

FACULTAD DE
DERECHO Y
CIENCIAS POLÍTICAS



Carrera de Derecho y Ciencias Políticas

LA AFECTACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA FRENTE A LA CONTINUIDAD DEL RÉGIMEN DE LA MYPE - DECRETO SUPREMO N° 013-2013-PRODUCE

Tesis para optar el título profesional de:

Abogado

Autor:

Jorge Chuquilin Herrera

Asesor:

Mg. Ana María Araujo Huerta

Cajamarca - Perú

2021

DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación va dedicado a mí querida esposa María y mis adoradas hijas Cintia, Diana, Layla, por privarse de muchas cosas y por la comprensión y sacrificio de todas esas horas que no estuve con ellas, para permitirme estudiar.

AGRADECIMIENTO

En primer lugar, quisiera agradecer, a mí recordado sobrino Roler Chuquilín Guevara, el cual por azares de la vida no nos honráis con su presencia, pero siempre estarás en nuestros corazones. El segundo lugar agradezco a la Mg. Ana María Araujo Huerta, por su asesoramiento en esta investigación, deseándole prosperidad en su vida personal y laboral.

Tabla de contenidos

DEDICATORIA	2
AGRADECIMIENTO	3
ÍNDICE DE TABLAS	5
RESUMEN.....	6
CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN	7
CAPÍTULO II. METODOLOGÍA	29
CAPÍTULO III. RESULTADOS	35
CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES.....	52
REFERENCIAS	55
ANEXOS.....	58

ÍNDICE DE TABLAS

TABLA N° 01: Beneficios del trabajador en el Régimen laboral Mype	17
TABLA N° 02: Los principales temas de la regulación actual sobre los contratos tiempo parcial	23
TABLA N° 03 Derechos de los trabajadores	24
TABLA N° 04: Normales Laborales	31
TABLA N° 05: Artículos de los regímenes laborales.	39
TABLA N° 06: Análisis comparativo de los casos internacionales del concepto del Principio de la condición más beneficiosa	42

RESUMEN

La presente investigación titulada “La afectación del principio de la condición más beneficiosa en el régimen laboral de la ley del impulso al desarrollo productivo y al crecimiento empresarial- decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE”, determina si existe alguna afectación al principio de la condición más beneficiosa en el régimen laboral contemplado en la Ley del Impulso al desarrollo productivo y al crecimiento empresarial - Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE.

Por consiguiente, mediante el análisis normativo del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad laboral, y el Texto Único Ordenado de la Ley de Impulso al Desarrollo Productivo y al Crecimiento Empresarial Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE; así como la doctrina internacional, daremos respuesta a la pregunta de investigación y propondremos una alternativa de solución al problema.

Palabras clave: Trabajador, principio de la condición más beneficiosa, Decreto Legislativo N° 728, Decreto Supremo N° 013-2013- Produce

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

La Constitución Política del Perú reconoce diversos derechos a partir del concepto de igualdad (iguales derechos y deberes de los hijos, igualdad de oportunidades en el empleo, igualdad en el valor del voto, tratamiento igual de las inversiones y propiedad nacionales y extranjeras, igualdad frente a la potestad tributaria, entre otros) así, son únicamente dos de sus artículos los que permiten construir la cláusula general que contiene el derecho-principio de igualdad: el artículo 2, inciso 2, referido a la igualdad ante la ley y a que nadie puede ser discriminado; así como el artículo 103, que admite la expedición de leyes especiales, en tanto se encuentre justificado por la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La problemática de este trabajo de investigación reside en determinar si el régimen laboral contemplado en el Texto Único Ordenado de la Ley de Impulso al Desarrollo Productivo y al Crecimiento Empresarial – Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE (en adelante, Régimen de la Micro y Pequeña Empresa – Mype), afecta los derechos laborales, vulnera los principios de igualdad laboral, fomenta la discriminación entre los trabajadores del sector privado y fomenta situaciones de abuso por parte del empleador; teniendo en consideración los derechos adquiridos a través del principio de la condición más beneficiosa. Además, se quiere identificar si la creación de este régimen, el cual fue posterior al del régimen general, devino en mejores condiciones laborales para los trabajadores o si estas se vieron afectadas. Para determinar lo antes expuesto se ha realizado la comparación Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral y el Texto único Ordenado de la Ley de Impulso al Desarrollo Productivo y al Crecimiento Empresarial Decreto Supremo N° 013-2013-

PRODUCE, para analizar el por qué si un trabajador del Régimen Laboral de la Mype realiza el mismo esfuerzo, tiene las mismas obligaciones y emplea el mismo tiempo a su trabajo que un trabajador del régimen general, ve disminuidos sus beneficios laborales. Cuando nos referimos, al principio de la condición más beneficiosa en su ámbito de aplicación, nos surge la interrogante de si versa sobre derechos nacidos de actos no normativos o también respecto de actos normativos. Sobre el particular, la doctrina ha formulado varias teorías para justificar el marco de actuación de este principio, sin que ninguna de ellas se haya impuesto sobre las demás. Por esto y dado su carácter controvertido, son pocas las Constituciones que lo reconocen (en Latinoamérica sólo Brasil, Chile y Colombia). El presente pretende aclarar el panorama, y determinar si existe o no una afectación a dicho principio con la continuidad del Régimen de la Mype.

1.2. Justificación

La investigación se justifica y tiene relevancia práctica al ser muy importante para la sociedad, pues constituye un aporte para la modificación de la legislación y la equidad del régimen laboral de la actividad privada. En ese sentido, esta investigación fue elaborada según la sublínea de investigación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Privada del Norte “Estado y Derecho”, de la línea de investigación “Salud pública y poblaciones vulnerables”.

Asimismo, se justifica y tiene relevancia teórica al precisar las similitudes y diferencias del régimen laboral de la Mype y el régimen general, ambos de la actividad privada; complementando y aportando académicamente a la doctrina nacional.

1.3. Antecedentes

Nacionales

Con la finalidad de realizar un análisis de la situación problemática se hizo la revisión de diversos artículos y opiniones relacionados al análisis del régimen laboral Mype.

Mario Pasco Cosmópolis (2014) en el artículo *Régimen Legal de las Mypes: ¿Acierto o Falla?* Explica que la legislación laboral debe intervenir, en su generalidad y universalidad, mencionar que el mínimo del andamiaje de derechos y beneficios. Esto debe corresponder de manera racional a las posibilidades reales de la economía y de todas las empresas. Por consiguiente, es válido y lícito eliminar beneficios exagerados, antitécnicos y antieconómicos, como en su momento proclamaran las reformas de los noventa.

Por otro lado, Christian Sánchez (2012) en el artículo *Una visión ponderada de la legislación laboral* explica la evaluación de carácter constitucional acerca del Régimen de la Micro y Pequeña Empresa (Mype) y de la propuesta legislativa de la «Ley de la Nueva Empresa» a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Con dicho propósito parte de la observación de los caracteres propios del derecho a la igualdad, que como derecho liberal clásico es base de derechos sociales como el derecho al trabajo. Finalmente, el capítulo investiga despejar la duda de si los referidos regímenes, Mype y Ley de la Nueva Empresa, obedecen a una política de promoción del empleo o más bien introducen un trato diferenciado sin sustento objetivo y, en consecuencia, inconstitucional.

Landa Arroyo (2019) indica que los alcances del derecho al trabajo tienen una dimensión subjetiva o individual y una dimensión objetiva o institucional. Como derecho

subjetivo, el derecho al trabajo supone el derecho al acceso al empleo y el derecho a la protección adecuada frente al despido arbitrario. Desde la perspectiva institucional, el derecho al trabajo asigna al Estado el deber de generar políticas, planes y programas que en la mayor medida posible logren el pleno empleo en el país.

Villegas (2019) Define a la micro y pequeña empresa como la unidad económica constituida por una persona natural o jurídica, inferior a cualquier forma de organización o gestión empresarial que contempla la legislación vigente, que tiene como objeto desarrollar actividades de extracción, transformación, producción, comercialización de bienes o prestación de servicios. La nomenclatura Mype se refiere a las dos, no obstante que tienen tamaños y características diferentes, por lo que la Ley les da igual tratamiento, excepto el “régimen laboral” que es de aplicación sólo para microempresas.

Villegas (2019) también relaciona que, las micro y pequeñas empresas se encuentran reguladas por el Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE, que cambia los requisitos de acogimiento ante el Registro Nacional de Micro y Pequeña Empresa (Remype), eliminando el número de trabajadores y manteniendo como único requisito el nivel de ventas anuales. No obstante, aun cuando los niveles productivos de las Mype varían en términos de rentabilidad, respecto a las empresas del régimen común, las actividades realizadas en ambos grupos no son diferentes.

Iglesias (2016) en su investigación titulada *“Vulneración al derecho a la estabilidad laboral en el régimen laboral privado como consecuencia de la aplicación del precedente Huatuco”*, tesis para optar el título de abogado de la Universidad de Huánuco, expresa en su tercera conclusión: “Se ha determinado que el precedente vinculante Huatuco vulnera el Derecho a la Estabilidad laboral de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada Decreto Legislativo N.° 728° – Ley de Competitividad y Productividad

Laboral, según lo referido por los concedores del Derecho laboral como también lo demuestran las sentencias analizadas, en las cuales se han obtenido fallos favorables para el trabajador y se ordenó la reposición laboral, empero con posterioridad estas fueron declarados nulas; todo lo actuado hasta la calificación de la demanda, provocando el desempleo masivo de las personas”.

Internacionales

Val Tena (2017) en su tesis Titulada, *“Ponencias presentadas en el coloquio de otoño de 2017. Las nuevas fronteras de la condición más beneficiosa”* explica que se entiende por condición más beneficiosa “el derecho nacido del acuerdo expreso o tácito de las partes del contrato de trabajo que, manifestando su voluntad en tal sentido, introducen condiciones laborales o regímenes jurídicos más beneficiosos para el trabajador que los fijados en el orden normativo o convencional de referencia, los cuales deberán ser respetados en sus propios términos hasta su modificación o supresión por los procedimientos oportunos”. Formulada en esos términos, se puede afirmar que toda condición de trabajo establecida por el contrato de trabajo es, en principio, una condición más beneficiosa, puesto que la única virtualidad de la autonomía individual es la mejora de las disposiciones legales o convencionales.

Barrios (2019) en su tesis titulada *“La Condición más beneficiosa en la Pensión de Invalidez y Sobrevivientes desde la Jurisprudencia Colombiana”*, define que la condición más beneficiosa fue definida por la Corte Constitucional en la sentencia T-190 (2015) “como una institución jurídica por medio de la cual, frente a un cambio normativo, una disposición legal derogada del ordenamiento cobra vigencia para producir efectos jurídicos en una situación concreta”. Según la citada definición, la condición más

beneficiosa produce un efecto ultractivo al permitir a una ley derogada producir resultados o consecuencias hacia el futuro, en la medida en que los cambios legislativos consagren requisitos regresivos poniendo en riesgo el derecho a obtener la pensión de invalidez de origen común y la de sobrevivientes. Asimismo, el anterior compendio de derechos y obligaciones, se recalca, conforman el núcleo esencial del principio de la condición más beneficiosa, de aplicación excepcional en el sistema de seguridad social, cuando se trata del reconocimiento de las pensiones de invalidez y de sobrevivientes, en el que la Corte Constitucional, según la citada sentencia SU-442, comenzó a aplicar desde el fallo de la tutela T-1058 (2010), data desde la cual se ha venido utilizando con algunos ajustes, por las diferentes salas de revisión de esta corporación.

Por consiguiente, el autor expresa que cuando la condición más beneficiosa surge para preservar los derechos, ante la ausencia de un régimen de transición que los resguarde, al constituir la transición, de manera general, en “un mecanismo de protección para que los cambios producidos por un tránsito legislativo no afecten desmesuradamente a quienes, si bien no han adquirido el derecho a la pensión, por no cumplir con los requisitos para ella, tienen una expectativa legítima de adquirir ese derecho por la proximidad a cumplir los requisitos para pensionarse, en el momento del tránsito legislativo” (Sentencia C-789, 2002), teniendo en cuenta que el Estado no puede cambiar la ley de manera súbita sin observar la forma en que puede afectar expectativas legítimas o comportar una regresividad de derechos.

Goldin (1993) expresa que la vigencia del principio de la condición más beneficiosa del convenio colectivo importa una aproximación individualista e insolidaria en un fenómeno por esencia colectivo y social. Es una perspectiva que el ordenamiento laboral no tiene por qué sostener, dado que se encuentra al margen de las cuestiones que plantea

su dato sistemático central: la hiposuficiencia negocial del trabajador dependiente en la esfera individual. Se explica entonces que la ley argentina, que de modo tan franco ha reivindicado la preservación de la condición más beneficiosa contractual, no haga lo mismo con las condiciones emergentes del convenio colectivo. El convenio opera, como la ley, "desde afuera" del contrato individual "...el contrato colectivo no pierde su naturaleza heterónoma respecto del contrato individual. Las normas heterónomas conforman un marco cambiante y ajeno a las partes en las que solo pueden depositar expectativas libradas a la continuidad de su vigencia " ... al tiempo en que se concreta el hecho que determina su aplicación"

Podetti (1995) explica que el principio de la condición más beneficiosa recepta como derecho adquirido es decir, que reúna todos los presupuestos exigidos por la norma para su imputación a favor del sujeto en calidad de prerrogativa jurídica individualizada (Llambías) a las concretas situaciones configuradas en el tiempo a través de la duración de la relación de trabajo, que comporten beneficios posteriores al inicio de aquella, que se adquieren con alcance permanente e intuitu persona. Debe tratarse de condiciones originadas en normas contractuales expresas o tácitas de alcance individual, ya que las originadas en convenciones colectivas tienen su propio régimen en orden a la vigencia temporal de sus cláusulas. En un nuevo convenio colectivo, dentro de la libertad negocial, puede haber condiciones laborales *in melius* o *in peius*. En el segundo supuesto al que se arriba por imposición de circunstancias críticas se opera una regresividad de los beneficios sociales, que, aunque no sea deseable puede constituir la condición para alcanzar otros objetivos tan valiosos como el de la conservación del empleo, entre otros. Frente a un convenio colectivo con cláusulas *in peius* no resulta invocable el principio de la condición más beneficiosa.

1.4. Marco teórico

Principio de la condición más beneficiosa

Arévalo (1994) indica que el principio de condición más beneficiosa, por lo general es de carácter contractual. Conforme al mismo los sujetos del contrato de trabajo pueden de mutuo acuerdo, o por decisión unilateral del empresario, establecer condiciones de trabajo más favorables que las establecidas en las normas legales y convencionales reguladoras de una concreta relación de trabajo, prevaleciendo las primeras sobre éstas. El fundamento está en la consideración de que los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral se regulan por la voluntad de las partes, manifestada en el contrato de trabajo, sin que en ningún caso puedan establecerse en perjuicio del trabajador condiciones menos favorables o contrarias a las disposiciones legales y convenios colectivos.

Por su parte, Neves (2016) el problema central se presenta en una hipótesis de sucesión de disminución, respecto de los beneficios que venían disfrutando los trabajadores antiguos, y que ahora se rebaja o suprime, y es el de saber si tienen derecho a retenerlos o no (...) Para hacer frente a esa hipótesis se ha construido el principio de la condición más beneficiosa, que permite al trabajador mantener la ventaja alcanzada.

La aplicación de la Condición más Beneficiosa no es inmediata, requiere de la participación de varios elementos para asegurar su vigencia. Los supuestos que deben verificarse para aplicar este principio laboral: a) La norma o acto no normativo posterior contiene derechos menores que los adquiridos por el acto no normativo primigenio, debiendo mantenerse los derechos nacidos por este último. Entonces, hay una eliminación del acto que contiene determinados derechos (Martín Valverde), pero éstos no dejan de

ser gozados por los trabajadores en cuanto más ventajosos. Sobre este punto la doctrina es unánime en admitir este requisito. b) El derecho que se conserva debe haber nacido de un contrato de trabajo o de la consolidación por el transcurso del tiempo de un beneficio individual.

Algunos consideran que la Condición más Beneficiosa puede aplicarse no sólo frente a derechos nacidos de actos no normativos; además, sería posible su aplicación frente a derechos originados en una ley o convenio colectivo. La conservación de los derechos sólo puede darse frente a derechos adquiridos por un acto no normativo porque: 1) la normativa prohíbe la aplicación del principio para otros supuestos y; 2) el derecho que busca ser "permanente" en tanto más favorable debe haber nacido de actos no normativos. Supone la tutela de los derechos adquiridos y, al ser un derecho cuya titularidad es individual, sólo puede ser invocada respecto de derechos nacidos en el haz de relaciones jurídicas individuales. Entonces, los derechos que tiene un trabajador en virtud de una ley o un convenio colectivo no pueden ser conservados por el ad infinitum a título de la Condición Más Beneficiosa.

Caso México

Podetti (1997) expresa que el principio de la condición más beneficiosa recepta como derecho adquirido, es decir, que reúna todos los presupuestos exigidos por la norma para su imputación a favor del sujeto en calidad de prerrogativa jurídica individualizada a las concretas situaciones configuradas en el tiempo a través de la duración de la relación de trabajo, que comporten beneficios posteriores al inicio de aquella, que se adquieren con alcance permanente e intuito persona. Debe alternar de condiciones originadas en normas contractuales alcance individual, ya que las originadas en convenciones colectivas tienen su propio régimen en orden a la vigencia temporal de sus cláusulas. En un nuevo convenio

colectivo, dentro de la libertad de negociar, puede haber condiciones laborales in melius o in peius. En el segundo supuesto que se arriba por imposición de circunstancias críticas se opera una regresividad de los beneficios sociales, que, aunque no sea deseable puede constituir.

Caso Chile

Revista de Derecho y Tecnología (2017) detalla que el principio de la condición más beneficiosa implica que la aplicación de la norma del trabajo no debe servir para disminuir las condiciones más favorables en que pudiera encontrarse el trabajador. Se trata entonces de mantener las condiciones anteriores que le eran favorables al trabajador. (p.3)

Caso Colombia

Lenis (2020) explica que ante la ausencia de régimen de transición, en pensiones de invalidez y de sobrevivientes, los jueces pueden aplicar el principio de la condición más beneficiosa, lo cual implica dar efectos ultractivos a la normatividad anterior, cuando en su vigencia se cumplan los supuestos de la norma relativos al número mínimo de cotizaciones, porque en esos eventos se protegen las expectativas legítimas del asegurado. Tesis: « [...] en Colombia, dadas las características en la larga duración del proceso de configuración del sistema pensional, a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993 -artículo 2.º, literal b)- se introdujo como principio del mismo la universalidad, el cual propende porque todos los ciudadanos participen de los beneficios que aquel ofrece. En el ordenamiento jurídico existen reglas para la aplicación de la ley en el tiempo.

Caso España

Gómez Acebo (2015) explica acerca de la condición más beneficiosa forma un principio con respecto al ordenamiento laboral que, sin un claro referente legal, sí se basa en una reconocida creación jurisprudencial y doctrinal. De forma simplificada, supone

que el trabajador pueda exigir al empleador el respeto de las condiciones laborales que, constituyendo derechos adquiridos, resulten más beneficiosas que las mínimas exigibles por aplicación de las dos principales fuentes normativas, esto es, la ley y el convenio colectivo.

Ley de Impulso al Desarrollo Productivo y el Crecimiento Empresarial

Decreto Supremo 003-2013-PRODUCE (2013) establece que la ley tiene por objeto establecer el marco legal para la promoción de la competitividad, formalización y el desarrollo de las micro, pequeñas y medianas empresas (Mipyme), teniendo en cuenta lo establecido, determina políticas de alcance general y la creación de instrumentos de apoyo y promoción; incentivando la inversión privada, la producción, el acceso a los mercados internos y externos y otras políticas que impulsen el emprendimiento y permitan la mejora de la organización empresarial junto con el crecimiento sostenido de estas unidades económicas. Asimismo, establece alcances en el régimen laboral de los trabajadores que se encuentran en el Régimen Mype, conforme se aprecia en la Tabla N° 1

Tabla N° 1 Beneficios del trabajador en el Régimen Laboral Mype

Beneficios de los trabajadores	Microempresa	Pequeña Empresa
Remuneración mínima vital	Sí	Sí
Asignación Familiar	No	No
CTS	No	15 remuneraciones diarias por año

Gratificaciones 25Dic 28Julio	No	Sí, media remuneración en cada ocasión
Vacaciones	Sí – 15 días al año	Sí – 15 días al año
Descanso Semanal Obligatorio:	Sí	Sí
Feridos No Laborales:	Sí	Sí
Jornada de Trabajo	48 horas semanal	48 horas semanal
Trabajo en Sobretiempo	Sí	Sí
Jornada Nocturna	Si es habitual	35% del RMV
Utilidades	No	Sí
Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR)	No	Sí

Fuente: Estudia Quiaquia Asociados (2020)

Remuneraciones

Moreno (2010) señala que la teoría económica de Adam Smith, sostiene que las remuneraciones deben reflejar la productividad laboral, de manera que lo producido en promedio por los trabajadores alcance para cubrir los costos salariales, también indica que la percepción del trabajador es influyente en su productividad por ser la manera en que ve su trabajo.

Asignación familiar

Villegas (2019) este beneficio está regulado por la Ley N° 25129 y su Reglamento, el Decreto Supremo N° 035-90-TR, el cual es de naturaleza y carácter remunerativo y consiste básicamente, en la obtención para el trabajador de una suma dineraria equivalente al 10% de la remuneración mínima vital.

Además, este es un derecho que apunta a favorecer a ciertos trabajadores que, por tener hijos mayores de edad cursando estudios superiores (hasta 24 años), puedan obtener en virtud de este mandato legal una ayuda en la manutención de los gastos familiares. Este pago debe realizar todo empleador que los tenga registrados como trabajadores.

Gratificaciones Legales

García Manrique (2007) Las gratificaciones legales constituyen un beneficio social que se otorga dos (2) veces al año y que, justamente por la coincidencia de fechas, es que se denominan gratificaciones por Fiestas Patrias y Navidad. Se entiende que la finalidad de las gratificaciones legales es cubrir los gastos incurridos por el trabajador en las festividades indicadas que, tradicionalmente, se incrementan

por motivo de recreación del trabajador y su familia, viajes, compras y otros análogos. Con relación a su aparición en nuestro ordenamiento jurídico, no fue sino hasta el año 1989 que las gratificaciones legales fueron consagradas a nivel normativo, pues anteriormente su otorgamiento no era obligatorio, ya que dependía de la voluntad del empleador o de un acuerdo de las partes. Dichas gratificaciones favorecen a los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, independientemente de la modalidad de contratación. En ese sentido, tendrán derecho a percibir las tanto los trabajadores contratados a plazo indeterminado estables, los contratados a plazo fijo y los que cumplan una jornada a tiempo parcial (menos de cuatro horas diarias).

En síntesis, este beneficio supone aumentar el valor del trabajo en dos remuneraciones mensuales adicionales por año, lo cual lleva a calcular a todo empleador la remuneración de manera anual y no mensual, a fin de determinar el monto a pagar a cada persona que contrate, cuyo pago se hará en la primera quincena de julio y diciembre o al cese del trabajador.

Cabe resaltar que dicho beneficio también es estimado remuneración para todo efecto legal. De allí la importancia de normas específicas (Ley N° 29351 y Ley N° 29714) que exoneran a las gratificaciones legales de las contribuciones sociales a cargo del empleador y del trabajador, otorgando inclusive el 9% que correspondía aportar a ESSALUD a favor del trabajador.

Descanso vacacional

Lama (2012) En nuestra legislación, el derecho al descanso vacacional está normado por el Decreto Legislativo N° 713, que establece vacaciones de treinta (30) días por cada año completo de servicios, en tanto se cumpla con lo establecido en el

artículo 10° de la norma citada, tomando en cuenta la fecha de ingreso del trabajador.

Podemos definir al descanso vacacional como aquel derecho del trabajador derivado de la relación que tiene con el empresario, y cuyo contenido consiste en la interrupción de la prestación de un trabajo durante un número determinado de jornadas consecutivas al año, sin dejar por ello de recibir la remuneración correspondiente a tales jornadas.

Zevallos (2013) establece definición esgrimida resulta incompleta ya que no se consideró un elemento esencial, el cual es el factor higiénico social, que el descanso posee así estas se otorgan con el fin de atender los deberes de restauración orgánica y de vida social. Por consiguiente, es cierto que toda actividad humana, sea intelectual o física, que es elaborada de manera continua y prolongada, requiere de una pausa, una suspensión que procure a la persona que la realiza un debido descanso. Por tal razonamiento es que el descanso ha configurado un derecho de nivel constitucional, recogido hasta en dos apartados normativos.

Compensación por tiempo de servicios (CTS)

Atahúaman (2019) Señala que de acuerdo a las normas que regulan la CTS, las empresas están obligadas a acreditar este beneficio respecto de aquellos trabajadores que cumplan con el requisito establecido en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 004-97-TR, que señala que el trabajador deberá cumplir el requisito de cuatro (4) horas diarias si al dividir la jornada semanal entre seis (6) o cinco (5), según corresponda, resulte en promedio no menor de cuatro (4) horas diarias.

Por otro lado, Marina (2018) Explica que forman parte de la remuneración computable para el cálculo de la CTS, la remuneración básica y todas las cantidades que regularmente perciba el trabajador (en dinero o en especie), siempre que sean de

su libre disposición, incluyendo en este concepto el costo de la alimentación principal cuando es proporcionada en especie por el empleador.

Toyama Miyagusuku (2015) expone que la remuneración para el cálculo de este beneficio es la vigente a la fecha de cada depósito, de este modo: “si para este mes, la remuneración se incrementa, será este nuevo monto el que deberá tomarse en cuenta. El tiempo de servicios para efectos del cálculo se determina por cada mes y día laborado en el periodo correspondiente.

Decreto Legislativo N° 728 – Ley de Productividad y Competitividad Laboral

Ávila (2020) explica que el régimen laboral establecido en el Decreto Legislativo N° 728 fue concebido para el sector privado e incorporado al sector público esencialmente para las entidades que surgieron a partir de la Constitución Política de 1993, y esto obedece a la razón que se intentó dotar de un concepto dinámico a los procesos de contratación con la consecuente mejora salarial, así pues se buscó flexibilizar los procesos de contratación, una muestra de ello lo encontramos en la posibilidad de celebrar contratos de trabajo de naturaleza temporal, accidental y contratos para obra o servicios y se amplió las causales objetivas para la extinción del contrato de trabajo, incluyendo la posibilidad de ceses colectivos, conforme desarrollaremos oportunamente.

El Decreto Legislativo N° 728 – Ley de Productividad y Competitividad Laboral, señala que: “se extingue la relación laboral por el despido, basándose en una causa justa, ya sea por la capacidad o conducta del trabajador. Pero previo a ello, el empleador deber emplazar una carta de pre aviso al trabajador, para que éste en un plazo de 6 días realice y presente sus descargos por escrito, luego el empleador mediante su poder de dirección decidirá si lo despide o no”

Tabla N° 2 Regulación actual sobre la contratación

Tema	Descripción
<p>Cobertura (Reglamento de Decreto Legislativo N° 728, Decreto Supremo N° 001-96-TR)</p>	<p>Artículo 11°. Los trabajadores a tiempo parcial tienen derecho a los beneficios laborales, siempre que para su percepción no se exija el cumplimiento del requisito mínimo de cuatro (4) horas diarias de labor.</p> <p>Artículo 12°. Se considera cumplido el requisito de cuatro (4) horas en los casos en que la jornada semanal del trabajador dividida entre seis (6) o cinco (5) días, según corresponda, resulte en promedio no menor de cuatro (4) horas diarias</p>
<p>Procedimiento del contrato (reglamento de decreto legislativo 728. D.S. 001-96-TR)</p>	<p>Artículo 13°. El contrato será celebrado necesariamente por escrito. Este contrato será puesto en conocimiento a la Autoridad Administrativa de Trabajo, en el término de quince días naturales de su suscripción.</p>

Fuente: Elaboración propia a partir del artículo de García (2003).

<p>Compensación por Tiempo de Servicios (Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 650 Decreto Supremo N° 001-97-TR)</p>	<p>Artículo 4°. Sólo están comprendidos en el beneficio de la compensación por tiempo de servicios los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada que cumplan, cuando menos en promedio, una jornada mínima diaria de cuatro (4) horas.</p>
<p>Gratificaciones (Reglamento de la Ley N° 27735 Decreto Supremo N° 005-2002-TR)</p>	<p>Artículo 1°. Ámbito de aplicación. La ley se aplica a los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, entendiéndose por las modalidades de contrato de trabajo referidos por el artículo 1° de la ley, a los contratos de trabajo a plazo indeterminado, los contratos de trabajo sujetos a modalidad y de tiempo parcial. También tienen derecho los socios-trabajadores de las cooperativas de trabajadores.</p>

Tabla N° 3 Derechos de los trabajadores

Artículo	Normativa
	<p>El despido del trabajador fundado en causas relacionadas con su conducta o su capacidad no</p>

<p>Art. 34 del DL N° 728 (Despido arbitrario y despido nulo)</p>	<p>da lugar a indemnización. Si el despido es arbitrario por no haberse expresado causa o no poder se demostrar ésta enjuicio, el trabajador tiene derecho al pago de la indemnización establecida en el Artículo 38° como única reparación por el daño sufrido. Podrá demandar simultáneamente el pago de cual quier otro derecho o beneficio social pendiente.</p> <p>En los casos de despido nulo, si se declara fundada la demanda el trabajador será repuesto en su empleo, salvo que en ejecución de sentencia, opté por la indemnización establecida en el Artículo 38°.</p>
<p>Artículo 51° del DL N° 728 (Pago de CTS)</p>	<p>El empleador deberá acreditar el pago total de la compensación por tiempo de servicios en la forma establecida en el Decreto Legislativo N° 650 dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de producido el cese.</p>
<p>Artículo 52° del DL N° 728 (Derecho de preferencia de trabajadores afectados por el cese)</p>	<p>Los trabajadores afectados por el cese en los casos contemplados en los incisos a) y b) del Artículo 46° gozan del derecho de preferencia para su readmisión en el empleo si el empleador decidiera contratar directamente o a través de terceros nuevo personal para ocupar cargos iguales o similares, dentro de un año de producido el cese colectivo (...)</p>

Elementos esenciales de la relación laboral

La relación laboral tiene los siguientes elementos: i) La prestación personal de servicios; ii) el vínculo de subordinación o dependencia y, iii) la remuneración.

Para entender la subordinación como elemento esencial del contrato laboral, tal como lo mencionamos en el capítulo anterior, es necesario partir de la definición de esta palabra, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (2017) la define como “Sujeción a la orden, mando o dominio de alguien”.

La Corte Constitucional (2000), en su Sentencia C-386 define la subordinación como: “... ha sido entendida, según la concepción más aceptable por la doctrina, y la jurisprudencia, como un poder jurídico permanente de que es titular el empleador, para dirigir la actividad laboral del trabajador, a través de la expedición de ordenes e instrucciones y la imposición de reglamentos, en lo relativo a la manera como éste debe realizar las funciones y cumplir con las obligaciones que le son propias, con miras al cumplimiento de los objetivos de la empresa, los cuales son generalmente económicos.”

Por otro lado, Cifuentes (1994) define la prestación efectiva es suficiente para derivar derechos en favor del trabajador, los cuales son necesarios para asegurar su bienestar, salud y vida. Las normas laborales nacionales e internacionales, en atención a la trascendencia del trabajo y a los intereses vitales que se protegen, están llamadas a aplicarse de manera imperativa cuando quiera se configuren las notas esenciales de la relación de trabajo, sin reparar en la voluntad de las partes o en la calificación o denominación que le hayan querido dar al contrato.

Por su parte, la prestación personal de servicios es la obligación que tiene el trabajador de poner a disposición del empleador su propia actividad, la cual tiene carácter personalísimo, es decir, se ejecuta como persona natural y no puede ser delegada, sustituida o auxiliada por un tercero, salvo el caso del trabajo familiar que

se ejecute por familiares directos que dependan de él, siempre que ello sea usual dada la naturaleza de las labores.

La remuneración es el íntegro de lo que el trabajador recibe como contraprestación por sus servicios, en dinero o en especie, cualquiera sea la forma o denominación que se le dé, siempre que sea de su libre disposición.

1.5. Formulación del Problema

¿Existe una afectación del principio de la condición más beneficiosa frente a la continuidad del régimen laboral de la micro y pequeña empresa – Mype

1.6. Objetivos

Objetivo general

Determinar si existe una afectación al principio de la condición más beneficiosa frente a la continuidad del régimen de la micro y pequeña empresa – Mype

Objetivos específicos

- I. Conocer los alcances del principio de la condición más beneficiosa en la legislación internacional y aspectos doctrinarios
- II. Analizar el propósito de la norma que crea el régimen de la micro y pequeña empresa – Mype
- III. Identificar los derechos de los trabajadores del régimen de la actividad privada – Decreto Legislativo N° 728.

- IV. Identificar los derechos de los trabajadores inmersos en el Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE y sus antecedentes normativos. (Ley N° 28015 y Decreto Legislativo N° 1086).
- V. Identificar las obligaciones de los trabajadores del régimen de la actividad privada en el Decreto Legislativo N° 728
- VI. Identificar las obligaciones de los trabajadores del régimen de la Mype (Ley N° 28015, Decreto Legislativo N° 1086 y Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE)

1.7. Hipótesis

Existe una afectación al principio de la condición más beneficiosa frente a la continuidad del Régimen de la Mype establecido mediante Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE, Texto Único Ordenado de la Ley del Impulso al Desarrollo Productivo y al Crecimiento Empresarial

CAPÍTULO II. METODOLOGÍA

2.1. Tipo de investigación

El enfoque de la investigación será cualitativo. Hernández (2006) explica que cada estudio cualitativo es por sí mismo un diseño de investigación. Es decir, no hay dos investigaciones cualitativas iguales o equivalentes. Esto quiere decir que haber estudios que compartan diversas similitudes, pero no réplicas, como en la investigación cuantitativa. (p. 686)

De esta forma, la presente investigación del Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE y la del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, nos va a permitir realizar un análisis comparativo de ambas normas para determinar si se vulnera el principio de la condición más beneficiosa.

2.2. Diseño de investigación

El tipo de investigación es básico, según, González (2004) La investigación básica explica un conjunto de actividades humanas que están encaminadas y consiguen ampliar el conocimiento sobre nosotros mismos o sobre el mundo que nos rodea con precisión y objetividad. No posee otra finalidad intrínseca que hacer crecer el conocimiento, que hacer más robusto y frondoso el árbol de la ciencia

La presente investigación corresponde al tipo básico, ya que busca analizar y comparar ambos decretos sin la intención de modificarlos sino, entender sus fundamentos y averiguar si atentan contra el principio de la condición más beneficiosa.

2.3. Población y muestra

Según el autor Arias (2006) define la población como un conjunto finito o infinito de elementos con diferencias comunes para los cuales serán extensivas las conclusiones de la investigación. Esta queda delimitada por el problema y por los objetivos del estudio.

(p. 81)

Para el presente trabajo nuestra población estará conformada por las siguientes normas:

1. Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE
2. Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728
3. Constitución Política (Doctrina comparada)
4. Legislación Internacional acerca de la Micro y Pequeña empresa (México, Colombia, España y Chile)

2.4. Muestra

Arias (2006) define muestra como un subconjunto representativo y finito que se extrae de la población accesible. (p.83)

En este sentido, el presente estudio se llevará a cabo mediante una muestra representativa ya que sus características son similares a las del conjunto, permite generalizar los resultados al resto de la población con un margen de error conocido.

Tabla N° 4 Muestra de las normas sujetas a análisis

Normas	Artículo	Contenido
Decreto Legislativo N° 1086	Título II	Régimen Laboral de la Micro y Pequeña Empresa
	Título III	Aseguramiento en Salud y Sistema de Pensiones Sociales
Decreto Supremo N° 013-2013- PRODUCE - Título VII Régimen Laboral de la Micro y Pequeña Empresa	Art. N°45	Derechos Laborales Fundamentales
	Art. N°47	Regulación de derechos y beneficios laborales
	Art. N°50	Objeto de la norma
	Art. N°51	Naturaleza y Permanencia en el Régimen Laboral Especial
	Art. N°52	Remuneración
	Art. N°53	Jornada y Horario de Trabajo
	Art. N°55	Descanso Vacacional
	Art. N°56	Despido Injustificado
	Art. N°59	Beneficios de las empresas comprendidas en el régimen especial
	Art. N°63	Seguro Social en Salud
Art. N°65	Régimen de Pensiones	
	Capítulo I	Normas Generales

TUO Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral	Capítulo IV	Extinción del Contrato de Trabajo
	Capítulo V	De los Derechos del Trabajador
Constitución Política	Art. 2 Inciso 2	Artículo de la Constitución Política del Perú (1993) que indica que nadie debe ser discriminado por motivo de raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole.

La muestra es **no probabilística**, pues, como señalan Hernández, Fernández y Baptista (2014), es el “subgrupo de la población en la que la elección de los elementos no depende de la probabilidad, sino de las características de la investigación” (p.176).

2.5. Métodos

Método inductivo

Para Villabella (2020), “el proceso de inducción recorre el camino de lo particular a lo general, ya que a partir de situaciones específicas induce regularidades válidas o aplicables a casos semejantes (...), es la manera de establecer conclusiones desde el estudio de casos y la forma de razonar en las investigaciones cualitativas” (p.169).

Método dogmático

Método de investigación es dogmático, Para el caso de nuestra investigación, es hacer un estudio formal de las normas en una forma lógica, sistemática, y principista. (p. 258).

Para la presente investigación manejaremos el método dogmático, ya que por medio de una estructura lógica y mediante la interpretación de las normas estudiadas se podrá definir la esencia de éstas y se dará una solución al caso expuesto

Método de análisis de contenido

Villabella (2020) explica que este método permite analizar un acto de comunicación escrito de forma objetiva, coherente y sistemática, con el objetivo de discernir su contenido, describir tendencias, evaluar su claridad, identificar intenciones, etc.

Método de derecho comparado

Villabella (2020) señala que este método “permite cotejar dos objetos jurídicos pertenecientes a un mismo dominio: conceptos, instituciones, normas, procedimientos, etcétera, lo cual posibilita destacar semejanzas y diferencias, establecer clasificaciones, descubrir tendencias y revelar modelos exitosos” (p.171).

2.6. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos

Hernández (2003) define como la investigación que se realiza sin manipular deliberadamente variables y en los que solo se observan los fenómenos en su ambiente natural.

En esta investigación se estudiarán las normas del régimen laboral Mype así como al régimen general, además de la jurisprudencia que exista con relación a demandas sobre la afectación del principio de la condición más beneficiosa, entre otras

variables, las cuales no sufrirán ninguna alteración ni se construirán situaciones que favorezcan a esta investigación. Por esta razón, se realizará un análisis documental sobre normas y doctrina. Por consiguiente, para la presente investigación se seleccionaron las siguientes:

- **Análisis Normativo:** por medio de esta técnica analizaremos las normas, jurisprudencias y doctrina.
- **Análisis Comparativo:** por medio de esta técnica se realizará el análisis comparativo de las normas entre Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE y el del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, así como también el de otros sistemas jurídicos similares al peruano.

2.7. Procedimiento:

En la presente investigación se busca determinar, si existe una afectación al principio de la condición más beneficiosa en el régimen Mype, para ello se aplicaron el método inductivo y el método dogmático, lo que nos permitió realizar la interpretación y el análisis de las diferentes normas relacionadas al régimen Mype y al Régimen General establecido en el Decreto Legislativo N° 728.

2.8. Aspectos éticos

En la presente investigación se rige respetando el formato APA, que es el conjunto de norma y reglas establecido por la Asociación Americana de Psicología, por lo tanto, se ha respetado los derechos de autor, así como las citas correspondientes a las referencias presentadas en el presente trabajo.

CAPÍTULO III. RESULTADOS

3.1. Resultado n.º 1 (en relación al objetivo específico n.º 1: Conocer los alcances del principio de la condición más beneficiosa en la legislación internacional y aspectos doctrinarios)

A fin de exponer los hallazgos obtenidos en relación al objetivo n° 1, se presentará una tabla doctrinaria correspondiente al primer resultado:

En primer lugar, recolectamos la legislación internacional y los aspectos doctrinarios internacionales con respecto a la condición más beneficiosa. Podetti (1997) expresa que el principio de la condición más beneficiosa recepta como derecho adquirido, es decir, que reúna todos los presupuestos exigidos por la norma para su imputación a favor del sujeto en calidad de prerrogativa jurídica.

La condición más beneficiosa es un concepto jurídico que viene a referirse a una decisión que proviene de parte del empresario y se introducirá en el contrato del trabajador de una manera posterior. Es decir, no estaba expresada en el contrato con anterioridad, sino que se realiza de forma unilateral por parte del contratante, lo cual debe ser probado.

Por tanto, es un derecho adquirido cuyo procedimiento conlleva una modificación sustancial del contrato, una vez que se haya dado.

El derecho adquirido debe darse de forma habitual, regularmente; y el disfrute por parte del trabajador no puede ser intermitente, sino que tiene

que persistir, solo así podrá generar, de manera posterior, una modificación sustancial del contrato de trabajo.

En el ordenamiento jurídico laboral español se parte del concepto de la libertad de forma. En especial, en lo que se refiere al artículo 8 del Estatuto de los Trabajadores, señala que los beneficios para los trabajadores, en cuanto a sus condiciones en el contrato de trabajo, es posible que surjan o no de manera expresa. No obstante, aunque la doctrina jurídica de ámbito civil señale que las condiciones por parte del empresario puedan ser admitidas tácitamente y habituales, debe seguir siendo probada para su incorporación expresa a la relación contractual.

Así, la aplicación del principio conlleva a mantener derechos de los trabajadores frente a una sucesión normativa, convencional o acto no normativo (ya sea ésta expresa o tácita). Por ello, se habla de derechos adquiridos -en tanto se mantienen- en la aplicación de la Condición más beneficiosa.

En nuestro país, el Código Civil de 1936 permitía, como regla general, la conservación de los derechos adquiridos por una norma A que había sido derogada por una norma B (art. 1824). Así, en el marco normativo precedente a 1984, los derechos adquiridos por una norma podían ser conservados ante un supuesto de sucesión normativa, principio que regía para todo el ordenamiento jurídico. Esto implicaba una "ultractividad de la normativa bajo cuya aplicación inmediata se originó el derecho adquirido"

El Código Civil de 1984 cambió el panorama normativo. Previo a ello, la Constitución de 1979, en su art. 187 establece que las normas son irretroactivas, salvo supuestos especiales (laboral, tributario y penal en cuanto sean más beneficiosas para el trabajador, contribuyente o reo respectivamente). Luego, el art. III del Título Preliminar del Código Civil indica que "la ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes".

De esta forma, hoy rige en nuestro ordenamiento jurídico la llamada teoría de los hechos cumplidos y no hay posibilidad, en términos generales, de conservar derechos adquiridos por la normativa precedente. Esto, en verdad, se deduce de lo expuesto en el Código Civil, pues la Constitución no se pronuncia expresamente sobre el tema de los derechos adquiridos (no establece un límite entre la aplicación inmediata de la norma y la retroactiva).

Esta regla se debe aplicar al Derecho Laboral porque en él no hay norma que regule los supuestos de sucesión normativa (aplicación supletoria del Código Civil según sus propias disposiciones). Sin embargo, debemos notar que hay quienes niegan esta posibilidad. En efecto, hay una tendencia que indica que la disposición del Título Preliminar del Código Civil se aplica al Derecho Laboral con reservas; se afirma que la supletoriedad sólo es posible en tanto la norma que suple (el Código Civil) sea compatible con la naturaleza del campo al cual se pretende aplicar (Neves Mujica, Ermida Uriarte). Así, la aplicación inmediata de las normas no puede ser admitida porque contraviene la tendencia progresiva del Derecho Laboral y, sobre

todo, el principio protector que busca mantener los derechos de los trabajadores.

Tabla N° 5 Análisis comparativo de los casos internacionales del concepto del Principio de la condición más beneficiosa

Concepto	Fecha de la norma	País	Texto normativo	Aspectos doctrinarios
Principio de la condición más beneficiosa	1993	Chile	El art. 12 del CT, el empleador puede modificar legítimamente la naturaleza de los servicios o el sitio o recinto en que ellos deban prestarse, a condición de que se trate de labores similares, que el nuevo sitio o recinto quede dentro del mismo lugar o ciudad, sin que ello importe menoscabo para el trabajador.	Reyes y Velastin (2018) Explican el principio de la condición más beneficiosa, también ha sido reconocido por la jurisprudencia. La Corte de Apelaciones de Concepción ha privilegiado, conociendo sobre recurso de apelación sobre despido injustificado, proteger al trabajador. Es del caso que el trabajador cesado en su cargo trabajó bajo diversas modalidades y contratos, más al ser despedido, sus indemnizaciones fueron calculadas sobre la base del último contrato vigente entre las partes.
			El artículo 9.2 de la Ley de Contrato de Trabajo de 1944 llegando a identificar el	El acto de concesión es fundamento válido de la condición más beneficiosa y tiene su origen en la voluntad unilateral del empresario,

	1944	España	fundamento específico de este principio con la base que sustenta el Derecho del trabajo por entender que la defensa de los derechos adquiridos significa un elemento esencial para la paz social. Y, aun cuando, en efecto, no parece que se encuentre expresamente entre los principios reconocidos.	requeriría la aplicación directa de la doctrina de los propios actos (STS de 26 de diciembre del 2013, Ar. 1590, fund. jur. 5 y 6).
	1991	Colombia	El artículo 53° de la Constitución Política de Colombia de 1991 establece que el Congreso de la República de Colombia expedirá el estatuto del trabajo que consagrará entre sus principios mínimos fundamentales el que protege la “situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e	Hernández (2018) explica en cuanto a lo que señalan sobre “la democracia como sistema político requiere unos soportes jurídicos, institucionales, ciudadanos y societales que garanticen su funcionamiento, el marco normativo, la legitimidad, legalidad, la gobernanza, son mínimos exigibles para su aplicación” (p. 616). Sentencia SL-4650 (2017) Esta característica corresponde al límite temporal que ha fijado la

			interpretación de las fuentes formales de derecho”.	Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia para la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, al no admitir realizar la búsqueda del derecho pretendido en normas derogadas más antiguas por afectar la sostenibilidad financiera del sistema.
--	--	--	---	---

3.2. Resultado n.º 2 (en relación al objetivo específico n.º 2: Analizar el propósito de la norma que crea el régimen de la micro y pequeña empresa – Mype)

A continuación, analizaremos el propósito de la norma que crea el Régimen de la Micro y Pequeña Empresa – Mype.

Tabla N° 6 Normales Laborales relacionadas a la Mype

Normas	Fecha de Publicación	Contenido
Decreto Legislativo N° 1086	28/06/2008	Tiene como objetivo la promoción de la competitividad, formalización y desarrollo de las micro y pequeñas empresas para el incremento del mercado interno y externo de éstas en el régimen del proceso de promoción del empleo.

<p>Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE - Título VII Régimen Laboral de la Micro y Pequeña Empresa</p>	<p>28/12/2013</p>	<p>La norma hace referencia a la regulación de los derechos y beneficios contenidos en los contratos laborales celebrados a partir de la entrada en vigor del Decreto Legislativo N° 1086 dónde expone que todos los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada que presten servicios en las micro y pequeñas empresas.</p>
<p>TUO Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral</p>	<p>27/03/1997</p>	<p>La presente ley tiene como objetivo fomentar la capacitación y formación laboral de los trabajadores, así como unificar las normas de contratación laboral y consolidar los beneficios laborales existentes, además aplica a todas las empresas y trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada.</p>
<p>Constitución Política</p>	<p>30/12/1993</p>	<p>Es la base del ordenamiento jurídico nacional y de donde se desprenden todas las leyes de la República del Perú.</p>

3.3. Resultado n.º 3 (en relación al objetivo específico n.º 3: Identificar los derechos de los trabajadores del régimen de la actividad privada – Decreto Legislativo N° 728)

Identificar los derechos de los trabajadores del régimen de la actividad privada – Decreto Legislativo 728, es por ello que para el presente análisis se está tomando como base de investigación dicho Decreto Legislativo.

Los trabajadores pertenecientes a este régimen cuentan con los siguientes derechos:

Tabla N° 7 Derechos de los trabajadores del Régimen de la Actividad Privada

Derechos de los Trabajadores	Decreto Legislativo N° 728
Remuneración Mínima Vital	El trabajador no puede percibir un monto menor a la RMV (S/ 930.00 actualmente).
Asignación Familiar	10% RMV, tenga uno o más hijos hasta los 18 años, pudiendo extenderse hasta los 24 en caso de que el hijo esté cursando estudios superiores.
Descanso Semanal Obligatorio	Derecho como mínimo a 24 hrs. de descanso remuneradoa cada semana, también este beneficio aplica a los feriados estipulados en la ley.
Licencia Pre y Post Natal	Derecho a 49 días de descanso pre-natal y 49 días de desacanso post-natal.

Licencia por Paternidad	Derecho a 10 días naturales de descanso por paternidad
Lactancia	Una hora diaria de permiso para darle de lactar al hijo hasta que este cumpla el año de edad
Compensación por Tiempo de Servicios	Una remuneración mensual depositada en 2 oportunidades (mayo y noviembre).
Vacaciones	Derecho a 30 días de descanso vacacional por año completo de servicio
Gratificaciones	Se otorgan 2 veces al año (Julio y diciembre) y consta de 1 remuneración completa por cada oportunidad.
Seguro de Salud	Todo trabajador debe estar inscrito en Essalud.
Indemnización por Despido Arbitrario	Consta de una remuneración y media por año de servicio trabajado en caso sea un contrato a plazo indeterminado y de una remuneración y media por mes dejado de trabajar en caso sea un contrato a plazo fijo, en ambos casos el tope es de 12 remuneraciones
Horas Extra	Consta de una sobretasa de 25% por las dos primeras horas y a partir de la tercera se paga una sobretasa del 35%, en caso de trabajar en el día de descanso o feriado se paga 100%
Jornada Nocturna	Comprendida entre las 10:00 pm y 6:00 am y la remuneración no puede ser inferior a la RMV más una sobretasa equivalente al 35% de esta.

3.4. Resultado n.º 4 (en relación al objetivo específico n.º 4: Identificar los derechos de los trabajadores del régimen Decreto Supremo 003-2013 PRODUCE y los antecedentes normativos (Ley N° 28015 y Decreto Legislativo N° 1086))

Identificar los derechos de los trabajadores del régimen Decreto Supremo N° 003-2013 PRODUCE y los antecedentes normativos (Ley N° 28015 y Decreto Legislativo N° 1086), para ello se han analizado las normativas y se han resumido en el siguiente cuadro:

Tabla N° 7 Derechos de los Trabajadores de la Mype (antecedentes y norma actual)

Derechos de los trabajadores de la Mype	Ley N° 28015	Decreto Legislativo N° 1086	Decreto Supremo N° 003-2013 PRODUCE
--	---------------------	------------------------------------	--

<i>Remuneración Mínima Vital</i>	El trabajador no puede recibir menos de la RMV	El trabajador no puede recibir menos de la RMV	El trabajador no puede recibir menos de la RMV
<i>Jornada Nocturna</i>	No se paga sobretasa	No se paga sobretasa	No se paga sobretasa
<i>Asignación Familiar</i>	No especifica	No especifica	No especifica
<i>Horas Extra</i>	Consta de una sobretasa de 25% por las dos primeras horas y a partir de la tercera se paga una sobretasa del 35%, en caso de trabajar en el día	Consta de una sobretasa de 25% por las dos primeras horas y a partir de la tercera se paga una sobretasa del 35%, en caso de trabajar en el día de descanso o feriado se paga 100%	Consta de una sobretasa de 25% por las dos primeras horas y a partir de la tercera se paga una sobretasa del 35%, en caso de trabajar en el día de descanso o feriado se paga 100%

	de descanso o feriado se paga 100%		
<i>Descanso Semanal Obligatorio</i>	Derecho como mínimo a 24 hrs. de descanso remuneradoa cada semana, también este beneficio aplica a los feriados estipulados en la ley.	Derecho como mínimo a 24 hrs. de descanso remunerado cada semana, también este beneficio aplica a los feriados estipulados en la ley.	Derecho como mínimo a 24 hrs. de descanso remunerado cada semana, también este beneficio aplica a los feriados estipulados en la ley.
<i>Vacaciones</i>	15 días calendario por año de servicio	15 días calendario por año de servicio	15 días calendario por año de servicio
<i>Seguro de Salud</i>	Están asegurados conforme al	Los trabajadores de la microempresa serán afiliados al	Los trabajadores de la microempresa serán afiliados al

	artículo 1 de la Ley N° 26790	régimen Semicontributivo de Essalud y los de la pequeña empresa serán asegurados regulares de Essalud	régimen Semicontributivo de Essalud y los de la pequeña empresa serán asegurados regulares de Essalud
<i>Indemnización por Despido Arbitrario</i>	consta de 15 remuneraciones diarias por cada año de servicios con tope de 180 remuneraciones diarias	Para el trabajador de la microempresa consta de 10 remuneraciones diarias con un tope de 90 remuneraciones diarias, y para el trabajador de la pequeña empresa consta de 20 remuneraciones diarias con un tope de 120 remuneraciones diarias.	Para el trabajador de la microempresa consta de 10 remuneraciones diarias con un tope de 90 remuneraciones diarias, y para el trabajador de la pequeña empresa consta de 20 remuneraciones diarias con un tope de 120 remuneraciones diarias.
<i>Compensación por Tiempo de Servicios</i>	No especifica	No especifica	15 remuneraciones diarias por año completo de servicio

			hasta alcanzar el máximo de 90 remuneraciones diarias
<i>Gratificaciones</i>	No especifica	No especifica	Media Remuneración en Julio y en Diciembre

Comentario del investigador:

Cabe resaltar que la Ley N° 28015 fue la que creó el régimen Mype y que es de carácter temporal cuya vigencia es máxima por 5 años, luego de esto se realizaron ajustes con el Decreto Legislativo N° 1086 cuya naturaleza se modificó a permanente; finalmente el Decreto Supremo N° 003-2013-PRODUCE es el que se considera actualmente, en el cual no cambia su naturaleza de permanente pero sí se modifican ciertos beneficios para los trabajadores de este régimen, como por ejemplo el pago de gratificaciones y la compensación por tiempo de servicios.

3.5.Resultado n.º 5 (en relación al objetivo específico n.º 5:

Identificar las obligaciones laborales de los trabajadores en el régimen general)

En este objetivo buscamos identificar las obligaciones laborales de los trabajadores en el régimen general, es por ello que en el análisis del Decreto Legislativo N° 728 se deduce que las obligaciones del trabajador son las de respetar el contrato de trabajo, siempre y cuando este no vulnere sus derechos fundamentales ni atente contra la ley; adicionalmente en el contrato de trabajo se redactan las pautas para el correcto desempeño de su labor como por ejemplo cuánto será la jornada de trabajo, la remuneración, el horario de trabajo entre otros.

3.6.Resultado n.º 6 (en relación al objetivo específico n.º 6:

Identificar las obligaciones laborales de los trabajadores en el régimen Mype)

En este objetivo se busca identificar las obligaciones de los trabajadores del régimen Mype, para ello se tomó como base la Ley N° 28015, el Decreto Legislativo N° 1086 y el Decreto Supremo N° 003-2013-PRODUCE.

En este análisis se puede determinar que las obligaciones de los trabajadores en este régimen son idénticas a las de los trabajadores del régimen general de trabajo, estas se siguen rigiendo por lo que va a indicar el contrato de trabajo.

CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

4.1. Limitaciones

La limitación manifiesta de la presente investigación fue la ausencia de información sobre el tema presentado como problemática. Lo cual redujo nuestra búsqueda de datos a las palabras claves de forma separada, no teniendo éxito alguno ante la indagación de conceptos más específicos. Sin embargo, hemos seleccionado cuidadosamente la información obtenida de tal modo que sea la idónea y precisa para abordar el tema tratado.

4.2. Discusión

Respecto al Objetivo Específico N° 1, Toyama (1993) fundamenta que el principio de la Condición Más Beneficiosa se inserta en el carácter protector del derecho del trabajo y por el cual se considera que los derechos de los trabajadores sólo pueden ser desplazados por una norma o acto no normativo que contenga mayores beneficios o sea más beneficiosa. Al respecto, manifestamos que ante la existencia de un régimen laboral general de la actividad privada que otorga una serie de derechos al trabajador, la continuidad del régimen Mype, el cual inicialmente fue establecido de forma temporal con el ánimo de apalancar el presupuesto de la Mype para su crecimiento y proyección económica, reduce dichos beneficios a los trabajadores, y genera una discriminación frente a los que

pertenecen al régimen general de trabajo a pesar de que dedican el mismo esfuerzo y cantidad de tiempo en la realización de sus funciones.

En la presente investigación se analizó el decreto podemos encontrar en sus capítulos I, IV y V las principales afectaciones al principio de la condición más beneficiosa cuando los trabajadores pasaron al régimen especial Mype, ya que vieron reducidos sus derechos, por ejemplo, ante la protección frente al despido: reducida sustancialmente a 20 remuneraciones diarias por año trabajado con un máximo de 120 remuneraciones diarias, frente a 1.5 sueldos por año de servicio con un tope de 12 remuneraciones en el régimen general, esto afecta directamente el principio de la condición más beneficiosa.

Vacaciones: las vacaciones se ven reducidas a la mitad (15 días) a pesar de que realizan el mismo trabajo y la misma cantidad de horas que un trabajador del régimen general, pero tiene menos tiempo de descanso, lo cual una vez más vulnera el principio investigado.

CTS: Es un derecho del trabajador que lo respalda ante la pérdida del trabajo, pero en el caso de la microempresa los trabajadores no cuentan con una y en la pequeña y mediana empresa solo es de 15 remuneraciones diarias al año, esto es una reducción considerable si tomamos que en el régimen general se le paga 1 remuneración al año aproximadamente.

4.3. Conclusiones

- Principio de condición más beneficiosa, debido a que se están reduciendo significativamente varios derechos, los cuales no deberían ser reducidos o eliminados como la asignación familiar, ya que la carga laboral de un trabajador de una pyme sigue siendo la misma que la de un trabajador del régimen general, es decir que realiza el mismo esfuerzo e invierte el mismo tiempo, pero este percibe menores beneficios y derechos.
- Si bien el trabajador que recién ingresa a este régimen no puede considerarse que se le vulnera el principio de condición más beneficiosa por no haber gozado antes de los beneficios del régimen general, sí entran los trabajadores que se encontraban en el régimen general antes de que entrara en vigencia la ley pyme ya que estos trabajadores si vieron reducidos sus beneficios previamente adquiridos debido al tamaño de la empresa donde se encontraban trabajando.

REFERENCIAS

Barrio (2019) La Condición más beneficiosa en la Pensión de Invalidez y Sobrevivientes desde la Jurisprudencia Colombiana. Recuperado de

<https://revistascientificas.cuc.edu.co/juridicascuc/article/view/2368/2308>

Decreto Supremo N° 013.2013 PRODUCE (2013) Ley de Impulso al Desarrollo Productivo

y al Crecimiento Empresarial. Recuperado de:

<https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/aprueban-texto-unico-ordenado-de-la-ley-de-impulso-al-desarr-decreto-supremo-n-013-2013-produce-1033071-5/>

Goldin (1991) Autonomía colectiva, autonomía individual e irrenunciabilidad de derechos. Recuperado de

derecho.uba.ar/investigacion/cuadernos_de_investigaciones_22_goldin.pdf

Gómez – Acebo (2015) Condición más beneficiosa, actos propios e (ir)reversibilidad de condiciones laborales: usos permitidos, posteriormente prohibidos. Recuperado de:

<https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2018/03/condicion-mas-beneficiosa-actos-propios-e-ir-reversibilidad-de-condiciones-laborales-usos-permitidos-posteriormente-prohibidos.pdf>

Iglesias (2016), “*Vulneración al derecho a la estabilidad laboral en el régimen laboral privado como consecuencia de la aplicación del precedente Huatuco*”. Recuperado de

<http://repositorio.udh.edu.pe/handle/123456789/282;jsessionid=00F261E0EEA46B3611CAAFF21DBB1179>

Pasco (2019) Régimen legal de las mypes: ¿Acierto o falla? Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/9146/9559>

Podetti (1997) Los principios del derecho de trabajo. Recuperado de: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/139/11.pdf>

Revista Chilena de Derecho y Tecnología (2017) El principio de condición más beneficiosa en la aplicación de las normas laborales. Recuperado de: <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rchdt/v6n2/0719-2584-rchdt-6-02-00003.pdf>

Sánchez, C. (2012) *Una visión ponderada de la legislación laboral: comentarios al régimen MYPE y a la propuesta de «Ley de la Nueva Empresa».*

Landa (2014) *El derecho del trabajo en el Perú y su proceso de constitucionalización: Análisis especial del caso de la mujer y madre trabajadora.* Recuperado de

<http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170363/Los%20derechos%20fundamentales.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Villegas (2019) *Efectos jurídicos del régimen laboral especial Mype en el ejercicio de derechos laborales específicos de los trabajadores del sector privado.* Recuperado de:

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

Val Tena (2017) Ponencias presentadas en el coloquio de otoño de 2017, “Las nuevas fronteras de la condición más beneficiosa”. Recuperado de [https://www.aedtss.com/wpcontent/uploads/dl/N114/04%20La%20modificaci%C3%B3n%20y%20extinci%C3%B3n%20de%20la%20condici%C3%B3n%20m%C3%A1s%20beneficiosa%20\(de%20Val%20Tena\).pdf](https://www.aedtss.com/wpcontent/uploads/dl/N114/04%20La%20modificaci%C3%B3n%20y%20extinci%C3%B3n%20de%20la%20condici%C3%B3n%20m%C3%A1s%20beneficiosa%20(de%20Val%20Tena).pdf)

ANEXOS

MATRIZ DE OPERACIONALIZACION DE VARIABLES

Variable	Definición conceptual	Dimensiones	Indicadores	Metodología
Afectación del principio de la condición más beneficiosa	CAS 4940 (2009) la regla de la condición más beneficiosa supone la existencia de una situación concreta anteriormente reconocida y determina que ella debe ser respetada en	Conservación de derechos alcanzados por un trabajador (1) Conservación de mayores Ventajas (2)	Doctrina Legislación Comparada	<p>Tipo de investigación: Básica</p> <p>Alcance de la investigación: Correlacional</p> <p>Diseño de investigación: No experimental</p> <p>Población: Decreto Legislativo N° 1086</p> <p>-Principios generales del derecho laboral</p> <p>-Doctrina del derecho laboral</p> <p>-Legislación comparada sobre régimen laboral de micro y pequeña empresa</p> <p>- Jurisprudencia en materia laboral</p>

	<p>la medida que sea más favorable al trabajador que la nueva norma que ha de aplicarse.</p>			<p>Muestra:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Constitución Política (materia laboral) -Doctrina del régimen de la micro y pequeña empresa -Legislación de (Colombia, Chile, España y México) - Resoluciones del TC <p>Técnicas: Análisis de contenido, análisis de derecho comparado, estudio de jurisprudencia</p> <p>Instrumentos: Fichas, tabla de análisis normativo y doctrinario, tabla de derecho comparado, tabla de análisis de resoluciones</p>
--	--	--	--	--

<p>Ley de impulso al Desarrollo Productivo y al Crecimiento Empresarial</p>	<p>Decreto Supremo 003-2013 - PRODUCE (2013)</p> <p>La presente ley tiene por objeto establecer el marco legal para la promoción de la competitividad, formalización y el desarrollo de las micro, pequeñas y medianas empresas (MIPyME), estableciendo</p>	<p>Régimen Laboral de la Micro y Pequeña Empresa</p>	<p>Constitución Política del Perú</p> <p>Decreto Supremo 013-2013</p> <p>Decreto Legislativo 1086</p>	
--	---	--	---	--

	<p>políticas de alcance general y la creación de instrumentos de apoyo y promoción; incentivando la inversión privada, la producción, el acceso a los mercados internos y externos y otras políticas que impulsen el emprendimiento y permitan la mejora de</p>			
--	---	--	--	--

	<p>la organización empresarial junto con el crecimiento sostenido de estas unidades económicas de alcance general y la creación de instrumentos de apoyo y promoción; incentivando la inversión privada, la producción, el acceso a los mercados internos y</p>			
--	---	--	--	--

	<p>externos y otras políticas que impulsen el emprendimiento y permitan la mejora de la organización empresarial junto con el crecimiento sostenido de estas unidades económica</p>			
--	---	--	--	--