entrada en vigencia y que, al no haber sido revisado, habría caducado de acuerdo al texto original del literal d) del artículo 43 de

la misma LRCT, que dispuso que los convenios colectivos caducan de modo automático al vencimiento de su plazo, salvo acuerdo en contrario ¹⁹⁷.

OCTAVA.- El status jurídico del pescador anchovetero rige desde el año 1971, hasta la actualidad, que constituye un espacio de tiempo de más de 30 años aproximadamente, el pescador en general especialmente el pescador anchovetero ha adquirido por derecho un status jurídico proveniente de la fuente convencional (Convenio de partes) y de las normas legales. Siendo en orden el Convenio de partes primero, el que es refrendado después de la norma, más aun en la Constitución Política del año 1979, que determina la irrenunciabilidad de los derechos laborales, así como también la actual constitución política que señala que los derechos laborales se respetan.

NOVENA.- La variabilidad de las remuneraciones que establece el contrato pesquero (Decreto Supremo 009-76-TR) no queda librada a la aleatoriedad de un índice o ratio ajeno a las partes, sino que éstas quedan fijadas en función del volumen de pesca cuya variabilidad depende de varios factores que no son aleatorios tales como: la fuerza de trabajo empleada, el recurso humano, la productividad, la tecnología empleada, etc., forma de remuneración que está permitida dentro del ordenamiento Laboral Peruano y en normatividad dispersa dando lugar a lo que en la doctrina laboral se denomina la remuneración por rendimiento o resultado en el trabajo, que en oposición a la remuneración por unidad de tiempo (horas), encuentra su expresión objetiva en que la contraprestación por el trabajo realizado, la remuneración, no se calcula en función a la jornada de trabajo o por el tiempo que el trabajador pone su fuerza de trabajo a disposición de su empleador sino, en base a la unidades o calidades en la producción, resultado del trabajo y de la productividad del trabajador quien lo presta.

DECIMA.- Al realizar la presente investigación hemos podido comprobar la hipótesis planteada en el proyecto de investigación , al probarse que es necesario

¹⁹⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional (TC) de fecha 19 de diciembre de 2007, en el Expediente N° 02980-2007-PA/TC, se discute la afectación del derecho constitucional a la negociación colectiva

sentar un precedente vinculante expedida por la Sala Constitucional y Social Permanente y/o Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, sobre la aplicación de las normas Infra y Supra Constitucionales – Laborales, con vista que se uniformicen las decisiones judiciales, respecto a la forma de pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros, con participación en pesca del 22.40 % en tonelada métrica de pesca descargada que laboran en embarcaciones pesqueras provenientes de PESCA PERÚ, el que contribuirá a la seguridad jurídica y eficiente administración judicial..

RECOMENDACIONES

PRIMERA.- Es recomendable crear una justicia predecible; ya que el precedente judicial obligatorio acaba con las sentencias contradictorias originadas por la interpretación arbitraria del Derecho por parte de los jueces; genera una justicia predecible y con ello la ansiada seguridad jurídica que garantiza la igualdad de las personas frente a la Ley; aumenta la credibilidad institucional, incentiva la inversión privada tan necesaria para emprender nuestro desarrollo económico y contribuye a constituir verdadero estado Constitucional de Derecho.

SEGUNDA.- La Corte Suprema no tiene una doctrina jurisprudencial uniforme respecto a la observancia de los requisitos establecidos por el D. Leg 301 y la aplicación del D.S. 009-76-TR, vigente por mandato del D.S. 044-89-TR, lo que suscita disímiles argumentaciones e interpretaciones legales que inciden en el desarrollo de la actividad pesquera, por lo tanto la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema debe convocar la realización de un pleno jurisdiccional a fin de zanjar el problema.

TERCERA-- Tener en cuenta que el Tribunal Constitucional ya ha establecido que no es competencia de la justicia constitucional determinar la aplicación o vigencia del D. S. 009-76-TR, sino mas bien competencia de la justicia ordinaria, sosteniendo expresamente que: “Que del análisis de la demanda así como de sus recaudos se desprende que las pretensiones de los recurrentes no están referidas al ámbito constitucionalmente protegido de los derechos que invoca, pues como es de advertirse la interpretación, aplicación e inaplicación al caso concreto de las normas del Decreto Supremo N.º 009-76-TR referidas al contrato pesquero y a la seguridad social de armadores y pescadores son atribuciones que corresponden a la jurisdicción ordinaria, las cuales deben orientarse por las reglas específicas establecidas para tal propósito así como por los valores y principios que informan la

función jurisdiccional, ya que dicha facultad constituye la materialización de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional que la Norma Fundamental reconoce a este poder del Estado, no siendo competencia *ratione materiae* de los procesos constitucionales evaluar las decisiones judiciales, a menos que se aprecie un proceder irrazonable, lo que no sucede en el presente caso; y es que lo realmente cuestionado por el recurrente es el criterio jurisdiccional empleado por los órganos judiciales para decidir, luego de una derogación y/o modificación normativa, por la vigencia del Decreto Supremo N.º 009-76-TR y su posterior aplicación al caso de autos, decisión que no puede ser controlada o auditada en sede constitucional” [198], siendo así, está probado que no se está afectando derecho constitucional alguno al determinar en las sentencias la aplicación y vigencia del D. S. 009-76-TR.

CUARTA.- Es necesario que la Corte Suprema de la República sienta un precedente vinculante respecto a la remuneración del pescador anchovetero de participación en pesca en 22.40 % sobre materia prima descargada, por ser la misma constitución, lo que dará lugar a la aplicación uniforme de dicho derecho cuando sea invocado por los pescadores y armadores pesqueros, dejando de lado interpretaciones legales dispares por parte de Abogados y Jueces de todos los niveles.

Los juristas, tendrán la necesidad de invocar un precedente vinculante obligatorio, quienes tendrán que actualizar su formación profesional, y al patrocinar casos que versen sobre la participación en pesca 22.40 %, ya sea como Abogados de los demandantes o demandados, siendo predecible la sentencia a dictarse, lo que propiciaría la conciliación conforme a la Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497.

Por otro lado los Magistrados no podrá tomar en cuenta las interpretaciones arbitrarias y desviar la equidad de la justicia puesto que resolverán los casos con bajo el precedente vinculante, dando un sentido interpretativo elocuente cuando se resuelvan casos sobre la participación en pesca 22.40 %, estableciendo una jurisprudencia uniforme, para dar razón al que da mérito.

¹⁹⁸ EXP. N.º 04265-2009-PA/TC LIMA CORPORACIÓN DEL MAR S.A. (CORMAR)

BIBLIOGRAFIA

I. Libros

- Mery Luz Aquino Castillo, Derecho Laboral, Huancayo - Perú, Universidad Peruana Los Andes.1995.
- Aldo Rivera, Muñoz, “ Regulación de las Remuneraciones en el Régimen Común del Sector Privado en la Legislación Peruana”, 2003, texto copiado en PDF .
- Américo Plá Rodríguez, Jurista Peruano, Los Principios Procesales en la Nueva Ley Procesal del Trabajo, 1996.
- Angulo A, Jorge, El Contrato de Trabajo en el Derecho Peruano, Editorial Cuzco SA. Trujillo, 1998.
- Anibal Quiroga León – Cristina Chiabra Valera, El Derecho Procesal Constitucional y los Precedentes Vinculantes del Tribunal Constitucional, Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación, Primera Edición, Julio 2009.
- Anibal Torres Vásquez; LA JURISPRUDENCIA COMO FUENTE DEL DERECHO: “El juez que resuelve casos iguales en forma diferente carece de probidad e idoneidad para desempeñar el cargo, 2003.
- Antonio Baylos Grau, Derecho individual y colectivo de trabajo, Editorial Atenas, 1998.
- Arévalo Vela, Javier, Introducción al derecho de Trabajo, Editora Jurídica Grijley E.I.R.L.2008.
- Baldo Krealja / César Ochoa, Derecho Constitucional Económico, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera Edición, Setiembre 2009.
- Baylos Grau , Antonio, Derecho Individual y Colectivo de Trabajo, Editorial Atenas, Lima Perú, 1996.
- Boza, Guillermo, Los Principios del Derecho del Trabajo en la Nueva Constitución, En: Asesoría Laboral, 1994.
- Bunge Mario, “La ciencia su método y su filosofía”, Ediciones Arco Iris, 2003.

- Carlos Blancas Bustamante, Derechos Fundamentales de la persona y relación de trabajo, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera Reimpresión, Octubre 2009.
- Carlos Enrique Polanco Gutierrez – Jaime Francisco Coaguila Valdivia, El Derecho y el Revés de los Pensionistas y Servidores Públicos, Grupo Editorial Cromeo, Primera Edición, 2010.
- Carlota B.Gil, Contrato de Trabajo Pesquero, 1995.
- Carlota Velaochaga G., Editorial Rusinca, Lima-1995.
- Carolina Aybar Roldán, Abogada, Los Principios Procesales en la Nueva Ley Procesal del Trabajo, 2011.
- Castillo Alva, José y Castillo Córdova, Luis, El Precedente Judicial y el Precedente Constitucional. ARA Editores. Lima 2008.
- De la Cueva, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, Editorial Porrúa, México D.F. 1977.
- Elías Mantero, Fernando, El recurso de Casación Laboral, Editorial Ara Editores, Lima Perú, 1996.
- Elías Mantero Fernando, Abogado, El recurso de Casación Laboral, Enciclopedia Gráfica Lexus – Editorial Argentina, 2003.
- Enrique Alvarez Conde, Volumen I, El Estado Constitucional, El Sistema de Fuentes, Los Derechos y Libertades, Tercera Edición, Editorial Tecnos S. A., 1999.
- Gjersi Carlos Alberto, Econometría Jurídica, Buenos Aires, Astrea, 2002.
- Gómez Valdez, Francisco, “La Ley Procesal de Trabajo, Análisis secuencial, doctrinario, jurisprudencial y comparado”, Editorial San Marcos, Lima, 2006.
- Hugo Renzo Rojas Haro, La interpretación del Decreto Supremo N° 009-76-TR, sobre el porcentaje de participación de pesca, Instituto del Mar del Perú, 1993.
- Javier Neves Mujica, Introducción al Derecho de Trabajo, Cultural Cuzco 2000.
- Javier Neves Mujica, Introducción al Derecho del Trabajo, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera Reimpresión, 2009.
- Jelio Paredes Infanzón, Casación Laboral, análisis jurisprudencial y

propuestas modificatoria, 2008.

- Jorge Toyama M., Derechos Laborales ante Empleadores Ideológicos (Derechos fundamentales e ideario empresarial, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera Edición, 2009.
- Julio Paredes Infanzon, La casación. análisis jurisprudencial. Lima, 2009.
- Magister Javier Arévalo Vela. Precedentes Vinculantes. 2009.
- Marchese Quintana, Bruno, “La Casación Civil” en Revista Peruana de Derecho Procesal, Tomo I, Mehr Licht Talleres Gráficos, 1997.
- Marcial Rubio Correa, La interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera Reimpresión Segunda Edición, 2010.
- Martínez Roldán, Luis y Fernández Suárez, Jesús. “Curso de Teoría del Derecho y Metodología Jurídica”. En “La interpretación jurídica” Módulo de Razonamiento Jurídico. Academia de la Magistratura. 999. Compilación de Ricardo León Pastor. Pág. 55.
- Mercado H. Salvador, ¿Cómo hacer una tesis?, 3ra Edición, México, Limusa, Agosto 2002.
- Neves M. Javier. Introducción al Derecho del Trabajo. ARA Editores. 1997
- Neves Mujica Javier, Los Principios del Derecho del Trabajo en la Constitución y en el Proyecto, En: Asesoría Laboral, 1993.
- Ojeda Avilés Antonio, “La renuncia de derechos del trabajador”, Madrid, IEP, 1971.
- Orlando Gonzales N., Relaciones de Trabajo en la Industria Conservera y sus efectos jurídicos, Editorial Instituto de Promoción y Educación Popular, 1982.
- Ortiz Uribe Freida Gisela, Diccionario de la Investigación Científica, 2da Edición, México, Limusa, 2008.
- Oscar Peña Gonzales, Los Precedentes Vinculantes, Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación, Primera Edición, Agosto 2009.
- Oswaldo Ayarza Gómez, La Calificación e Inscripción Registral de las Embarcaciones Pesqueras. 2006.
- Palomeque López Manuel Carlos, Álvarez de la Rosa Manuel, Derecho del

Trabajo, 10ª Edición, Madrid, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., 2002.

- Paredes Palacios Paul, Prueba y Presunciones Laborales, Editorial Ara Editores, Lima Perú, 1996.
- Rendón Vásquez, Jorge, Derecho del Trabajo, Edic. Tarpuy, Lima, 1998
- Rodríguez Montenegro Marco Antonio. Régimen Remunerativo de Trabajadores Pesqueros: 22.40 %, 2009.
- Rodríguez Vásquez, Juan Carlos “Intangibilidad, Inembargabilidad y Naturaleza Alimentaria de la Remuneración frente al Derecho de Compensación Bancaria., Chiclayo, 2013.
- Sanguineti Raimondi, Wilfredo, El Contrato de Trabajo, 1959.
- Sierra Bravo R, Tesis doctorales y trabajos de investigación científica, 5ta Edición, Arequipa. Thomson, 2003.
- Solis Espinoza Alejandro, Metodología de la Investigación Jurídico-Social, Lima, UNMSM, 1991.
- Tomás Sala Franco y otros, “Derecho del Trabajo”, Tirant lo Blanch, Valencia, 1992.
- Toyama Miyagusuku, Jorge, “El Recurso de Casación Laboral: Normativa Jurisprudencia y Perspectivas” en Aportes Para la Reforma del Proceso Laboral Peruano, Editado por la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y De la Seguridad Social, 2004.
- Velaochaga Gil, C. 1997.
- Verlachoga Carlota. Contrato de Trabajo Pesquero. 1995.
- Victor Renato Zarso, La configuración constitucional del derecho a la remuneración, 1993.

2. Documentos legislativos

- Academia de la Magistratura, Módulo Derecho Laboral, Colectivo del Trabajo y Proceso Laboral. Programa de Formación de Aspirantes. 2004. VI Curso.
- Aplicando el principio de Primacía de la Realidad Laboral y por el tiempo transcurrido así como el uso dado, no se puede exigir que a la fecha las embarcaciones sigan utilizando las redes de pesca adquiridas a Pesca Perú, tal como erróneamente lo exige el artículo 2° del Decreto Ley Número 21558.- Principios Laborales
- Art.1, Convenio N° 95. Convenio relativo a la protección del salario.
- Artículo 6° de la LPCL, D.S. N° 003-97-TR- Ley de Productividad y Competitividad Labora (LPCL).
- Art. 13 del D.S. N° 009-76-TR
- Art.24, apartado II-Constitución Política del Perú 1993.
- Auto Calificadorio del Recurso, Cas, Lab. N° 188-2012, Moquegua, Lima 19 de setiembre del 2012, tercer considerando.
- Concepto de Centro de Trabajo: como el lugar o lugares donde se encuentran las instalaciones de la empresa que le permite desarrollar su actividad empresarial, productiva y / o de servicios y donde el trabajador presta sus servicio.
- Conforme al Decreto Ley 19999 publicado el ocho de mayo de mil novecientos setenta y tres, se creó la Empresa Pública de Producción de Harina y Aceite de Pescado “Pesca Perú”, posteriormente se promulgó el Decreto Ley N° 21558 publicado el veintiuno de julio de mil novecientos setenta y seis que en su artículo segundo indica la transferencia de la flota de Pesca Perú y todo su sistema de apoyo, a las Pequeñas Empresas del Sector Privado que formen los trabajadores a su servicio, denominado Pequeña Empresa de Extracción de Anchoveta “PEEA”
- Constitución Política de 1979.
- Constitución Política de 1993

- Corte Suprema de Justicia del Perú. Casación N° 1854-2004, D.S. N° 003-97-TR
- D. Ley N° 21558, de fecha 20/07/1976, Art. 2do. “La actividad de extracción de anchoveta será efectuada por empresas que se constituyan al amparo del Decreto Ley 21435 bajo la forma de Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada, ...”
- D.S. 009-76-TR. Reglamento de la ley del Trabajador pesquero anchovetero.
- D.S. N° 022-2009-PRODUCE.
- D.S. N° 028-2003- PRODUCE.
- DECRETO LEGISLATIVO 301.
- DECRETO LEGISLATIVO N° 757
- Decreto Ley 21558 PESCA PERÚ Transferirá su flota a pequeñas Empresas Privadas.
- DECRETO LEY N° 22971
- DECRETO SUPREMO N° 044-89-TR
- Diario Oficial El Peruano.
- EXP. N.° 04265-2009-PA/TC LIMA CORPORACIÓN DEL MAR S.A. (CORMAR).
- Expediente N° 0008-2005-AI/TC.
- Expediente N° 1049-2003-AA/TC.
- FJ24 en la Sentencia del 12 de Agosto del 2005 en el expediente 0008-2005-AI/TC Casación 476-2005, de la Sala Transitoria Social y Constitucional de la Corte Suprema.
- Ley 21435 Ley de la Pequeña Empresa.
- Ley N° 29497. Nueva Ley Procesal del Trabajo.
- Ley Procesal del Trabajo, LEY N° 26636 (antigua) Ley 29497 (NLPT Nueva).
- Marco del Empleo Público. F.J. 21
- Ministerio de la Producción. Boletín Estadístico Pesquero-2015.
- PARTE DEL D. LEG 301, DEL 30-07-1984, ARTS. 60 AL 65, Respecto a

requisitos para ser consideradas PEEAS.

- Resolución Directoral N° 275-2004-DCG del 05/07/2004.
- STC EXP. N. ° 00728-2008-PHC/TC. LIMA. Caso Giuliana Llamoya Hilare
- DePeru.com - Pensiones y Seguridad Social
- STC 01417-2005-PA/TC. F.J. 23 y 24. Caso Anicama Hernández
- STC N.° 008-2005-PI/TC. Caso Ley Artículo II Título Preliminar de la Ley Procesal de Trabajo El Juez, en caso de duda insalvable sobre los diversos sentidos de una norma o cuando existan varias normas aplicables a un caso concreto, deberá interpretar o aplicar la norma que favorezca al trabajador.
- STC N°2906-2002-AA/TC, sentencia 20.01.2004,f.4.

1. Informatografía

- Análisis Laboral, Números 295 - 300
- Asesoría Legal Rodríguez Montenegro y Asociados.
- Asociación Civil Labor, Abril – Junio 2010, Boletín informativo.
- Asociación de Abogados de Chimbote
- ENSO: El Niño - Southern Oscillation. Harina de Pescado
- Importancia de la Pesca Anchovetera.
- Informe PESCA PERÚ. Comisión Investigadora de Delitos Económicos y Financieros 1990-2001.2002.Págs. 38.
- Instituto del Mar del Perú
- Ministerio de la Producción. Boletín Estadístico Pesquero-2015.
- Punto de Equilibrio, Revista de la Universidad del Pacífico, Especial ecológico, Junio 2009.
- Relaciones de Trabajo en la Industria Conservera y sus efectos jurídicos.- Autor: Orlando Gonzáles N.- Editorial Instituto de Promoción y Educación Popular, Edición Enero de 1982. Análisis laboral, Números 295-300
- Revista especializada de la Asociación de Armadores Pesqueros del Perú, Editorial Ipena, Lima Perú, 2004.
- Sindicato de Pescadores Anchoveteros del Puerto de Ilo, Ministerio de la Producción, Perú Pesquero, --- ONG Oannes (Señor de las Olas) Foro

Hispano Americano de Intercambio de Información sobre temas del Mar.
FONCOPEZ, Fondo de compensación para el ordenamiento Pesquero.

2. Direcciones de Internet

- cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/cybertesis/1206/1/Rivera_ma.pdf-
<http://abogadosenchimbote.blogspot.com/2009/10/texto-completo-del-decreto-supremo-n.html>
- <http://asesorialegalrmontenegro.wordpress.com/2009/02/16/regimen-remunerativo-de-los-trabajadores-pescadores-224/>.
- <http://blog.pucp.edu.pe/item/177211/diferencias-entre-el-criterio-laboral-y-tributario>
- <http://cuestionesempresariales.blogspot.com/2012/09/tratamiento-laboral-y-tributario-de-las.html>
- <http://jorgemachicado.blogspot.com/2010/01/es.html>
- <http://sindicatodepescadoresilo.blogspot.com/>
- <http://sindicatodepescadoresilo.blogspot.com/>.
- http://tesis.usat.edu.pe/jspui/bitstream/123456789/167/1/TL_Rodriguez_Vasquez_JuanCarlos.pdf
- <http://www.foncopes.com.pe/>
- <http://www.oannes.org.pe/publicanotaprensa.php?idart=6878>.
- www.pescaperu.com.PDF
- <http://www.tiposde.org/empresas-y-negocios/410-tipos-de-salarios/>
- <http://www.produce.gob.pe/jurisprudencia/apsportalproduce/produce>
<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00008-2005-AI.html>
- www.pescaperu.com.PDF

INDICE DE CUADROS

	Págs.
CUADRO N° 01 . DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL DE CASACIONES LABORALES.....	122
CUADRO N° 2. DISTRIBUCIÓN POR CANTIDAD DE EXPEDIENTES DE LOS AÑOS 2009, 2010, 2011, 2012, 2013 Y 2015.....	123
CUADRO N° 03. DISTRIBUCIÓN POR FALLO FINAL DE CASACIONES LABORALES - 2015..	125
CUADRO N°4. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN CALIFICACIÓN A LA PEQUEÑA EMPRESA DE EXTRACCIÓN DE ANCHOVETA (PEEA) A LA EMPRESA DEMANDADA – 2015.....	138
CUADRO N°5. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN EXIGE QUE LA EMPRESA ESTÉ CONSTITUIDA BAJO LA FORMA SOCIETARIA COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA (LEY 21435 LEY DE LA PEQUEÑA EMPRESA DEL SECTOR PRIVADO - 2015.....	141
CUADRO N°6. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN EXIGENCIA COMO REQUISITO PARA SER RECONOCIDA COMO PEEA , QUE LAS EMBARCACIONES CUYA CAPACIDAD DE BODEGA NO EXCEDA EN SU CONJUNTO DE 620 TONELADAS MÉTRICAS – 2015.....	147
CUADRO N° 07. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN EXIGE COMO REQUISITO PARA SER RECONOCIDA COMO PEEA QUE SUS INGRESOS PERCIBIDOS NO DEBÍAN EXCEDER DEL LÍMITE ESTABLECIDO EN EL ART. N°3 DEL D.L. N° 21435, ESTO ES 820 SUELDOS MÍNIMOS VITALES DE LA PROVINCIA DE LIMA – 2015.....	149
CUADRO N° 08. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN REQUIERE COMO REQUISITO PARA SER RECONOCIDA COMO PEEA QUE SE DEDIQUE A SU ACTIVIDAD ECONÓMICA SÓLO CON LAS EMBARCACIONES Y REDES TRANSFERIDAS POR PESCA PERÚ, SALVO AUTORIZACIÓN	

EXPRESA DEL MINISTERIO DE PESQUERÍA . SE FACULTE LA ADQUISICIÓN DE OTRAS EMBARCACIONES UNA VEZ CULMINADO LAS TRANSFERENCIAS –
2015.....151

CUADRO N° 09. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN AMERITAN SI SE ENCUENTRA DEROGADA EL D. LEY N° 21558 POR EFECTO DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL DECRETO LEGISLATIVO 301 , ART N° 65 –
2015.....153

CUADRO N° 10. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN CONSIDERAN QUE CON LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL D.. LEG. 301 .ART. 60 SE DEJO DENOMINAR PEQUEÑA EMPRESA DE EXTRACCIÓN DE ANCHOVETA PARA SER DENOMINADA PEQUEÑA EMPRESA PESQUERA A TODAS AQUELLAS QUE DESARROLLA ACTIVIDADES DE EXTRACCIÓN ,CUI CULTURA, TRANSFORMACIÓN, Y/O COMERCIALIZACIÓN DE PRODUCTOS HIDROBIOLÓGICOS
2015.....157

CUADRO N° 11. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN EXIGEN COMO REQUISITO PARA SER CONSIDERADA COMO PEQUEÑA EMPRESA PESQUERA QUE, LOS INGRESOS BRUTOS ANUALES NO SUPEREN LAS 900 UIT. –
2015.....160

CUADRO N° 12. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN MERITÚAN QUE LAS PEEAS GOZARÁN DE LOS BENEFICIOS TRIBUTARIOS Y DE ACCESO AL CRÉDITO CONTEMPLADOS EN EL ART. 91 Y 92 DE LA LEY 23407 –
2015.....163

CUADRO N° 13. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN ESTIMAN QUE LAS PEQUEÑAS EMPRESAS PESQUERAS PODRÁN DESARROLLAR SU ACTIVIDAD, BAJO CUALQUIERA DE LAS FORMAS SOCIETARIAS CONTENIDAS EN LA LEY DE SOCIEDADES MERCANTILES; ASIMISMO PODRÁN ORGANIZARSE COMO EMPRESAS UNIPERSONALES O EMPRESAS A INDIVIDUALES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA -
2015.....165

CUADRO N° 14. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN AMERITAN QUE DEJAN DE SER CONSIDERADAS PEQUEÑAS EMPRESAS PESQUERAS, AQUELLAS QUE EN TRES EJERCICIOS CONSECUTIVOS O CINCO ALTERNADOS, SUPEREN EN MÁS DEL VEINTE POR CIENTO EL LÍMITE SEÑALADO EN EL ARTÍCULO 60. –
2015.....167

CUADRO N° 15. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN ALUDE QUE LA EMPRESA PESQUERA SE INSCRIBIRÁ EN UN REGISTRO ESPECIAL QUE SE LLEVARÁ EN EL REGISTRO GENERAL DE PESQUERÍA –
2015.....169

CUADRO N° 16. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN CONSIDERAN LO NORMADO EN EL ART N° 65, QUE TEXTUALMENTE DICE: DERÓGASE EL DECRETO LEY N° 21558 Y LOS ARTÍCULOS 1,2,3, Y 8 DEL DECRETO LEY N° 22971 Y LAS DEMÁS DISPOSICIONES QUE SE OPONGAN A LO ESTABLECIDO EN EL ART. 60 A 64 DEL PRESENTE DECRETO LEGISLATIVO –
2015.....171

CUADRO N° 17. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN Consideran si el D.301 es una norma tributaria y con efectos tributarios –
2015.....174

CUADRO N° 18. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN Consideran que la remuneración que percibirán los pescadores que realicen la ejecución de la pesca de anchovetas será una participación por tonelada descargada –
2015.....176

CUADRO N° 19. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN DEL MONTO DE ESTA PARTICIPACIÓN, LOS PRIMEROS S/.20.00 CORRESPONDERÁN AL PATRÓN Y SALDO SE DISTRIBUIRÁ a prorrata entre todos los miembros de la dotación, incluyendo al patrón. –
2015.....178

CUADRO N° 20. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN DETERMINAN SI LE CORRESPONDE AL PESCADOR ANCHOVETERO COMO REMUNERACIÓN UNA PARTICIPACIÓN POR TONELADA MÉTRICA DE PESCA DESCARGADA EQUIVALENTE AL 22.40 % DEL PRECIO QUE EL

ARMADOR PERCIBIRÁ POR LA VENTA DE ANCHOVETA –
2015.....180

CUADRO N° 21. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN AMERITA, SI LOS BENEFICIOS ECONÓMICOS QUE PREVE EL D.S. N° 009-76-TR, ENTRE ELLOS EL PORCENTAJE 22.40 % ESTÁN DESTINADOS A REGULAR EXCLUSIVAMENTE EL CONTRATO DE TRABAJO DE LOS PESCADORES ANCHOVETEROS AL SERVICIO DE PEQUEÑAS EMPRESAS DE EXTRACCIÓN. –
2015.....184

CUADRO N° 22. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN ANALIZAN SI ES QUE POR DECRETO SUPREMO N° 038-89-TR, 039-89-TR DE FECHAS 23 Y 27 DE SETIEMBRE DE 1989, DEROGAN LOS DECRETOS SUPREMOS N° 009-75-TR Y 009-76-TR –
2015.....188

CUADRO N° 23. DISTRIBUCIÓN POR AÑO JUDICIAL/FALLO FINAL DE LAS CASACIONES LABORALES SEGÚN CONSIDERAN SI ES QUE EL DECRETO SUPREMO N° 009-76-TR DE FECHA 21 DE JULIO DE 1976, RECOBRO SU VIGENCIA PARA TODOS SUS EFECTOS –
2015.....191

INDICE DE GRAFICOS

	Págs.
GRAFICA N° 01. AÑO JUDICIAL 2015.....	123
GRAFICA N° 02. FALLO FINAL DE CASACIONES LABORALES.....	124
GRAFICA N° 03. DISTRIBUCIÓN POR FALLO FINAL CASACIONES LABORALES . 2015.....	134
GRAFICA N° 04. CALIFICA COMO PEQUEÑA EMPRESA DE EXTRACCIÓN DE ANCHOVETA (PEEA) A LA EMPRESA DEMANDADA.....	139
GRAFICA N° 05. EGIGE QUE LA EMPRESA ESTÉ CONSTITUIDA BAJO LA FORMA SOCIETARIA COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA (LEY 21435 LEY DE LA PEQUEÑA EMPRESA DEL SECTOR PRIVADO).....	144

GRAFICA N° 06. EXIGE COMO REQUISITO PARA SER RECONOCIDA COMO PEEA, QUE LAS EMBARCACIONES CUYA CAPACIDAD DE BODEGA NO EXCEDA EN SU CONJUNTO DE 620 TONELADAS MÉTRICAS.....148

GRAFICO N° 07. EXIGE COMO REQUISITO PARA SER RECONOCIDA COMO PEEA QUE SUS INGRESOS PERCIBIDOS NO DEBÍAN EXCEDER DEL LÍMITE ESTABLECIDO EN EL ART. N°3 DEL D.L. N° 21435, ESTO ES 820 SUELDOS MÍNIMOS VITALES DE LA PROVINCIA DE LIMA.....151

GRÁFICO N° 08. REQUIERE COMO REQUISITO PARA SER RECONOCIDA COMO PEEA QUE SE DEDIQUE A SU ACTIVIDAD ECONÓMICA SÓLO CON LAS EMBARCACIONES Y REDES TRANSFERIDAS POR PESCA PERÚ, SALVO AUTORIZACIÓN EXPRESA DEL MINISTERIO DE PESQUERÍA.....153

GRÁFICO N° 09. AMERITAN SI SE ENCUENTRA DEROGADA EL D. LEY N° 21558 POR EFECTO DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL DECRETO LEGISLATIVO 301 , ART N° 65.....155

GRÁFICO N° 10. CONSIDERAN QUE CON LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL D. LEG. 301 .ART. 60 SE DEJÓ DENOMINAR PEQUEÑA EMPRESA DE EXTRACCIÓN DE ANCHOVETA PARA SER DENOMINADA PEQUEÑA EMPRESA PESQUERA A TODAS AQUELLAS QUE DESARROLLA ACTIVIDADES DE EXTRACCIÓN ACUICULTURA, TRANSFORMACIÓN, Y/O COMERCIALIZACIÓN DE PRODUCTOS HIDROBIOLÓGICOS.....159

GRÁFICO N° 11. EXIGEN COMO REQUISITO PARA SER CONSIDERADA COMO PEQUEÑA EMPRESA PESQUERA QUE, LOS INGRESOS BRUTOS ANUALES NO SUPEREN LAS 900 UIT.....163

GRÁFICO N° 12. MERITÚAN QUE LAS PEEAS GOZARÁN DE LOS BENEFICIOS TRIBUTARIOS Y DE ACCESO AL CRÉDITO CONTEMPLADOS EN EL ART. 91 Y 92 DE LA LEY 23407.....164

GRÁFICO N° 13. ESTIMAN QUE LAS PEQUEÑAS EMPRESAS PESQUERAS PODRÁN DESARROLLAR SU ACTIVIDAD, BAJO CUALQUIERA DE LAS FORMAS SOCIETARIAS CONTENIDAS EN LA LEY DE SOCIEDADES MERCANTILES.....165

GRÁFICO N° 14. AMERITAN QUE DEJAN DE SER CONSIDERADAS PEQUEÑAS EMPRESAS PESQUERAS, AQUELLAS QUE EN TRES EJERCICIOS CONSECUTIVOS O CINCO

ALTERNADOS, SUPEREN EN MÁS DEL VEINTE POR CIENTO EL LÍMITE SEÑALADO EN EL ARTÍCULO 62.....168

GRÁFICO N° 15. *ALUDE QUE LA EMPRESA PESQUERA SE INSCRIBIRÁ EN UN REGISTRO ESPECIAL QUE SE LLEVARÁ EN EL REGISTRO GENERAL DE PESQUERÍA.....170*

GRÁFICO N° 16. *CONSIDERAN LO NORMADO EN EL ART N° 65.....172*

GRÁFICO N° 17. *CONSIDERAN SI EL D.301 ES UNA NORMA TRIBUTARIA Y CON EFECTOS TRIBUTARIOS.....175*

GRÁFICO N° 18. *CONSIDERAN QUE LA REMUNERACIÓN QUE PERCIBIRÁN LOS PESCADORES QUE REALICEN LA EJECUCIÓN DE LA PESCA DE ANCHOVETAS SERÁ UNA PARTICIPACIÓN POR TONELADA DESCARGADA.....177*

GRÁFICO N° 19. *DEL MONTO DE ESTA PARTICIPACIÓN, LOS PRIMEROS S/20.00 CORRESPONDERÁN AL PATRÓN Y SALDO SE DISTRIBUIRÁ A PRORRATA ENTRE TODOS LOS MIEMBROS DE LA DOTACIÓN, INCLUYENDO AL PATRÓN.....179*

GRÁFICO N° 20. *DETERMINAN SI LE CORRESPONDE AL PESCADOR ANCHOVETERO COMO REMUNERACIÓN UNA PARTICIPACIÓN POR TONELADA MÉTRICA DE PESCA DESCARGADA EQUIVALENTE AL 22.40 % DEL PRECIO QUE EL ARMADOR PERCIBIRÁ POR LA VENTA DE ANCHOVETA.....182*

GRÁFICO N° 21. *AMERITA, SI LOS BENEFICIOS ECONÓMICOS QUE PREVÉ EL D.S. N° 009-76-TR, ENTRE ELLOS EL PORCENTAJE 22.40 % ESTÁN DESTINADOS A REGULAR EXCLUSIVAMENTE EL CONTRATO DE TRABAJO DE LOS PESCADORES ANCHOVETEROS AL SERVICIO DE PEQUEÑAS EMPRESAS DE EXTRACCIÓN.....187*

GRÁFICO N° 22. *ANALIZAN SI ES QUE POR DECRETO SUPREMO N° 038-89-TR, 039-89-TR DE FECHAS 23 Y 27 DE SETIEMBRE DE 1989, DEROGAN LOS DECRETOS SUPREMOS N°S 009-75-TR Y 009-76-TR.....189*

GRÁFICO N° 23. *CONSIDERAN SI ES QUE EL DECRETO SUPREMO N° 009-76-TR DE FECHA 21 DE JULIO DE 1976, RECOBRO SU VIGENCIA PARA TODOS SUS EFECTOS.....192*

LISTA DE FIGURAS

FIGURA 1 – EMBARCACIÓN PESQUERA ARTESANAL.....	47
FIGURA 2 – EMBARCACIÓN PESQUERA ARTESANAL DE MENOR ESCALA	47
FIGURA 3 – EMBARCACIÓN PESQUERA DE MAYOR ESCALA.....	48
FIGURA 4 – EMBARCACIÓN PESQUERA INDUSTRIAL.....	49
FIGURA 5 – EMBARCACIÓN PESQUERA TRANZONALES	50
FIGURA 6 – ESTRUCTURA DE MERCADO Y GRADO DE CONCENTRACIÓN INDUSTRIAL.....	51
FIGURA 7 – LA ANCHOVETA PERUANA (PERÚ Y CHILE)	57
FIGURA 8- FIGURA DESEMBARQUE DE ANCHOVETA	58
FIGURA 9 – PRODUCCIÓN DE HARINA DE PESCADO, SEGÚN PUERTO, 2005-2013 (TONELADA MÉTRICA BRUTA)	60
FIGURA 10 – PRODUCCIÓN DE ACEITE CRUDO DE PESCADO, SEGÚN PUERTO, 2005-2013 (TONELADA MÉTRICA BRUTA)	61
FIGURA 11- DESEMBARQUE DE ANCHOVETA PARA HARINA DE PESCADO , SEGÚN PUERTO, 2006-2013 (MILES DE TONELADAS MÉTRICAS BRUTAS)	61
FIGURA 12 – PRODUCCIÓN DE HARINA DE PESCADO SEGÚN LUGAR DE PROCESAMIENTO ENERO- NOVIEMBRE 2015 (TBM).....	65
FIGURA 13 – DSEMBARQUE DE ANCHOVETA PARA HARINA SEGÚN LUGAR DE PROCEDENCIA	70
FIGURA 14 – LA PESQUERÍA PERUANA DE ANCHOVETA	71
FIGURA 15 – PESCADOR ANCHOVETERO.....	69
FIGURA 16 - DESEMBARQUE DE ANCHOVETA	74

**SENTENCIA EN CASACIÓN EXPEDIDA POR LA SALA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL DE LA CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA REPUBLICA.**

CASO CASACIÓN LABORAL FUNDADOS

Casación N° 3524-2011- MOQUEGUA

Lima, once de julio del dos mil once

La Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.- vista la causa en Audiencia Pública llevada a cabo en el día de la fecha , con los señores Magistrados Supremos Acevedo Mena- Presidente, Chumpitaz Rivera, Vinatea Medina, Yrivarren Fallaque y Torres Vega, y luego de producida la votación conforme a ley, se ha emitido la siguiente sentencia:

I. MATERIA DE LOS RECURSOS:

Se trata de los recursos de casación interpuesto por las demandadas Empresa Pesquera Cecilia Paola Sociedad de Responsabilidad Limitada y Anónima , obrantes a fojas 530 y dos y quinientos ochentaídos respectivamente, contra la sentencia de vista de fojas quinientos diez, de fecha ocho de agosto de dos mil once que confirma la sentencia apelada de fojas trescientos veinticinco de fecha 26 de abril de dos mil once, que declaro fundada la demanda, en los seguidos por don Juan Manuel Aragón Mancilla, sobre reintegro de remuneraciones por participación en pesca y otros .

I. CAUSALES DE LOS RECURSOS:

Las recurrentes denuncian en el recurso de su propósito las siguientes causales: a)La aplicación indebida del Decreto supremo N° 009-76-TR y del Decreto Ley N° 21558; b)La Interpretación errónea del inciso b de la segunda disposición complementaria del Decreto Legislativo N° 757; c)La inaplicación del Decreto Ley N 25876; d) La contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia ; y, e) La contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso.

II. CONSIDERANDOS:

Primero.-Los recursos de casación reúnen los requisitos que para su administración contempla el art 57 de la ley N° 26636. Ley Procesal del Trabajo , modificado por el art. 1 de la Ley N° 27021.

Segundo.- En cuanto a la denuncia de aplicación indebida del Decreto Supremo N° 009.76.TR, alegan los recurrentes que no corresponden aplicarse los supuestos contenidos en el D.S. N° 009-76-TR, por cuanto no corresponde a los demandantes se le pague el 22.40 % por concepto de participación de pesca, pues la embarcación no reúne los requisitos exigidos por ser considerada una pequeña embarcación , precisando que debió aplicarse el inc. b) de la segunda disposición

III. ...

IV.

V. ..

VI. ..

VII.

Complementaria del Decreto Legislativo N° 757, modificado por Ley N° 25541, y los decretos Leyes Números 25541 y 25876. Al respecto la recurrente a precisado los motivos por los cuales la norma denunciada no corresponde a la situación fáctica establecida en sede de instancia, indicando además que normas debieron aplicarse, por lo que, este extremo del recurso resulta procedente,

Tercero: Respecto a la denuncia de interpretación errónea del inciso b) de la segunda disposición complementaria del Decreto Legislativo N° 757, sostiene la impugnante que dicha norma no dispone la congelación de las remuneraciones de los trabajadores que tenían un sistema de reajustes automáticos fijados en función a índices de variación de precios y pactados o referidos en moneda extranjera. Señala además, que tiene una facturación anual de más de novecientas unidades impositivas tributarias, reflejada en los balances de la empresa, por lo que, la interpretación correcta de la norma denunciada y el Decreto Ley n° 25541 es en el sentido de que estas disposiciones legales comprenden dentro de su ámbito al artículo 13, y a la segunda disposición transitoria del decreto Supremo N° 009-76-TR, que establecen que el pescador anchovetero tiene el carácter de participación indexada, por cuanto tiene como referencia el precio internacional de la harina de pescado, y ésta se vende en dólares americanos; que advirtiéndose de la sentencia de vista que la norma denunciada no ha sido aplicada, así la causal material, deviene en improcedente.

Cuarto: Sobre la denuncia de inaplicación del decreto ley N° 25876, las recurrentes precisan que dicho Decreto sustituye en su artículo 1.. al artículo 1 del Decreto Ley N° 25541, por lo que, debió ser aplicado. Además tal Decreto involucra dentro de su ámbito de aplicación al sistema remunerativo de los pesqueros anchoveteros, consagrado tanto en el Decreto Supremo N° 009.76.TR, como en los convenios colectivos de los años milnovecientos ochentaycinco y mil novecientos ochentay ocho, concluyendo que, de haber aplicado dicha norma la Sala de mérito, el fallo sería con arreglo a Ley y no se estaría amparando derechos con leyes derogadas; sustentada así la presente denuncia, deviene en procedente, a efectos emitirse un pronunciamiento de fondo.

Quinto: En relación a la denuncia de contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, las impugnantes precisan las casaciones N° 3349-2008 y N° 2133-2008, , relacionándola con la denuncia de contravención al debido proceso, cuya causal no se encuentra regulada en el proceso laboral, siendo declarada procedente sólo en casos

excepcionales. La recurrente hace una apreciación la aplicación de una norma derogada, siendo que, la presente controversia radica en determinar, así corresponde o no la aplicación del Decreto supremo N° 009-76-TR, por lo que, la impugnante no cumple con la exigencia contenida en el inciso d) del artículo 58 de la Ley Procesal de Trabajo, artículo modificado por el artículo 1 de la Ley N° 27021, exigencia que constituye un requisito de fondo, por lo que, este extremo del recurso deviene en improcedente .

Sexto: Respecto a la causal de contravención al debido, alegan las impugnantes que la sentencia de vista no contiene una motivación suficiente, en evidente contravención al derecho fundamental a un debido proceso. Al respecto, dicha causal no se encuentra prevista en el artículo 56 de la Ley N° 26636, modificado por el art. 1 de la Ley N° 27021; sin embargo. La Corte Suprema de manera excepcional aplica dicha propuesta casatoria en los casos en que se advierta flagrante afectación al debido proceso, por lo tanto, esta Sala Suprema a efectos de verificar la probable irregularidad denunciada, y tratándose de resguardar los derechos fundamentales a un debido proceso y a una tutela jurisdiccional efectiva, reconocidas por la constitución y las Leyes, declara en forma excepcional procedente la causal denunciada, en aplicación del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú .

Sétimo: Dados los efectos nulificantes de la causal de contravención de las normas que garantizan el efecto al debido proceso, en caso de configurarse, corresponde empezar el análisis de fondo del recurso, a partir de dicha causal; y de ser el caso, de no ampararse, analizar las causales *in iudicando* declaradas procedentes.

Octavo: El contenido esencial del principio de motivación de las resoluciones judiciales se respeta siempre que exista una fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por si misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si ésta es breve o concisa; bajo este contexto, la resolución judicial no sólo debe sustentarse en los medios de prueba correspondientes.

Noveno: El régimen laboral de la actividad ´privada está compuesto por un universo de disposiciones legales destinadas a regular, el régimen común y diversos regímenes especiales como, entre otros, el de Construcción Civil, Mineros, Periodistas, Médicos, Deportistas, Profesores, Pescadores, Hospedaje , en razón de

las peculiaridades propias de sus labores; que desde este punto de vista, y a efectos de ubicar la esencia del problema, es preciso verificar si es que en este proceso se ha determinado con propiedad la normatividad aplicable y compatible con el régimen laboral que vincula a las partes, pues ello constituye el requisito indispensable para ejercer el control en relación con la correcta aplicación de las disposiciones materiales pertinentes.

Decimo: El Decreto Supremo N° 009-76-TR, fue dictado con el propósito de regular el trabajo del pescador anchovetero al servicio de la pequeña empresa de extracción anchovetera (PEEA), de acuerdo con la segunda disposición transitoria del Decreto Ley N° 21558, además reguló la transferencia de la flota de Pesca Perú a Pequeñas Empresas del Sector Privado.

Décimo Primero: Del examen integral del Decreto Supremo en mención fluye que los beneficios económicos remunerativos que dicha norma prevé, dentro de los cuales se encuentra el porcentaje del 22.40 %, cuya aplicación constituye la parte medular de la litis, están destinados a regular exclusivamente el contrato de trabajo de los pescadores anchoveteros al servicio de pequeñas empresas de extracción, motivo por el cuál es indispensable determinar si en el presente caso estamos o no ante una empresa de tal envergadura, pues en caso negativo evidentemente el contrato de trabajo que ligó a las partes estaría fuera del marco de aplicación del dispositivo bajo análisis.

Décimo Segundo: Cabe precisar que por el Decreto Ley N° 19999 publicado el ocho de mayo de mil novecientos setenta y tres, el Gobierno Revolucionario de las Fuerzas Armadas crea la Empresa Pública de Producción de Harina y Aceite de Pescado, Pesca Perú, determinando que su objeto social se circunscribe a llevar a cabo directamente y en forma exclusiva las operaciones destinadas a la extracción y transformación de la anchoveta y aceite de pescado; sin embargo, posteriormente invocando la conveniencia de desagregar la actividad de extracción de anchoveta, a fin de mantener los niveles de productividad, y consolidar el desarrollo de la industria pesquera de consumo humano indirecto, mediante decreto Ley N° 21558 publicado el 21 de julio de mil novecientos setenta y seis, se transfiere la flota de PESCA PERU.

Décimo tercero: De acuerdo a los términos del artículo 2 del Decreto Ley N° 21558, para ser calificada como una Pequeña Empresa de Extracción de Anchoveta resultaba necesario.i)constituirse bajo la forma societaria de Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada, conforme al Decreto Ley N° 21435, Ley de la Pequeña Empresa del Sector

ii) Contar con embarcaciones cuya capacidad de bodega no exceda en su conjunto se seiscientos veinte toneladas ; iii) Sus ingresos percibidos no debían exceder del límite establecido en el artículo 3 del Decreto Ley N° 21435, esto es ochocientos veinte sueldos mínimos vitales de la Provincia de Lima; y, iv) Dedicarse a su actividad económica sólo con las embarcaciones y redes transferidas por PESCA PERÚ, salvo autorización expresa del Ministerio de Economía y Finanzas. Posteriormente, el artículo 6 del Decreto Legislativo N° 301, derogó expresamente al Decreto Ley N° 21558, y estableció en dicho dispositivo que se denomina pequeña empresa pesquera a toda aquella que desarrolla actividades de extracción con un ingreso bruto anual que no superen las novecientos Unidades Impositivas Tributarias.

Décimo Cuarto: Examinado el procesos se advierte que la sentencia de vista y la sentencia apelada no han cumplido con analizar la condición de la empresa, dentro del contexto de las embarcaciones de la parte demandante y el precedentemente, toda vez que: 1) el petitorio de la demanda es : “reintegro de remuneraciones provenientes de la participación por tonelada métrica de pesca descargada equivalente al 22.40 % del pago que el armador percibe por la venta de anchoveta o materia prima para la elaboración de harina de pescado a las fábricas privadas , correspondiente a los años mil novecientos noventa y nueve, cuyos alcances corresponde determinar el perfil de las Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta, y la aplicación del decreto Supremo N° 009-76-TR”; apreciándose de los escritos de contestación de la demanda que se precisa que la constitución de las empresas demandadas se efectuó de acuerdo a las reglas de las Sociedades; 2) tampoco se ha analizado las facturas presentadas por las demandadas a fin de determinar si la producción de las empresas en conjunto sobrepasa el límite establecido como ingreso bruto anual de novecientos unidades impositivas tributarias; 3) tampoco se ha cumplido con verificar las características de la embarcación , donde labora el demandante. En consecuencia , no se evidencia de los fundamentos de la sentencia recurrida y de la sentencia apelada un análisis, de acuerdo a las reglas contenidas en los numerales 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, en el inciso 6) del artículo 50, y en los numerales 3) y 4) del artículo 122 del Código Procesal Civil, lo que constituye un defecto de motivación que no es posible enmendar en sede casatoria, pues ello implicaría recortar el derecho de defensa de las partes, a quienes les asiste el derecho de cuestionar la aplicación que de dichas normas se haga en la instancia respectiva.

Décimo quinto: Cabe agregar que el Tribunal Constitucional mediante sentencia recaída en los expedientes N° 02980-2007-PA/TC y N° 4085-2010-PA/TC señala que la diferencia en los porcentajes de participación de los pescadores en las utilidades de las empresas pesquera estaría justificada en el hecho de que el Decreto Supremo N° 009-76-TR sólo se aplicaría a embarcaciones pequeñas, en la medida en que las de mayor calado, existirían bodegas, a su vez más grandes, y en que el trabajo y riesgo en estas últimas serán menores, en la medida en que cuentan con mayor número de trabajadores y una tecnología más avanzada. Asimismo el Juez Supremo ponente de conformidad con el art. 22° de la Ley Orgánica del Poder Judicial manifiesta a través de la presente resolución apartarse en sus resoluciones jurisdiccionales, de su anterior criterio jurisprudencial.

Décimo Sexto: De lo expuesto en las consideraciones precedentes, corresponde anular las sentencias de mérito a efectos de que el Juez emita un nuevo pronunciamiento, conforme a las directivas de la presente resolución, careciendo de objeto examinar los argumentos de fondo de las causales materiales denunciadas.

IV DECISIÓN:

Declararon : **FUNDADOS** los recursos de casación interpuesto por las demandadas Empresa Pesquera Cecilia Paola Sociedad de Responsabilidad Limitada y Empresa Pesquera Procesadora de Productos Marinos Sociedad Anónima, obrantes a fojas quinientos treinta y dos y quinientos ochenta y dos respectivamente, en consecuencia NULA la sentencia de vista de fojas quinientos diez, de fecha ocho de agosto de dos mil once, e INSUBSISTENTE la sentencia apelada de fojas trescientos veinticinco, de fecha veintiseis de abril de dos mil once, y DISPUSIERON que el Juez de la causa EXPIDA NUEVA SENTENCIA cumplidas las directivas de la presente resolución en el diario OFICIAL El Peruano; en los seguidos por Don Juan Manuel Aragón Mancilla, sobre reintegro de remuneraciones por participación en pesca, y otros y los devolvieron.- Vocal Ponente: Yrivarren Fallaque SS, ACEVEDO MENA, CHUMPITAZ RIVERA, VINATEA MEDINA, YRIVARREN FALLAQUE, TORRES VEGA .

**SENTENCIA EN CASACIÓN EXPEDIDA POR LA SALA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL DE LA CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA REPUBLICA.**

CASO CASACIÓN LABORAL IMPROCEDENTES
CASACIÓN LABORAL N° 1567-2010 MOQUEGUA

Lima, dos de septiembre del dos mil once.- Vistos; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el recurso de casación obrante a fojas seiscientos cuarenta y ocho interpuesto por la Empresa Pesquera Olimpia del Sur Sociedad Anónima Cerrada cumple con los requisitos de forma previstos en el artículo 57 de la Ley Procesal de Trabajo, modificado por la Ley N° 27021, para su admisibilidad.

SEGUNDO: Que, el artículo 58 de la acotada Ley Procesal del Trabajo señala que es requisito de procedencia del recurso de casación, las causales en que sustentan.

TERCERO: Que la parte recurrente, invocando el artículo 57 de la Ley Procesal del Trabajo N° 26636, denuncia como agravios a) La contravención del debido proceso, argumentando que la recurrida ha vulnerado el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado al adolecer de motivación aparente, toda vez que ésta no ha confirmado la venida en grado de apelación por sus propios fundamentos, y por tanto los fundamentos de aquella no constituyen los de la recurrida; añadiendo que la sala no ha efectuado razonamiento alguno, en abierta violación de la imparcialidad, señalando que todos los principios y garantías constitucionales sólo resultan susceptibles de aplicación en beneficio de los trabajadores; b) La aplicación indebida del artículo 13 del Decreto Supremo N° 009-76-TR, supuesto normativo que no se adecúa a los hechos probados en autos, toda vez que su representada nunca fue PEEA (Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoqueta), ya que cuenta con ingresos superiores a las novecientas Unidades Impositivas Tributarias, la naturaleza de la empresa tiene forma societaria distinta, puesto que constituye una sociedad anónima cerrada, y además no existe el presupuesto de especialidad, al contar con tecnología distinta de aquella que reguló el citado Decreto Supremo; añadiendo que la norma que debió aplicarse es el convenio colectivo que regula las remuneraciones de los trabajadores anchoveteros:

c) La interpretación errónea de una norma de derecho material, señalando que la sala ha realizado una interpretación errónea de las normas que indebidamente ha aplicado al acaso de autos, como lo es, que el criterio de los ingresos no puede generar la inaplicación del Decreto Supremo N° 009-76-TR, lo cuál constituye una evidente interpretación errónea del contenido del artículo 60 del Decreto Legislativo Supremo N° 009-76-TR no puede aplicarse a cualquier persona jurídica en virtud del principio de despersonalización del empleador; y d) La contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema, cumpliendo con acompañar sentencias expedidas por este alto tribunal, en donde existe contradicción jurisprudencial por la in aplicación del Decreto Supremo N° 009-76-TR, proceso seguido por Don Teodoro Can Callata contra la Empresa Pesquera Cemball Sociedad Civil de Responsabilidad Limitada(Casación N° 625-96), y en igual forma la Casación N° 2988-97, interpuesta por Don Pedro Cartagena Puma contra la Empresa Pesquera Pelayo Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada.

CUARTO: Que en relación al primer agravio, la recurrida ha expresado las motivaciones de orden legal que sustentan su decisión de confirmar el fallo apelado, habiéndose pronunciado, no sólo sobre el origen de la embarcación pesquera de propiedad de la Empresa Pesquera Olimpia del Sur Sociedad Anónima Cerrada. Sino también sobre la aplicación del Decreto Supremo N° 009-76 TR, tal y conforme lo admite la recurrente así como respecto de los Decretos Leyes N°s 21558 y 21435, no evidenciándose por tanto la denunciada vulneración del numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.

Quinto: Que respecto al segundo agravio, la recurrente no ha cumplido con precisar qué norma o normas debieron ser aplicada por las instancia de mérito, no satisfaciéndose de esta manera la exigencia prevista en el literal a) del artículo 58 de la ley Procesal del Trabajo.

SEXTO: Que en cuanto al tercer agravio, no se ha fundamentado con claridad y precisión qué artículos del Decreto Supremo n° 009-76-TR han sido interpretados erróneamente, y consecuentemente no se ha cumplido con señalar cuál era la interpretación correcta de éstos.

SETIMO: que en lo que concierne al cuarto agravio, si bien la recurrente ha esbozado la posible similitud entre los fallos de la Corte Suprema y Corte Superior que acompañan su recurso, no menos cierto es que esta parte, no cumple con precisar cuál o cuáles son las contradicciones en que incurre la sentencia recurrida respecto de las resoluciones contradictorias que alega. Por tales consideraciones, al no haberse satisfecho las exigencias de fondo previstas en el artículo 58° de la Ley N° 26636 modificado por la Ley N° 27021, declararon : IMPROCEDENTE el recurso de casación interpuesto a fojas seiscientos cuarenta y ocho por la empresa Pesquera Olimpia del Sur Sociedad Anónima Cerrada, contra la resolución de vista de fojas seiscientos trece, su fecha once de marzo del dos mil diez; en los seguidos por don Eduardo Macedo Collatupa, sobre reintegro de remuneraciones;

DISPUSIERON, la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial el Peruano conforme a Ley; y los devolvieron.- Vocal Ponente: Yrivarren Fallaque SS, Talavera Córdova, Acevedo Mena, Torres Vega, Morales Gonzales.



ANEXO

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

ESCUELA DE POST GRADO

AREA DE CIENCIAS JURÍDICAS Y EMPRESARIALES

MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL



PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

“Análisis Constitucional de los derechos laborales, que influyen en la forma de pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros, con participación del 22.40 %, en el Distrito Judicial de Moquegua – Provincia de Ilo, años 2012-2014”.

Proyecto de Investigación presentado por el Maestría:

ARTURO ROLANDO VALDIVIA ARANA

Para optar por el Grado Académico de Magister en :

Derecho Constitucional

AREQUIPA – PERU

2015

ÍNDICE

PRESENTACIÓN.....	-4-
I. PLANTEAMIENTO TEORICO.....	-5-
1. PROBLEMA DE INVESTIGACION.....	-5-
1.1. Enunciado del Problema.....	-5-
2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA	-5-
2.1. ANALISIS DE VARIABLES.....	-5-
2.2. AREA DE CONOCIMIENTO.....	-5-
CUADRO DE OPERACIONALIZACION DE VARIABLES.....	-7-
2.3. INTERROGANTES BÁSICAS.....	-8-
2.4. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN.....	-9-
3. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	-9-
4. MARCO CONCEPTUAL.....	-11-
4.1. CONCEPTOS BÁSICOS.....	-11-
a) La importancia de la industria pesquera de la anchoveta.....	-11-
b) La estatización de la Pesquería Industrial.....	-11-
c) Legislación Peruana.....	-12-
d) Normas adjetivas.....	-12-
e) Normas relacionadas con la remuneración anchovetera.....	-12-
f) El derecho a la remuneración es un derecho fundamental.....	-13-
h) El derecho a la remuneración como derecho humano.....	-14-
i) Derechos laborales adquiridos	-14-
j) Cotización de la harina de pescado.....	-15-
k) Asociación de los Armadores Pesqueros Anchoveteros.....	-15-
l) Remuneración por destajo.....	-15-
m) Remuneraciones típicas y atípicas.....	-16-
o) Pescador Anchovetero.....	-16-
ñ) Sindicato Pescadores Anchoveteros.....	-16-
o) Casación.....	-17-
p) La Casación laboral.....	-17-
q) Pronunciamiento de los recursos de casación.....	-17-
r) Precedente vinculante.....	-18-
s) Uniformización de la jurisprudencia a través de los precedentes vinculantes.....	-18-
t) Jurisprudencia Contradictoria respecto al pago de las remuneraciones de los pescadores anchoveteros.....	-19-
5. ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS.....	-19-
6. OBJETIVOS.....	-20-
7. HIPOTESIS.....	-21-
II. PLANTEAMIENTO PERACIONAL.....	-22-
1. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS.....	-24-
1.1. Variable dependiente	-24-
1.2. Variable Independiente	-24-
CUADRO DE SISTEMATIZACIÓN DE TÉCNICAS E INSTRUMENTOS.....	-24-
2. CAMPO DE VERIFICACION	-25-
2.1. Ubicación Espacial de la investigación.....	-25-
2.2. Ubicación Temporal de la investigación.....	-25-

2.3.Universo y muestra.....	-26-
3. ESTRATEGIA DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN.....	-26-
CUADRO DE RECURSOS HUMANOS.....	-28-
CUADRO DE RECURSOS MATERIALES.....	-28-
CUADRO DE RECURSOS ECONÓMICOS.....	-28-
CRONOGRAMA DE TRABAJO.....	-29-
4. BIBLIOGRAFÍA	-34-



PRESENTACIÓN

El desarrollo de la presente investigación está ligado a demostrar la vigencia del Decreto Supremo N° 009-76-TR Normas de Trabajo de Pescadores de Pequeña Empresa de Extracción de Anchoveta, (Porcentaje de participación de pesca anchovetera); porque a pesar del tiempo transcurrido la controversia aún continua sin que la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República actúe con responsabilidad (Esta sala es la encargada de emitir casaciones laborales que contiene la aplicación indebida, inaplicación, derogaciones y demás)

Se hace importante que para una debida sistematización y vigencia de la normatividad, es saber si la que se está proponiendo no colisiona o modifica alguna norma de cualquier otra ley.

En otros términos el tema de la investigación está ligado a la certeza de que debe decir las leyes relacionado con la seguridad jurídica

La metodología de la presente investigación nos permitirá extraer del documento normativo las normas requeridas y así determinar el funcionamiento y el efecto que se busca con las reformas legales dadas oportunamente y que realmente debe aplicarse y qué tipo de aplicación tiene en nuestros días y como es que realmente debe aplicarse lo indicado por los reglamentos.

CAPITULO I

I. PLANTEAMIENTO TEORICO

1. PROBLEMA DE INVESTIGACION.-

1.1. Enunciado del Problema:

“Análisis Constitucional de los derechos laborales, que influyen en la forma de pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros, con participación del 22.40 %, en el Distrito Judicial de Moquegua – Provincia de Ilo, años 2012- 2014”.

2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA :

2.1. AREA DE CONOCIMIENTO

El problema a investigarse se encuentra ubicado en :

CAMPO: Ciencias Jurídicas

AREA : Derecho Laboral

LINEA : Derechos Fundamentales Laborales

2.2. ANALISIS DE VARIABLES

A.- Variable dependiente:

Forma de pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros

B.- Variable Independiente:

Análisis Constitucional de los derechos laborales de los trabajadores pesqueros anchoveteros

INDICADORES y SUB-INDICADORES

Variable Dependiente :

a) Trabajo anchovetero:

- Embarcaciones Pesqueras
- Extracción de anchoveta

b) Participación:

- Porcentaje del valor total del tonelaje métrico que se extraiga en la pesca equivalente al 22.40 %

Variable independiente:

a) Derechos laborales Constitucionales de los trabajadores pesqueros anchoveteros

- Igualdad de oportunidades sin discriminación
- Igualdad de oportunidades sin discriminación
- Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la constitución y la ley
- Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de la norma

b) Normas Legales

- Decreto Ley 21558, PESCA PERU, transfiere sus flotas a Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta (PEEAs.
 - Decreto Ley N° 301 : nuevos requisitos para ser considerado una Pequeña Empresa pesquera.
 - Decreto Supremo N° 009-76- TR: Dictan Normas de trabajo de pescadores de pequeña empresa de extracción de anchoveta.
 - Decreto Supremo N° 044-89-TR: pone vigencia el 009-76-TR

CUADRO DE OPERACIONALIZACION DE VARIABLES

	VARIABLES	INDICADORES	SUB - INDICADORES
DEPENDIENTE	Forma de pago de las Remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros	Trabajo anchovetero	Embarcaciones Pesqueras
			Extracción de anchovetas
		Participación	Tonelada métrica de pesca descargada equivalente al 22.40 % del precio promedio de mercado
			Remuneración atípica
INDEPENDIENTE	Análisis Constitucional de los derechos laborales de los trabajadores pesqueros anchoveteros	Derechos laborales constitucionales de los trabajadores anchoveteros	Igualdad de oportunidades sin discriminación
			Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la constitución y la ley
			Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de la norma
		Normas Legales	Decreto Ley 21558, PESCA PERU, transfiere sus flotas a Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta (PEEAs)
			Decreto Ley N° 301 : nuevos requisitos para ser considerado una Pequeña Empresa pesquera
			Decreto Supremo N° 009-76- TR: Dictan Normas de trabajo de pescadores de pequeña empresa de extracción de anchoveta.
			Decreto Supremo N° 044-89-TR: pone vigencia el 009-76-TR

2.3. INTERROGANTES BÁSICAS:

- ✓ ¿Cómo se desarrolla el trabajo del pescador anchovetero , que repercuten en la forma de pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros?
- ✓ ¿Cómo se determina la participación como forma de pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros?.
- ✓ ¿Cuál es la base legal que se debe de tomar en cuenta para el razonamiento jurídico en los considerandos de la Casación Laboral , respecto a la remuneración de los pescadores anchoveteros equivalente a la participación del 22.40 % de la pesca anchovetera?
- ✓ ¿Porqué las Salas de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República no ha cumplido su fin uniformizador de la jurisprudencia al emitir casaciones laborales con diferentes criterios respecto a la aplicación de pago de remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros?.

2.4.TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN

- ✓ Investigación por su finalidad: Aplicada , está dirigida a resolver un problema.
- ✓ Investigación por el ámbito: Documental, se apoyará en fuentes documentales que son las casaciones laborales, expedientes judiciales y bibliografía pertinente.
- ✓ Investigación por el tiempo: Longitudinal o Diacrónica, estudio del período de tres años.
- ✓ Investigación por el nivel de profundización: Descriptiva, porque se analiza situaciones jurídicas concretas generadas a partir de un conjunto de fallos expedidos de las casaciones laborales de la Salas de Derecho Constitucional y Social – Corte Suprema de Justicia de la República.
- ✓ Nivel de investigación: Explicativo
- ✓ Tipo de Investigación: Básica
- ✓ Método de investigación: Científico y exegético

3. Justificación de la Investigación

Desde el año 1990 la liberalización del mercado laboral con una legislación más flexible, hizo que la legislación laboral tuitiva con que se regían los trabajadores de pesca anchovetera, entraran en conflicto, debido a que los armadores pesqueros se acogieron a la nueva legislación laboral y los trabajadores de pesca anchovetera hicieron valer sus derechos laborales adquiridos en especial a la forma de pago de sus remuneraciones (22.40 de participación en pesca), subsistiendo a la fecha que aún está vigente puesto que ni la Corte Suprema ha emitido una jurisprudencia unificando criterios.

Es **importante** la investigación pues se pretende analizar y establecer que realmente a los pescadores anchoveteros les corresponde el pago de sus remuneraciones en porcentaje de lo pescado, y que la necesidad apremiante del sistema judicial peruano es la realización del derecho constitucional y la aplicación de este sea un logro eficaz.

Es **novedosa** la investigación, pues a pesar de ser un problema latente y existir en la actualidad dos sectores con posesiones totalmente distintas (Armadores y sindicatos pesqueros), no se ha realizado un trabajo de investigación que de manera científica aporte a la solución de la controversia y se pueda dar una solución acorde con los derechos constitucionales vigentes y derechos humanos, pues hay que recordar que los derechos laborales son considerados derechos humanos de segunda generación.

Es **verificable**, ya que obstáculos pueden ser superados, por lo que es necesario plantear estrategias y mecanismos legales, a fin de que las casaciones que se emitan respecto al pago de la remuneración del pescador anchovetero del 22.40% de participación en pesca, logren cumplir con la unificación jurisprudencial resolviendo el conflicto de intereses eliminando la incertidumbre jurídica del pago de remuneraciones al pescador anchovetero y de esta manera hacer efectivos los derechos sustanciales laborales de dichos trabajadores logrando así la finalidad abstracta de

lograr la paz social en justicia bajo los preceptos constitucionales de relevancia laboral.

Es **generalizable**, pues al determinarse la constitucionalidad de la remuneración del pescador anchovetero, contribuirán a ampliar las posibilidades de una paz laboral que redundará en un mejor desempeño económico del sector pesquero, así mismo otorgar eficacia jurídica a las normas que regulan la remuneración de los pescadores anchoveteros interpretándolas al amparo de las normas constitucionales.

Es de la **especialidad**, el estudio de la investigación esta inmerso en el campo de las Ciencias Jurídicas, en el Área de Derecho Laboral y en la línea de Derechos Fundamentales Laborales.

Relevancia Académica.- La relevancia académica del tema respecto a la remuneración del pescador anchovetero, va más allá de su simiente remunerativo, pues su importancia académica radica en dar un aporte para solucionar un problema social, que se da entre los pescadores y los armadores, que data desde la década de los setenta en que se dio el boom de la pesca anchovetera, y que hasta la fecha la propia Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República no ha fijado pautas rectoras al respecto con carácter de precedente vinculante.

4. **MARCO – CONCEPTUAL**

4.1. CONCEPTOS BÁSICOS

a) **INDUSTRIA PESQUERA DE LA ANCHOVETA**

Es una de las industrias más importantes del Perú, ya que se dedica a la extracción y procesamiento de la anchoveta para la producción de harina y aceite de pescado

b) **LA ESTATIZACIÓN DE LA PESQUERÍA INDUSTRIAL**

El Gobierno Revolucionario de las Fuerzas Armadas del Perú, en un inicio estatizó la industria pesquera de anchoveta así tanto en su extracción y como en su procesamiento

creando la empresa PESCA PERU, bajo cuya administración estaban todas las embarcaciones pesqueras de anchovetas, pero debido a la ineficiente manejo de dicha empresa en el año 1976 se decidió privatizar dichas embarcaciones pesqueras a favor de sus propios trabajadores constituidos en pequeñas empresas de extracción de anchoveta PEEA, dando origen al sistema remunerativo que estamos tratando.

c) LA ESTATIZACIÓN DE LA PESQUERÍA INDUSTRIAL

El Gobierno Revolucionario de las Fuerzas Armadas del Perú, en un inicio estatizó la industria pesquera de anchoveta así tanto en su extracción y como en su procesamiento creando la empresa PESCA PERU, bajo cuya administración estaban todas las embarcaciones pesqueras de anchovetas, pero debido a la ineficiente manejo de dicha empresa en el año 1976 se decidió privatizar dichas embarcaciones pesqueras a favor de sus propios trabajadores constituidos en pequeñas empresas de extracción de anchoveta PEEA, dando origen al sistema remunerativo que estamos tratando.

d) LEGISLACIÓN PERUANA

- Constitución Política del Perú, año 1993

Artículo 25.- Jornada ordinaria de trabajo

La jornada ordinaria de trabajo siendo esta en un máximo de 8 horas y/o 48 semanales cómo máximo, pero en lo que respecta al trabajador anchovetero respecto a su ,modo de trabajo la jornada resulta atípica puesto que está sujeta a las condiciones hidrobiológicas marítimas , campañas, cuotas de pesca y vedas ya sea naturales y legales lo que hace que la jornada de trabajo esté sujeta a estas condiciones especiales, por lo tanto la remuneración también está sujeta a condiciones especiales como es el porcentaje de participación de pesca

Artículo 26.- Principios que regulan la relación laboral En la relación laboral se respetan los siguientes principios:

El principio de no discriminación o igualdad es una de las piezas esenciales de toda sociedad. En virtud de este principio, las personas tienen derecho a no sufrir un trato arbitrario por razones ideológicas, políticas, raciales, religiosas, sexuales, etc.

El principio de irrenunciabilidad, de derechos. Se fundamenta en el carácter protector del Derecho Laboral, en la medida que presume la nulidad de todo acto en detrimento del trabajador que disponga de un derecho reconocido en una norma imperativa.

El principio de indubio, pro operario tiene un reducido marco de actuación: solamente en caso de duda sobre la interpretación de una norma, se debe escoger por aquella que favorece al trabajador.

e) NORMAS ADJETIVAS:

- **Ley Procesal del Trabajo, LEY N° 26636 (antigua) Ley 29497 (NLPT Nueva).**
Estas normas procesales son el medio para dar trámite a los derechos sustantivos que reclaman los pescadores anchovetero(remuneraciones) y que si muy bien hay una distinción respecto al trámite entre ambas (escrituralidad vs- oralidad) pero ambas cumplen el fin de canalizar el reclamo de los trabajadores ante los órganos Jurisdiccionales.

f) NORMAS RELACIONADAS CON LA REMUNERACIÓN ANCHOVETERA:

Se considera bajo este rubro la legislación emitida que incide en la regulación de las remuneraciones del pescador anchovetero, que a continuación se insertan :

- **DECRETO LEY N° 21558**

Mediante esta norma se dispuso el traspaso de las embarcaciones pesqueras de PESCA PERÚ a armadores particulares (ex trabajadores de Pesca Perú) que se constituían en Pequeñas Empresas de extracción de anchoveta (PEEA).

- **DECRETO SUPREMO N° 009-76-TR**

Al haberse creado las pequeñas empresas de anchoveta en base a las embarcaciones transferidas de PESCA PERÚ, era necesario regular las remuneraciones de estos trabajadores pesqueros, razón por la cual se dictó este Decreto Supremo y que cómo eje fundamental disponía como remuneración a distribuirse entre la tripulación de la embarcación pesquera el equivalente al 22.40 % del precio que el armador ´percibía del precio de la anchoveta descargada para el procesamiento de harina y aceite de pescado.

- **DECRETO SUPREMO N° 044-89-TR**, Derogan los Decretos Supremos N°s. 038 y 039-89-TR

Esta norma es importante ya que si muy bien el Decreto Supremo N° 009-76- TR, es una norma de data antigua, expedida por un Gobierno de facto, este decreto supremo aclara la plena vigencia del D.S. antes indicado, esto es la vigencia del sistema remunerativo anchovetero del 22.40 %.

- **DECRETO LEGISLATIVO 301**

Declara de preferente interés nacional la reactivación de todos los agentes productivos de la actividad económica, sean estos de derechos privado, público o mixto, tiene carácter tributario , dentro de ellos está inmerso el sector de pesca anchovetera y en consecuencia, dispóngase la prioritaria atención y resolución de todo trámite a cargo de las entidades sectoriales correspondientes bajo responsabilidad.

h) EL DERECHO A LA REMUNERACIÓN ES UN DERECHO FUNDAMENTAL

En el ordenamiento jurídico peruano, pues se trata de un derecho humano positivado en nuestra norma constitucional (artículo 24). Asimismo, sostenemos su carácter fundamentador de nuestro Estado de Derecho, pues éste es uno social y democrático. (El artículo 43 de la Constitución dispone en su primer párrafo que “La República del Perú es democrática, social, independiente y soberana”)

La Corte Suprema de Justicia de la República, aunque de forma más escueta, también se ha pronunciado en el mismo sentido al señalar que “la remuneración es uno de los tres elementos esenciales del contrato de trabajo, constituyendo un derecho fundamental reconocido por el artículo 24 de la Constitución”.

i) EL DERECHO A LA REMUNERACIÓN COMO DERECHO HUMANO

La persona humana, como titular de derechos, no tiene por qué ser entendida de modo excluyente, o como individuo o como miembro de una comunidad, pues ambas concepciones confluyen en ella , siendo así el derecho a la remuneración deviene intrínsecamente en derecho alimentario para sostener la familia y lograr los objetivos

de esta en la sociedad por lo tanto su privación y disminución es un atentado al derecho humano antes esbozado.

j) DERECHOS LABORALES ADQUIRIDOS

Son aquellos derechos que se otorgan a favor de un Trabajador los mismos que lo favorecen con relación a otros derechos otorgados con posterioridad en tiempo, se prefiere en su aplicación legal a los primeros, por aplicación de la retroactividad benigna en el derecho laboral y la teoría de los derechos adquiridos ¹⁹⁹.

k) COTIZACIÓN DE LA HARINA DE PESCADO

Hasta el año 1992 la cotización de la harina de pescado se regia conforme la cotización internacional fijada en el Puerto de Hamburgo – Alemania y difundida por la empresa Reuters, y que era tomada como base para fijar el precio de la tonelada de harina de pescado en base al que se fijaba el 22.40% de participación en pesca de anchoveta, como remuneración para los pescadores anchoveteros, siendo que desde el año antes indicado la cotización de la tonelada de anchoveta se rige en base a la oferta y demanda, siendo uno de los elementos que ha influido en la negativa por parte de los armadores pesqueros en desconocer la remuneración en porcentaje que percibían los pescadores anchoveteros.

l) ASOCIACIÓN DE LOS ARMADORES PESQUEROS ANCHOVETEROS

Persona jurídica, que agrupa a los dueños de los medios de producción para la extracción de recursos hidro biológicos, esto es son los dueños de las embarcaciones pesqueras, que se encuentran debidamente asociados y estratificados por el capital económico que manejan²⁰⁰.

II) REMUNERACIONES POR DESTAJO

Son aquella que se perciben en base a determinada producción establecida como parámetro, determinando una unidad de consto en base a la cual se paga la remuneración teniendo en cuenta lo producido, no estando sujeto el trabajador a un

¹⁹⁹ Javier Neves Mujica – Introducción al Derecho de Trabajo, Cultural Cuzco 2000- pág. 76

²⁰⁰ Enciclopedia Grafica Lexus – Editorial Argentina – 2003 – pág 975

horario de trabajo, ni que el mismo se desempeñe en el centro laboral, pero no puede tercerizarlo, y si se les reconoce sus beneficios sociales, en base a la remuneración promedio percibida en el tiempo laborado ²⁰¹.

m) REMUNERACIONES TÍPICAS Y ATÍPICAS

Remuneración Típica es la que se percibe en planillas por el trabajo ordinario o a destajo, en base a la legislación común laboral. Remuneración Atípica es la que percibe cierto sector de trabajadores que por sus condiciones de trabajo, hace que el parámetro para el pago de sus remuneraciones no se el trabajo de ocho horas, sino otros parámetros, como la producción sintomática, el tiempo de espera para efectivizar la labor, etc., tales como: Pescadores, Futbolistas, Varadores hípicas, maquinistas ferroviarios, periodistas, etc.

n) PESCADOR ANCHOVETERO

Trabajador que realiza faena de pesca y extracción de recurso hidro biológico anchoveta para la industrialización de la harina de pescado, distinguiéndose en pescador de litoral (embarcaciones de pequeño y mediano tonelaje) y pescadores de altura (embarcaciones de gran tonelaje)²⁰².

ñ) SINDICATO PESCADORES ANCHOVETEROS

Asociación sin fines de lucro que agrupa a determinado sector de trabajadores con el fin de la defensa de sus intereses y derechos laborales, tanto individuales o colectivos, en el caso de los pescadores anchoveteros se encuentran agremiados en base a la labor de la pesca de anchoveta y frente a las Sociedades pesqueras de Armadores, a fin de negociar condiciones de trabajo y defender otros derechos labores²⁰³

²⁰¹ D.S. 009-76-TR. Reglamento de la ley del Trabajador pesquero anchovetero

²⁰² Relaciones de Trabajo en la Industria Conservera y sus efectos jurídicos.- Autor: Orlando Gonzales N.- Editorial Instituto de Promoción y Educación Popular, Edición Enero de 1982

²⁰³ <http://sindicatodepescadoresilo.blogspot.com/>

o) CASACIÓN

La palabra casación ha tenido una pluralidad de enfoques, definiciones, misiones y visiones dentro de lo cual hemos de rescatar los verbos rectores referidos al acto de anular, borrar, rescindir, casar, invalidar, revisar, corregir, enmendar, quebrar, destruir, derogar, abrogar, deshacer etc. siendo la noción etimológica el verbo latino “cassere” que en los usos jurídicos se entiende como: *“anular”, “invalidar”, “dejar sin efecto”*.

p) LA CASACIÓN LABORAL

Tiene naturaleza mixta, es de, carácter extraordinario, ya que propicia el juzgamiento de las resoluciones que emiten la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de justicia de la República para verificar si en ellas se han aplicado correctamente o no las normas de derecho objetivo en materia laboral, y hacer las correcciones pertinentes. El recurso es formal ya que se necesita además de los requisitos de admisibilidad y de procedencia de las causales, las cuales pueden invocarse por el proponente. También es importante la forma como en cada caso debe fundamentarse el recurso de manera que el debate se centre en la causal por la cual la Sala de Casación ha declarado su procedencia y la decisión correspondiente no puede apartarse de ese parámetro.

q) PRONUNCIAMIENTO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

- **Infundado el recurso:** En este caso la Corte efectúa un análisis de la sentencia recurrida mas no hay un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, sino que en ella corrobora la corrección de la norma aplicada o inaplicada o la interpretación realizada. Por lo que al no encontrar el vicio denunciado, declara infundado el recurso y lo devuelve al inferior jerárquico, tampoco es aplicable ninguna multa como en el caso de las improcedencias.
- **Fundado el recurso:** En este caso la Sala Suprema avala lo planteado por el recurrente en su recurso y conforme lo establece el artículo 59 de la Ley Procesal de Trabajo casa la resolución recurrida y se pronuncia sobre las causales que son procedentes, resolviendo el conflicto, sin devolver el proceso a la instancia inferior,

es decir no existe el reenvío, lo que resulta coherente, toda vez que las causales están referidas a normas de carácter material.

- **Improcedencia:** Se sustenta en la omisión de un requisito de fondo, y no de forma (que sería un caso de inadmisibilidad)

r) PRECEDENTE VINCULANTE

La Corte Suprema de Justicia de la República o el Tribunal Constitucional que conozca del recurso de casación, puede convocar a un Pleno Jurisdiccional, a efectos de emitir sentencia que constituya o varíe un precedente vinculante.

El precedente vinculante vincula a todos los órganos jurisdiccionales del Estado, hasta que sea modificada por otro precedente.

s) UNIFORMIZACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA A TRAVÉS DE LOS VINCULANTES

Entre las funciones fundamentales que tiene la Corte Suprema de la República como máximo órgano jurisdiccional en el Perú como en otros países, es la uniformización de la jurisprudencia; en nuestro caso en materia laboral, las mismas que se expedirán en los plenos casatorios laborales , en reuniones de los magistrados integrantes de la Sala Constitucional y de Derecho social, permanente y transitorio.

t) JURISPRUDENCIA CONTRADICTORIA RESPECTO AL PAGO DE LAS REMUNERACIONES DE LOS PESCADORES ANCHOVETEROS

Ante los reclamos laborales, canalizados a través del poder judicial, este poder del estado ha emitido resoluciones contradictorias, por lo que no se ha establecido una jurisprudencia uniforme.

5. ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS

Hecha una revisión bibliográfica, tanto en las bibliotecas de la Universidad Nacional Jorge Basadre Groman de, Tacna, Universidad Nacional de San Agustín y

Universidad Particular Católica de Santa María de Arequipa, se ha podido verificar que no existen estudios referidos al tema materia de esta investigación – Forma de pago de sus remuneraciones a los pescadores anchoveteros- posiblemente que por tratarse de un sector laboral que solo centraliza el problema en los puertos de Ilo y Chimbote, puertos donde existe las fabricas de harina de pescado, así mismo que dada la falta de investigación en las Universidades debido al bachillerato automático de los estudiantes de derecho, que hace que la investigación jurídica este hechada a menos, en cuanto a su cantidad pero no en su calidad²⁰⁴.

6.- OBJETIVOS

Objetivo General

- ✓ Determinar si los Jueces Supremos de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, realizan un Análisis Constitucional de los Derechos Laborales, que influyen en la forma de resolver el pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros, con participación del 22.40 %, en el Distrito Judicial de Moquegua – Provincia de Ilo, años 2012- 2014

Objetivos Específicos

- ✓ **Determinar la forma de** trabajo del pescador anchovetero , que repercuten en la forma de pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros .
- ✓ **Determinar** la participación como forma de pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros.
- ✓ **Identificar** la base legal que se debe de tomar en cuenta para el razonamiento jurídico en los considerandos de la Casación Laboral , respecto a la remuneración de los pescadores anchoveteros equivalente a la participación en el 22.40 % de la pesca anchovetera.

²⁰⁴ Revista Especializada de la Asociación de Armadores Pesqueros del Perú – Junio 2004, pág 15

- ✓ **Puntualizar** la razones por las cuales la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República no ha cumplido su fin uniformizador de la jurisprudencia al emitir casaciones laborales con diferentes criterios respecto a la aplicación de pago de remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros del 22.40 %.



7.- HIPOTESIS

DADO QUE:

- Al identificar la aplicación de las normas constitucionales y legales pertinentes, las cuales son consideradas al emitir una casación laboral sobre pago de reintegro de remuneraciones en base al 22.40 % de participación en pesca, por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República.
- Que los magistrados de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República han considerado un razonamiento no uniforme respecto a la legislación que se aplica en el pago de remuneraciones a los trabajadores pesqueros anchoveteros en un 22.40 % de participación en pesca.
- Que La Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema del Perú, no ha emitido un precedente vinculante respecto a la forma de pago a los pescadores anchoveteros.

HIPOTESIS: Es probable:

- Que sea necesario un precedente vinculante sobre la aplicación de las normas legales que uniformice las decisiones judiciales en la jurisprudencia laboral Peruana respecto a la forma de pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros, con participación en pesca del 22.40 % que laboran en embarcaciones pesqueras provenientes de PESCA PERÚ, el que contribuirá a la seguridad jurídica y eficiente administración judicial.

II . PLANTEAMIENTO OPERACIONAL

CUADRO DE SISTEMATIZACIÓN DE TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

TIPO	VARIABLES	INDICADORES	SUB INDICADORES	TECNICAS	INSTRUMENTOS
DEPENDIENTE	Forma de pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros	Trabajo anchovetero	Embarcaciones Pesqueras	Observación documental	Ficha documental Ficha bibliográfica Ficha matriz de registro
			Extracción de anchovetas	Observación documental	Ficha documental Ficha bibliográfica Ficha matriz de registro
		Participación	Tonelada métrica de pesca descargada equivalente al 22.40 % del precio promedio de mercado	Observación documental	Ficha documental Ficha bibliográfica Ficha matriz de registro
			Remuneración atípica	Observación documental	Ficha documental Ficha bibliográfica Ficha matriz de registro
INDEPENDIENTE	Análisis Constitucional de los derechos laborales de los trabajadores	Derechos laborales constitucionales de los trabajadores pesqueros anchoveteros	Igualdad de oportunidades sin discriminación	Observación documental	Ficha documental Ficha matriz de registro
				Cuestionario	Cédula de preguntas
			Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la constitución y la ley	Observación documental	Ficha documental Ficha matriz de registro
				Cuestionario	Cédula de preguntas

	pesqueros anchoveteros		Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de la norma	Observación Documental	Ficha documental Ficha matriz de registro
				Cuestionario	Cédula de preguntas
	Normas Legales		Decreto Ley 21558, PESCA PERU, transfiere sus flotas a Pequeñas Empresas de Extracción de Anchoveta (PEEAs)	Observación documental	Ficha documental Ficha matriz de registro
			Decreto Ley N° 301 : nuevos requisitos para ser considerado una Pequeña Empresa pesquera	Observación documental	Ficha documental Ficha matriz de registro
			Decreto Supremo N° 009-76- TR: Dictan Normas de trabajo de pescadores de pequeña empresa de extracción de anchoveta.	Observación documental	Ficha documental Ficha matriz de registro
			Decreto Supremo N° 044-89-TR: pone vigencia el 009-76-TR	Observación documental	Ficha documental Ficha matriz de registro

Fuente: Presente Trabajo
Elaboración Propia

1. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

a) Para la Variable dependiente:

Forma de pago de las remuneraciones de los trabajadores pesqueros anchoveteros

Para la investigación de esta variable empleamos las técnicas de :

a) Observación documental

Haciendo uso de los siguientes documentos:

Ficha documental

Ficha bibliográfica

- El instrumento a utilizarse es la Escala o escalograma de Guttman, el que está estratificado en la ficha matriz de registro.
- Hoja electrónica Excel.

b) Para la Variable Independiente:

Análisis Constitucional de los derechos laborales de los trabajadores Pesqueros anchoveteros la remuneración de los pescadores anchoveteros.

Para la investigación de esta variable empleamos las técnicas de :

a) Observación Documental

Haciendo uso de los siguientes documentos:

Ficha documental

Ficha bibliográfica

Ficha matriz de registro, este se convertirá en el instrumento permanente

- El instrumento a utilizarse es la Escala o escalograma de Guttman, el que está estratificado en la ficha matriz de registro.
- Hoja electrónica Excel.

b) Cuestionario

Con su respectivo documento
Cédula de preguntas

2. CAMPO DE VERIFICACION

2.1. Ubicación Espacial

El estudio de la presente tesis se ejecuta analizando las sentencias de casación laboral por participación en pesca del 22.40 % (Procesos Ordinario Laboral), expedidas por la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia del Perú, y éste es un órgano jurisdiccional de competencia nacional; dictaminadas en los períodos lectivos 2012, 2013 y 2014, correspondiente al Distrital Judicial de Moquegua, Provincia de Ilo.

2.2. Ubicación Temporal

Las Resoluciones de Casación laboral en materia de estudio son los que corresponden a los años 2012, 2013 y 2014.

2.3 Unidades de estudio , universo y muestra

Unidades de Estudio.- El universo de nuestra investigación son las Casaciones Laborales falladas por la Sala Constitucional y Sociales Corte Suprema de Justicia del Perú, Distrito Judicial Moquegua- Provincia de Ilo, en base a los indicadores que son los dispositivos legales en materia laboral que regulan las relaciones laborales y normas respecto al pago de remuneraciones de los pescadores anchoveteros, y criterios utilizados por la judicatura para resolver la problemática planteada. Además se tomará en cuenta el trabajo anchovetero y los derechos laborales constitucionales .

Universo.- Casaciones Laborales , por pago de remuneraciones con participación en pesca del 22.40 % - Proceso Ordinario Laboral, falladas por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, Distrito Judicial Moquegua – Sede Ilo, periodos 2012,2013 y 2014. Siendo el universo el 100 % de casaciones laborales emitidas por año y publicadas en el Diario Oficial el Peruano ; sumados entre los tres años asciende a una cifra de 37 casaciones laborales .

Muestra.- Esta investigación obedece al 100 % de las casaciones laborales:

Proceso Ordinario Laboral, falladas por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, Distrito Judicial de Moquegua- Sede Ilo, períodos 2012, 2013 y 2014.

3. ESTRATEGIA DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN

3.1. LUGARES DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN

La información que se requiera para la presente investigación será obtenida de la página web del Diario Oficial el Peruano, se debe imprimir las que pertenecen al Distrito Judicial de Moquegua, provincia de Ilo, búsqueda en las publicaciones de los años 2012, 2013 y 2014 .

Los documentos base de estudio son las sentencias de Casación Laboral - Reintegro de remuneraciones por participación en pesca del 22.40 % (Procesos Ordinario Laboral), a los pescadores anchoveteros, expedidas por la Sala Constitucional y Sociales Corte Suprema de Justicia del Perú, y éste es un órgano jurisdiccional de competencia nacional ; seguidamente se revisarán físicamente las sentencias falladas, usando la ficha matriz de registro analizando 37 casaciones laborales, lográndose revisar la muestra al cabo de 20 días.

Referente a la investigación bibliográfica será realizada en su totalidad por el Maestría y comprenderá las , bibliotecas jurídicas de las universidades de nuestra ciudad, del Colegio de Abogados y de la Corte Superior de Justicia.

Se tendrá que realizar la investigación bibliográfica en los textos de la biblioteca personal del Maestría, en físico, además los obtenidos de manera virtual de universidades extranjeras, esto haciendo uso de las fichas bibliográficas .

Los recurso materiales a emplearse son: Lápiz, papel, fichas formuladas en forma de cédulas, computadora personal, impresora.(tabulación y elaboración de cuadros)

3.2. El MODO:

- La búsqueda e impresión de la información en la página web del Diario el Peruano , lo realiza el propio investigador.
- Los indicadores materia de estudio serán consignadas en fichas bibliográficas y documentales.
- Se tabularan y codificarán la información obtenida .
- Se establecerá cuadros estadísticos, con porcentajes
- Se establecerá gráficos, tipos barras porcentuales
- Interpretación y análisis de las variables e indicadores



3.3. MEDIOS

A) CUADRO DE RECURSOS HUMANOS

GRUPO	UNICO	PROFESIÓN
PERSONAS	1	Maestriza

B) CUADRO DE RECURSOS MATERIALES

RECURSOS	CANTIDAD	COSTO s/
PAPEL	DOS MILLARES	50.00
TINTA	4 RECARGAS	150.00
COMPUTADORA	01	100.00
IMPRESORA	01	100.00
TABLET	01	0.00
ALIMENTACIÓN	30 DÍAS	1,000.00
ESTIPENDIO	15 DÍAS	1,000.00
TOTAL		2,400.00

C) CUADRO DE RECURSOS ECONÓMICOS

RECURSO	COSTO S/.
MATERIALES	400.00
PERSONALES	1,000.00
TASAS Y DERECHOS	3,800.00
EXTRAS	440.00
TOTAL	5,640.00

D) CRONOGRAMA DE TRABAJO

TIEMPO	JUL 2015		AGO S		SET		OCT		NOV		DIC		ENE 2016		FEB		MAR		ABR		MAY	
ACTIVIDAD	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2
ELABORACIÓN DEL PROYECTO																						
RECOLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN																						
ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN																						
ELABORACIÓN DEL INFORME																						
SUSTENTACIÓN DE LA TESIS																						

4. BIBLIOGRAFÍA

- BAYLOS GRAU, ANTONIO, Derecho individual y Colectivo de Trabajo, Editorial Atenas, Lima Perú, 1996
- SANGUINETI RAIMONDI, WILFREDO, El Contrato de Trabajo, Editorial Ara Editores, Lima Perú, 1996.
- PAREDES PALACIOS, PAUL, Prueba y Presunciones Laborales, Editorial Ara Editores, Lima Perú, 1996.
- RAUL FERRERO / OBRAS COMPLETAS, III tomo, Derecho Constitucional – Derecho del Trabajo, Edición auspiciada por el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología.
- JULIO PAREDES INFANZON, La casación. análisis jurisprudencial.
- ENRIQUE ALVAREZ CONDE, Volumen I, El Estado Constitucional, El Sistema de Fuentes, Los Derechos y Libertades, Tercera Edición, Editorial Tecnos S. A. año 1999.
- BALDO KRESALJA / CÉSAR OCHOA, Derecho Constitucional Económico, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera Edición, Setiembre 2009.
- MERY L. AQUINO CASTILLO, Derecho Laboral
- CARLOS BLANCAS BUSTAMANTE, Derechos Fundamentales de la persona y relación de trabajo, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera Reimpresión, Octubre 2009.
- JORGE TOYAMA M., Derechos Laborales ante Empleadores Ideológicos (Derechos fundamentales e ideario empresarial), Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera Edición Agosto 2009.
- VICTOR RENATO ZARSO, La configuración constitucional del derecho a la remuneración.
- JAVIER NEVES MUJICA, Introducción al Derecho del Trabajo, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera Reimpresión Agosto 2009.
- MARCIAL RUBIO CORREA, La interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera Reimpresión Segunda Edición, Junio 2010.

- MARCIAL RUBIO CORREA – FRANCISCO EGUIGUREN PRAELI – ENRIQUE BERNALES BALLESTEROS, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera Edición Junio 2010.
- ANIBAL QUIROGA LEÓN – CRISTINA CHIABRA VALERA, El Derecho Procesal Constitucional y los Precedentes Vinculantes del Tribunal Constitucional, Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación, Primera Edición, Julio 2009.
- ANIBAL TORRES VASQUEZ, La Jurisprudencia como Fuente de Derecho.
- OSCAR PEÑA GONZALES, Los Precedentes Vinculantes, Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación, Primera Edición, Agosto 2009.
- CARLOS ENRIQUE POLANCO GUTIERREZ – JAIME FRANCISCO COAGUILA VALDIVIA, El Derecho y el Revés de los Pensionistas y Servidores Públicos, Grupo Editorial Cromeo, Primera Edición Julio 2010.
- SOLIS ESPINOZA Alejandro, Metodología de la Investigación Jurídico-Social, Lima, UNMSM, Junio 1991.
- MERCADO H. Salvador, ¿Cómo hacer una tesis?, 3ra Edición, México, Limusa, Agosto 2002.
- Hugo Renzo Rojas Haro, La interpretación del Decreto Supremo N° 009-76-TR, sobre el porcentaje de participac
-
- ión de pesca.
- SIERRA BRAVO R, Tesis doctorales y trabajos de investigación científica, 5ta Edición, Arequipa. Thomson, Septiembre 2003.
- GHERSI Carlos Alberto, Econometría Jurídica, Buenos Aires, Astrea, Julio 2002.
- ORTIZ URIBE Freida Gisela, Diccionario de la Investigación Científica, 2da Edición, México, Limusa, Marzo 2008.

INFORMATOGRAFIA

- Sindicato de Pescadores Anchoveteros del Puerto de Ilo, <http://sindicatodepescadoresilo.blogspot.com/>.

- Ministerio de la Producción, [http://www.produce.gob.pe/portal/portal/apsportal produce/ produce](http://www.produce.gob.pe/portal/portal/apsportal%20produce/produce)
- Perú Pesquero, --- <http://www.perupesquero.com/index.php>
- ONG Oannes (Señor de las Olas) Foro Hispano Americano de Intercambio de Información sobre temas del Mar.
<http://www.oannes.org.pe/publicanotaprensa.php?idart=6878>.
- FONCOPEZ, Fondo de compensación para el ordenamiento Pesquero.-
<http://www.foncopes.com.pe/>
- Asesoría Legal Rodríguez Montenegro y Asociados.-
<http://asesorialegalrmontenegro.wordpress.com/2009/02/16/regimen-remunerativo-de-los-trabajadores-pescadores-224/>.
- Asociación de Abogados de Chimbote.-
<http://abogadosenchimbote.blogspot.com/2009/10/texto-completo-del-decreto-supremo-n.html>

HEMEROGRAFÍA

- Revista especializada de la Asociación de Armadores Pesqueros del Perú, Editorial Ipena, Lima Perú, 2004.
- Relaciones de Trabajo en la Industria Conservera y sus efectos jurídicos.- Autor: Orlando Gonzáles N.- Editorial Instituto de Promoción y Educación Popular, Edición Enero de 1982. Análisis laboral, Números 295-300
- Análisis Laboral, Números 295 - 300
- Asociación Civil Labor, Abril – Junio 2010, Boletín informativo.
- Punto de Equilibrio, Revista de la Universidad del Pacífico, Especial ecológico, Junio 2009.

5. ESQUEMA DEL CONTENIDO DE LA TESIS

INTRODUCCIÓN

RESUMEN (Abstract)

CAPITULO I

ASPECTOS GENERALES

1. Legislación Peruana
2. Normas Adjetivas
3. Normas relacionadas con la remuneración anchovetera
4. Principios procesales laborales
5. Facultades del Juez Supremo
6. Obligaciones del Juez Supremo
7. Principios teóricos de la Casación
8. Los derechos laborales en el Derecho Constitucional del Perú

CAPITULO II

1. El Rol del Juez Supremo en la Casación Laboral
2. La predictibilidad en la Corte Suprema
3. Uniformización de la jurisprudencia a través de los precedentes vinculantes

CAPITULO III

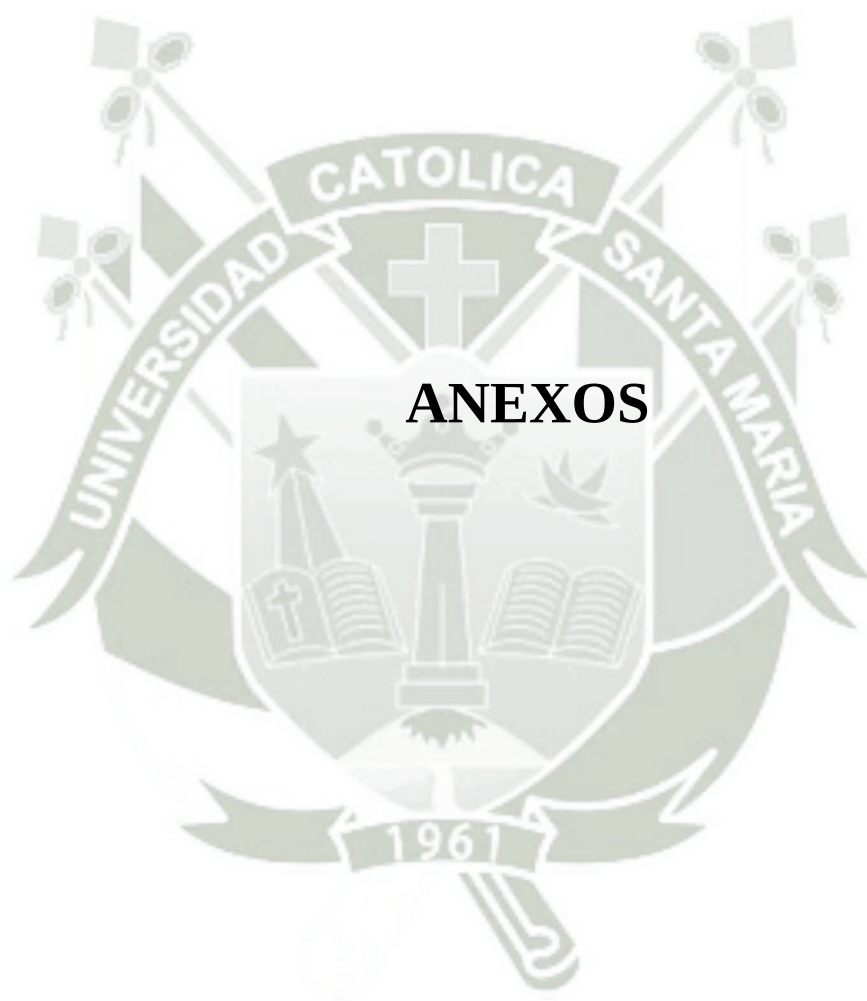
1. Análisis Constitucional de los derechos laborales remunerativos percibidos por los trabajadores pesqueros anchoveteros , en el Distrito Judicial de Moquegua, provincia de Ilo.
2. Resoluciones de Casaciones durante los años 2012- 2013 y 2014
3. Cuadro comparativo de las Casaciones procedentes (fundada e infundada) y de las Casaciones improcedentes, falladas en los años 2012-2013 y 2014.
- Tablas , cuadros y gráficos
4. Análisis por las cuáles la Sala Suprema de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, opta la improcedencia o procedencia del recurso de casación laboral
5. Análisis del razonamiento jurídico del las casaciones laborales falladas por la Sala Suprema de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República.

CONCLUSIONES

RECOMENDACIONES

BIBLIOGRAFIA

ANEXOS



ANEXOS

FICHA BIBLIOGRAFICA

Nombre del autor:..... Título del libro:..... Editorial:..... Edición:..... Lugar y año:..... Número de páginas:.....	
Aplicación fundamental del RPJS:	Ficha Nro.:

FICHA DOCUMENTAL

Nombre de la obra:..... Tema:..... Resumen:.....	
Autor, Obra, Editorial, Año, Página	Ficha Nro.:

ANEXO 01

FICHA MATRIZ DE REGISTRO

Ficha de Casaciones Laborales falladas por la sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema, de Justicia de la República- caso remuneración pago de los pescadores anchoveteros, del Distrito Judicial de Moquegua- Provincia de Ilo .

DATOS:		RESULTADO		
N° de Casación Laboral:				
Fallo final				
Fecha de emisión del fallo				
Casación Laboral Interpuesto por: Demandante o Demandado				
Intensión de la demanda:				
Fecha de sentencia de vista: Declara:				
Fecha de Sentencia de 1era instancia Declara:				
Normatividad Utilizada para la interpretación jurídica de la Casación Laboral		Criterios utilizados por la judicatura para resolver la problemática planteada		
		ESTIMA	DESESTIMA	NO SE PRONUNCIA
Decreto Ley 21558 (06 sub indicadores)				
Decreto Ley N° 301 (08 sub indicadores)				
Decreto Supremo N° 009-76-TR (04 sub indicadores)				
Decreto Supremo N° 044-89-TR (02 sub indicadores)				
Normas Transversales				

Elaboración propia

ANEXO N° 02

Resumen : Casación Laboral de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República Distrito Judicial Moquegua-Provincia de Ilo , años 2012, 2013 y 2014

N° de Orden	N° de Casación Laboral	Fundado	Infundado	Improcedente
01				
02				
03				
04				
.				
.				
.				