



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

**FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES QUE JUSTIFICAN LA
DEROGATORIA DE LA RESTRICCIÓN NORMATIVA DEL
RECONOCIMIENTO DE LA RELACIÓN LABORAL ENTRE CÓNYUGES**

AUTORA:

Bach. ARAUJO BECERRA, Paola Jossely

ASESOR:

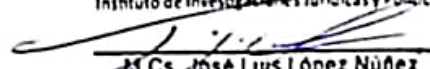
M. Cs. VALDIVIA DÍAZ, Franklin

Cajamarca, Perú, marzo de 2026.

CONSTANCIA DE INFORME DE ORIGINALIDAD

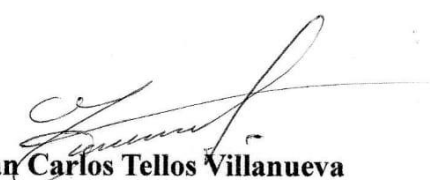
1. Investigador:
PAOLA JOSSELY ARAUJO BECERRA
DNI: 74878686
Escuela Profesional - Facultad:
Escuela Profesional de Derecho – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.
2. Asesor (a): M. Cs. Franklin Valdivia Díaz
Departamento Académico:
Derecho.
3. Grado académico o título profesional para el estudiante
☐ Bachiller ☒ Título profesional ☐ Segunda especialidad
☐ Maestro ☐ Doctor
4. Tipo de Investigación:
☒ Tesis ☐ Trabajo de investigación ☐ Trabajo de suficiencia profesional
☐ Trabajo académico
5. Título de Trabajo de Investigación:
FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES QUE JUSTIFICAN LA DEROGATORIA DE LA RESTRICCIÓN
NORMATIVA DEL RECONOCIMIENTO DE LA RELACIÓN LABORAL ENTRE CÓNYUGES
6. Fecha de evaluación: 04/02/2026.
7. Software antiplagio: ☒ TURNITIN ☐ URKUND (ORIGINAL) (*)
Porcentaje de Informe de Similitud: 9%.
8. Código Documento: oid:::3117:552934084
9. Resultado de la Evaluación de Similitud:
☒ APROBADO ☐ PARA LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES ☐ DESAPROBADO

Fecha Emisión: 09/02/2026.

<i>Firma y/o Sello Emisor Constancia</i>	
 M. Cs. Franklin Valdivia Díaz DNI: 95573907	 UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS Y POLÍTICAS M. Cs. José Luis López Núñez DIRECTOR (a)

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

En la ciudad de Cajamarca, siendo las cuatro de tarde del día viernes trece de marzo del dos mil veintiséis, reunidos en la Sala del Tribunal de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Cajamarca, los integrantes del Jurado No. 06, presidido por el Dr. Juan Carlos Tello Villanueva integrado por el M.Cs. Bruce Eugenio Muñoz Oyarce, en calidad de Secretario y el M. Cs. César Augusto Aliaga Díaz, en calidad de Vocal, designado mediante Resolución No. 0042-2026-FDCP-UNC, de fecha 20 de febrero de 2026, con la finalidad de llevar a cabo la sustentación de la Tesis titulada: **“FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES QUE JUSTIFICAN LA DEROGATORIA DE LA RESTRICCIÓN NORMATIVA DEL RECONOCIMIENTO DE LA RELACIÓN LABORAL ENTRE CÓNYUGES”**, presentado por la Bachiller en Derecho **PAOLA JOSSELY ARAUJO BECERRA**, con la finalidad de optar el Título Profesional de Abogado. En este sentido, se dio inicio al acto académico, concediéndole al sustentante el plazo reglamentario, luego de lo cual se procedió a formular observaciones y preguntas por parte de los integrantes del jurado evaluador, que fueron absueltas por el referido bachiller, posteriormente, se invitó a la sustentante a abandonar la sala con la finalidad de deliberar y evaluar conforme a las disposiciones reglamentarias, siendo el resultado: **APROBADO POR UNANIMIDAD, CON CALIFICATIVO DE DIECISÉIS (16)** con lo concluyó el acto académico, siendo las cinco de la tarde con siete minutos del día de la fecha, procediendo con la firma de los intervinientes.



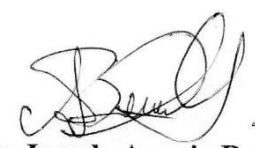
Dr. Juan Carlos Tello Villanueva
Presidente



M.Cs. Bruce Eugenio Muñoz Oyarce
Secretario



M. Cs. César Augusto Aliaga Díaz
Vocal



Paola Jossely Araujo Becerra
Bachiller

A mis padres, Irma Becerra y Teodoro Araujo, por su amor invaluable y su
apoyo constante e incondicional.

A mi asesor, M. Cs. Franklin Valdivia, por su valiosa guía en la realización de
este trabajo.

TABLA DE CONTENIDO

TABLA DE CONTENIDO	III
LISTA DE ILUSTRACIONES	VII
LISTA DE ABREVIACIONES	VIII
RESUMEN	IX
<i>ABSTRACT</i>	X
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I: ASPECTOS METODOLÓGICOS	3
I. CONTEXTUALIZACIÓN DEL PROBLEMA	3
II. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA	10
III. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	11
IV. JUSTIFICACIÓN	11
V. DELIMITACIÓN	13
1. Espacial	13
2. Temporal	13
VI. ESTADO DE LA CUESTIÓN	13
VII. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN	14
1. De acuerdo al fin que persigue	14
2. De acuerdo al diseño de investigación	15
3. De acuerdo al método y los procedimientos que se utilizan	16
VIII. HIPÓTESIS	16
IX. OBJETIVOS	17
1. Objetivo General	17
2. Objetivos Específicos	17

X. MÉTODOS	17
1. Genéricos.....	17
1.1. Método de análisis-síntesis	17
2. Propios del derecho.....	18
2.1. Método hermenéutico jurídico.....	18
2.2. Método dogmático jurídico	19
2.3. Método de argumentación jurídica.....	19
XI. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS.....	20
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO.....	22
I. Post positivismo y Estado Constitucional de Derecho.....	22
1. Diferencia entre el postpositivismo y neoconstitucionalismo.....	25
II. Test de proporcionalidad.....	26
1. Estructura del test de proporcionalidad.....	27
III. Principios constitucionales	29
1. Concepción y clasificación	29
2. Principios constitucionales en el derecho de familia	31
2.1. Protección de la familia	31
A. Libre desarrollo de la personalidad en el ámbito familiar.....	33
2.2. Promoción del matrimonio	35
3. Principios constitucionales en el derecho laboral.....	36
3.1. Primacía de la realidad.....	38
IV. Concepto de familia en el ordenamiento jurídico peruano	38
V. El matrimonio a la luz del ordenamiento jurídico nacional.....	40
1. Concepto.....	40
2. Regímenes patrimoniales	41
2.1. Sociedad de gananciales	41

A. Naturaleza jurídica.....	42
B. Patrimonio propio y patrimonio social.....	43
2.2. Separación de patrimonios	45
VI. Regulación de la unión de hecho a nivel nacional	45
VII. Contrato de trabajo en el régimen laboral privado	48
1. Concepto.....	48
2. Sujetos	49
3. Elementos esenciales	50
4. La ajenidad en la relación de trabajo	52
5. Trabajo familiar	54
6. Restricción legal del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges	55
CAPÍTULO III: DEMOSTRACIÓN DE LA HIPÓTESIS.....	61
I. Materialización del principio de protección de la familia, en su faceta de protección del desarrollo integral de los miembros de la familia matrimonial en el ámbito laboral.....	65
II. Efectiva concreción del principio de promoción del matrimonio en la adopción de medidas que privilegien a las uniones matrimoniales en el ámbito laboral.....	73
III. Incidencia directa del principio de primacía de la realidad en el reconocimiento de la prestación personal, remunerada y subordinada entre cónyuges	81
IV. Análisis de constitucionalidad de la restricción normativa mediante el test de proporcionalidad.....	96
1. Idoneidad	97
2. Necesidad	99
3. Proporcionalidad en sentido estricto	100
CAPÍTULO IV: PROPUESTA NORMATIVA.....	104

I. Exposición de motivos.....	105
II. Efecto de la vigencia de la norma	107
III. Análisis costo-beneficio de la futura norma legal	108
IV. Fórmula legal	108
CONCLUSIONES	110
RECOMENDACIONES	112
LISTA DE REFERENCIAS.....	113

LISTA DE ILUSTRACIONES

Tabla 01.....	104
---------------	-----

LISTA DE ABREVIACIONES

Art.: Artículo

CC: Código Civil Peruano

CP: Constitución Política del Perú

D. Leg.: Decreto Legislativo

Exp.: Expediente.

LPCL: Ley de Productividad y Competitividad Laboral

ONP: Oficina de Normalización Previsional

SNP: Sistema Nacional de Pensiones

TUO: Texto Único Ordenado

RESUMEN

La Segunda Disposición Complementaria, Transitoria, Final y Derogatoria del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, establece una restricción absoluta al reconocimiento de la relación entre cónyuges, ya que no prevé excepción alguna, aun cuando concurren los tres elementos esenciales de una relación de trabajo. En ese sentido, el objetivo central de la presente tesis consiste en determinar los fundamentos constitucionales, en el ámbito del derecho de familia y laboral, que justifican la derogatoria de esta restricción normativa. Para ello, se formuló como hipótesis central que la materialización del principio de protección de la familia, la efectiva concreción del principio de promoción del matrimonio y la incidencia directa del principio de primacía de la realidad son fundamentos que sustentan la derogatoria planteada.

A partir del desarrollo realizado, se demostró que el principio de protección de la familia impone al Estado el deber de garantizar las condiciones necesarias para el adecuado desarrollo laboral y profesional de sus integrantes, en concordancia con el derecho al libre desarrollo de la personalidad; que el principio de promoción del matrimonio exige evitar normas que desincentiven su celebración, fomentando medidas que privilegien este tipo de unión; y que el principio de primacía de la realidad determina que las relaciones laborales surgidas entre cónyuges deben reconocerse conforme a los hechos que las configuran, independientemente del vínculo matrimonial una a los sujetos que la conforman. En consecuencia, se propone la derogatoria de esta restricción normativa para que se reconozca la relación laboral surgida entre cónyuges, a fin de reestablecer la coherencia del ordenamiento jurídico laboral con los principios y valores constitucionales.

Palabras clave

Relación laboral entre cónyuges, restricción normativa, protección de la familia, promoción del matrimonio, primacía de la realidad.

ABSTRACT

The Second Complementary, Transitory, Final, and Repealing Provision of the Consolidated Text of Legislative Decree No. 728, the Labor Productivity and Competitiveness Law, establishes an absolute restriction on the recognition of the relationship between spouses, as no exception is provided for, even when the three essential elements of an employment relationship are present. In this regard, the central objective of this thesis is to determine the constitutional grounds, within the scope of family and labor law, that justify the repeal of this regulatory restriction. To this end, the central hypothesis was formulated that the materialization of the principle of protection of the family, the effective implementation of the principle of promotion of marriage, and the direct impact of the principle of the primacy of reality are grounds that support the proposed repeal.

Based on the analysis conducted, it was demonstrated that the principle of family protection imposes on the State the duty to guarantee the necessary conditions for the adequate labor and professional development of its members, in accordance with the right to the free development of personality; that the principle of promoting marriage requires avoiding regulations that discourage its celebration, fostering measures that favor this type of union; and that the principle of primacy of reality determines that labor relations arising between spouses must be recognized according to the facts that constitute them, regardless of the marital bond between the subjects that comprise it.. Consequently, the repeal of this regulatory restriction is proposed so that employment relationships arising between spouses are recognized, in order to reestablish the consistency of the labor legal system with constitutional principles and values.

Keywords

Employment relationship between spouses; normative restriction; protection of the family; promotion of marriage; primacy of reality.

INTRODUCCIÓN

El ordenamiento jurídico peruano, enmarcado en un modelo de Estado Constitucional de Derecho, reconoce en la Carta Magna a la familia como instituto fundamental de la sociedad, y al trabajo como un deber y derecho que constituye la base del bienestar social y medio de realización de la persona humana. De esta manera, en la intersección de las dos ramas del derecho que regulan estas instituciones, el derecho de familia y el derecho laboral, emergen situaciones jurídicas que desafían la coherencia del sistema normativo, exigiendo la armonización de la legislación vigente con los principios y valores constitucionales.

La presente investigación aborda una problemática jurídica que emana de la parte final de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria, Final y Derogatoria del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral. Esta disposición establece una restricción al reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado, generando conflicto con principios constitucionales como el de protección de la familia, promoción del matrimonio y primacía de la realidad. En este contexto, se sostiene que dicha restricción, que se encuentra vigente desde hace varias décadas, configura una norma que vulnera principios de corte constitucional, desconociendo la posibilidad real y legítima de que los esposos puedan mantener entre sí una relación laboral que cumpla con los elementos esenciales de un contrato de trabajo.

Frente a esta problemática identificada, se advierte la necesidad derogar la citada disposición, para lo cual resulta imprescindible determinar los fundamentos constitucionales que justifican la derogatoria de la restricción normativa del reconocimiento laboral entre cónyuges. De esta manera, la investigación busca demostrar que la efectiva materialización del principio de protección de la familia, la concreción del principio de promoción del matrimonio y la incidencia directa del principio de primacía de la realidad, constituyen

sustento jurídico que obliga a remover esta limitación legislativa. El propósito no solo es evidenciar la inconsistencia normativa y la determinación de los fundamentos, sino también proponer una solución legislativa concretizada en la derogación de esta restricción, a fin de que las relaciones de trabajo surgidas entre cónyuges sean reconocidas cuando cumplan los elementos esenciales de una relación laboral, esto es, prestación personal, subordinación y remuneración.

Para alcanzar los objetivos propuestos, la investigación se ha estructurado en cuatro capítulos. El primero de ellos, titulado “aspectos metodológicos”, se centra en detallar la problemática identificada, el tipo y nivel de investigación, así como la formulación de la hipótesis, objetivos, métodos y técnicas empleados. El segundo capítulo está reservado para el marco teórico, donde se desarrollan las bases conceptuales del trabajo, partiendo por señalar la corriente iusfilosófica adoptada, para profundizar en los principios constitucionales del derecho de familia y laboral vinculados al tema trabajado, analizando las instituciones de la familia, el matrimonio y la unión de hecho, estudiando el contrato de trabajo en el régimen laboral privado, así como sus aspectos conexos.

Como tercer capítulo, se tiene a la “demostración de la hipótesis”, el cual constituye el núcleo argumentativo de la tesis, donde se contrasta cada una de las hipótesis con la doctrina y jurisprudencia encontrada, demostrando como los principios antes mencionados conforman fundamentos constitucionales para la derogatoria de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges, aplicando finalmente el test de proporcionalidad para demostrar la incompatibilidad de la medida respecto del bloque de constitucionalidad vigente. En el cuarto capítulo se formula una propuesta normativa, siendo que, a partir de los fundamentos demostrados, se diseña un proyecto de ley que propone la derogación de la Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. Leg. 728. Finalmente, como últimos apartados, se presentan las conclusiones y recomendaciones, los cuales sintetizan los hallazgos de la investigación, reafirmando la necesidad de la derogatoria propuesta para la consolidación de un sistema más coherente con los principios que conforman el sistema constitucional peruano.

CAPÍTULO I: ASPECTOS METODOLÓGICOS

I. CONTEXTUALIZACIÓN DEL PROBLEMA

En el contexto actual de los derechos humanos y el Estado Constitucional de derecho, el trabajo y la familia constituyen pilares fundamentales del desarrollo individual y social. La teoría del derecho constitucional contemporáneo ha resaltado la interdependencia entre los derechos fundamentales, así como la necesidad de interpretar el orden jurídico conforme a los principios incorporados en el texto constitucional de cada nación. De esta manera, se entiende a la Constitución como norma jurídica suprema, de carácter omnipresente y vinculante (Paredes Bedregal, 2018).

En el plano normativo, instrumentos internacionales de derechos humanos como la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículos 16 y 23¹), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 23²), el

¹ **Artículo 16**

1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.
2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.
3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

Artículo 23

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.
2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.
3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.
4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

² **Artículo 23**

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.
2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello.
3. El matrimonio no podrá celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.
4. Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículos 6, 7, 10 y 11³), y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 17⁴), consagran tanto el derecho al trabajo en

³ **Artículo 6**

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho. 2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

Artículo 7

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores: i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual; ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto; b) La seguridad y la higiene en el trabajo; c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad; d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos.

Artículo 10

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que: 1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges. 2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social. 3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil.

Artículo 11

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento. 2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos, que se necesitan para: a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales; b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.

⁴ **Artículo 17. Protección a la Familia**

condiciones justas y equitativas como la protección de la vida familiar. Estos tratados imponen a los Estados el deber de garantizar que ninguna persona sea privada de sus derechos laborales por razones relacionadas con su estado civil o condición familiar, destacando así la importancia de establecer condiciones laborales dignas y no discriminatorias.

A nivel nacional, la Constitución Política del Perú establece una serie de derechos y principios fundamentales que no solo estructuran el ordenamiento jurídico, sino que también informan y condicionan la validez y aplicación de todas las normas, especialmente, aquellas que afectan el ejercicio de derechos esenciales vinculados al trabajo y la familia. En el ámbito del derecho de familia, se identifican cinco principios basilares: “(i) Protección de la familia, (ii) Promoción del matrimonio, (iii) Amparo a las uniones de hecho, (iv) Principio de igualdad de categoría de filiación y (v) Protección y defensa de derechos específicos” (Varsi Rospigliosi, 2020a, p. 327).

Los dos primeros principios se encuentran recogidos en el artículo 4 de la CPP⁵, según el cual la comunidad y el Estado tienen la labor de proteger a la familia y promover el matrimonio, resaltando el reconocimiento de estos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. El principio constitucional de protección de la familia “vela por el respeto, seguridad, protección y todo cuanto le favorece a la familia a modo de seguridad, sin importar su origen, condición, ni calidad de sus integrantes” (Varsi

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado. 2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención. 3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes. 4. Los Estados partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos. 5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

⁵ **Artículo 4.-** La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad.

La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley.

Rospigliosi, 2020a, p. 327). Mediante este principio, se protege a la familia y el desarrollo integral de cada uno de sus miembros, siendo el Estado el responsable de ejecutarlo mediante la emisión de normas y políticas.

Por su parte, el principio de promoción del matrimonio busca “incentivar, fomentar y estimular a que las personas se matrimonicen, es más, conservar el vínculo matrimonial” (Varsi Rospigliosi, 2020a, p. 331), otorgándole una serie de ventajas diferenciadoras respecto a otro tipo de uniones. De este modo, aun cuando en la actualidad se reconoce la existencia de una pluralidad de formas familiares, la Constitución destaca la importancia de la familia matrimonial como el modelo a seguir, resaltando una labor activa y positiva del Estado, en cuanto a su “promoción” se refiere. Ello en tanto se tiene la idea de “que la unión matrimonial es más estable que la unión de hecho y que habría que dotarle de mayores privilegios y seguridad jurídica” (Manrique Urteaga, 2020, p. 4).

En el área del Derecho Laboral, la Carta Magna establece en su artículo 22 la protección y fomento del empleo, señalando que el trabajo es un deber y un derecho, así como la base del bienestar social y un medio para la realización de la persona. En concordancia, el artículo 23 estipula que el trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria por parte del Estado, el cual está llamado a promover condiciones que favorezcan el progreso social y económico.

Como principios constitucionales aplicables para esta rama del derecho, la Constitución señala, en su artículo 26, tres principios reguladores de la relación laboral: “1. Igualdad de oportunidades sin discriminación. 2. Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley. 3. Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma”. Aunado a ello, como principios constitucionales implícitos, incorporados jurisprudencialmente por el Tribunal Constitucional, se tiene al de primacía de la realidad y el de inmediatez.

En ese sentido, el principio de primacía de la realidad establece que “en caso de existir discrepancia o divergencia entre los hechos y lo declarado en los documentos o las formalidades, se preferirá siempre lo que haya ocurrido en la realidad” (Montoya Obregón, 2019, p.2). Este principio se aplica en casos donde existe discordancia entre lo que consta en los documentos o lo que los mismos sujetos alegan que sucede y lo que efectivamente ocurre, partiendo de una presunción de veracidad de la voluntad plasmada, pero con la posibilidad de desvirtuarla si se constata discordancias (Montoya Obregón, 2019).

Sin embargo, a pesar de este marco normativo protector, el ordenamiento legal peruano mantiene una restricción que impide el reconocimiento formal de relaciones laborales entre cónyuges. En efecto, dentro del régimen laboral privado, cuya norma fundamental es el Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Fomento del Empleo, el mismo que ha sido reordenado en el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, se establece en sus Disposiciones Complementarias, Transitorias y Derogatorias lo siguiente:

Segunda. - Interpretase [sic] por vía auténtica, que la prestación de servicios de los parientes consanguíneos hasta el segundo grado, para el titular o propietario persona natural, conduzca o no el negocio personalmente, no genera relación laboral; salvo pacto en contrario. *Tampoco genera relación laboral, la prestación de servicios del cónyuge.* (Énfasis añadido)

Esta disposición constituye el núcleo del problema, por cuanto, a partir del tenor literal de dicho articulado, no se reconoce, bajo ningún contexto, la existencia de una relación laboral entre cónyuges. Tal restricción contrasta con el tratamiento otorgado a los parientes consanguíneos hasta el segundo grado, para los cuales se establece la salvedad de poder pactar en contrario a fin de reconocer el vínculo laboral generado, con los correspondientes derechos laborales y previsionales.

Asimismo, resulta significativo que esta restricción no se extienda a los convivientes en una unión de hecho pasible de ser reconocida legalmente⁶; dado que no se hace mención alguna al respecto. En esa línea, Zavaleta Cruzado (2004) señala que la disposición normativa en referencia “no menciona al conviviente con quien el titular mantiene una unión estable de hecho libre de impedimento matrimonial” (p. 504), lo que evidencia un tratamiento desigualitario.

Esta limitación normativa se remonta a la Ley N.º 26513, la cual, entre otras modificatorias a la Ley de Fomento del Empleo, en su Cuarta Disposición Complementaria, Transitoria, Derogatoria y Final señalaba lo siguiente:

Cuarta. - Interpretase [sic] por vía auténtica que la aplicación de la Ley N.º 13937, aclarada por la Ley N.º 15132, no origina relación laboral, teniendo derecho los profesionales comprendidos en ellas exclusivamente a la compensación por tiempo de servicios y seguro de vida, actualmente regulados por los Decretos Legislativos 650 y 688, respectivamente, y que, el ejercicio asociado o colectivo de dichas profesiones, sea cual fuere su organización, no genera una relación o contrato de trabajo.

Asimismo, interpretase [sic] por vía auténtica, que la prestación de servicios del cónyuge y de los parientes consanguíneos hasta el segundo grado, para el titular o propietario persona natural, o titular de una empresa individual de responsabilidad limitada, conduzcan o no el negocio personalmente, o para una persona jurídica cuyo socio mayoritario conduzca directamente el negocio, no genera relación laboral.

Posteriormente, esta disposición fue modificada en su segundo párrafo mediante Ley N.º 26563, siendo el texto vigente que actualmente se mantiene:

Artículo Único. - Modifícase [sic] el segundo párrafo de la cuarta de las disposiciones complementarias, transitorias, derogatorias y finales del Texto Único Ordenado de la Ley del Fomento del Empleo, el cual queda redactado en los términos siguientes:

⁶ Es decir, una relación convivencial que cumple con los requisitos estipulados en el artículo 326 del Código Civil para su reconocimiento: “La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos.”

“Asimismo, interprétase [sic] por vía auténtica, que la prestación de servicios de los parientes consanguíneos hasta el segundo grado, para el titular o propietario persona natural, conduzca o no el negocio personalmente, no genera relación laboral, salvo pacto en contrario. Tampoco genera relación laboral, la prestación de servicios del cónyuge.

A nivel jurisprudencial, se sigue el criterio de no reconocer la existencia de una relación laboral entre cónyuges. En ese sentido, el Tribunal Constitucional (2023), en la sentencia emitida en el expediente N.º 01994-2021-PA Lima, mediante la cual se declara infundada la demanda de amparo interpuesta por el aportante del SNP, ha señalado que las aportaciones realizadas durante el periodo que prestó servicios a su cónyuge “no pueden considerarse válidas, al no haberse configurado relación laboral alguna, de conformidad con lo establecido en la Ley 26513, modificada por la Ley 26563” (p. 5).

Mismo criterio es compartido por la Corte Suprema de Justicia de la República (2018), la cual, en la Casación N.º 15269-2016 Piura, en comentario a las disposiciones normativas citadas precedentemente, indica:

Cabe señalar que, las normas acotadas no prohíben la contratación de los parientes, porque de ser así, se hubiera establecido sanciones administrativas o pecuniarias⁴¹; por el contrario, se limitan a establecer que no se genera relación laboral en dos supuestos: **a)** cuando se preste servicios para parientes consanguíneos hasta el segundo grado; precisando que dicha disposición establece una excepción, cuando señala que es válido pacto en contrario y, **b)** cuando se preste servicios a un empleador que sea al cónyuge, en este caso, la norma no establece excepción alguna. (pp. 8-9)

En consecuencia, tanto en el ámbito jurisprudencial como legislativo se aprecia una postura uniforme que niega la posibilidad de configurar una relación laboral entre cónyuges, aun cuando se cumplan los requisitos esenciales del vínculo laboral: prestación personal, remuneración y subordinación; no habiendo excepción alguna al respecto, como sería el pacto en contrario en caso de los parientes consanguíneos.

Esta negativa tiene repercusiones significativas en la esfera de los derechos laborales, como la imposibilidad de afiliarse al sistema de

seguridad social, el acceso a beneficios laborales básicos o la protección contra el despido arbitrario. Así, por ejemplo, se han presentado casos específicos donde la ONP no reconocía el tiempo de aportes realizados por los asegurados por haber trabajado para su cónyuge, lo que ha generado la interposición de acciones de amparo que han llegado a conocimiento del Tribunal Constitucional Peruano⁷.

Frente a esta problemática, se han planteado diversas iniciativas legislativas, como las contenidas en los Proyectos de Ley N.º 4254/2014-CR y N.º 1030/2016-CT, que buscan promulgar la “Ley que tutela los derechos al trabajo, a la seguridad social y a la igualdad del cónyuge que presta servicios”. Estas iniciativas proponen una norma interpretativa de la Ley N.º 26563, a fin de aclarar que el pacto en contrario que da origen al vínculo laboral entre parientes consanguíneos también resulta aplicable al cónyuge que presta servicios⁸.

Al respecto, la Dirección Técnica de Políticas y Normativa de Trabajo⁹ ha emitido opinión técnica reconociendo la viabilidad de estos proyectos respecto a la extensión del pacto en contrario para el caso de los cónyuges, poniendo en manifiesto la posibilidad de “presentarse casos en los cuales el trabajo prestado por el cónyuge no obedezca a un fin de apoyo mutuo, sino que sea verdaderamente un trabajo productivo; y que a su vez se preste de forma personal, remunerada y subordinada” (Sarzo Tamayo, 2017, p. 4). Asimismo, se reconoce que la actual redacción normativa ha llevado a que la ONP rechace solicitudes de pensiones presentadas por cónyuges trabajadores, en virtud de la modificación implementada a la LPCL.

II. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

La Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. LEG. 728 establece una restricción al reconocimiento de la relación laboral entre

⁷ Como ejemplo de ello se tiene a los expedientes N.º 01323-2003-AA, 01143-2004-AA, 03137-2012-AA y 01994-2021-AA.

⁸ Asimismo, se agrega que el pacto en contrario implica la inscripción y pago habitual de aportaciones de seguridad social como asegurado obligatorio.

⁹ Véase los Informes 23-2016-MTPE/2/14.1 y 65-2017-MTPE/2/14.1.

cónyuges, configurando un tratamiento diferenciado respecto de la unión de hecho, para la cual no hay restricción alguna, y de los familiares consanguíneos, los cuales tienen la posibilidad de pactar en contrario. De esta manera, los esposos, casados bajo las normas del CC, no pueden obtener el reconocimiento de la relación laboral surgida entre ellos, aun cuando en la realidad concurren los elementos esenciales del contrato de trabajo, esto es, la prestación personal de servicios, la subordinación y la remuneración.

Esta situación normativa plantea un conflicto con diversos principios constitucionales que informan el derecho de familia y el derecho laboral, particularmente, los principios de protección de la familia, promoción del matrimonio y primacía de la realidad. En tal sentido, se configura un problema epistemológico de antinomia, que trae consigo un problema de coherencia normativa del ordenamiento jurídico peruano, en la medida que una disposición de rango legal establece una restricción que resultaría incompatible con mandatos constitucionales que orientan la protección y promoción del vínculo matrimonial y el reconocimiento de las relaciones laborales conforme a su realidad fáctica.

En consecuencia, surge la necesidad de conocer los fundamentos constitucionales, en el ámbito del derecho de familia y el derecho laboral, que servirían como sustento para la derogatoria de la restricción normativa señalada.

III. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cuáles son los fundamentos constitucionales, en el ámbito del derecho de familia y laboral, que justifican la derogatoria de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado?

IV. JUSTIFICACIÓN

La presente investigación se justifica teóricamente porque contribuye al desarrollo del conocimiento jurídico en la intersección del derecho de

familia y el derecho laboral, al determinar los fundamentos constitucionales que justifican la derogatoria del extremo normativo de la Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. LEG. 728, que restringe el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges. En ese sentido, se brinda una reflexión crítica sobre la compatibilidad de dicha restricción con el marco constitucional vigente.

Desde una perspectiva dogmática, el estudio permite profundizar en el análisis de los fundamentos constitucionales vinculados a los principios de protección de la familia, promoción del matrimonio y primacía de la realidad. Estos principios, si bien han sido desarrollados de manera independiente por la doctrina y la jurisprudencia, no han sido objeto de un abordaje integrado que determine su incidencia en las relaciones laborales surgidas entre cónyuges. Por lo tanto, se busca cubrir este vacío teórico, poniendo en relevancia su capacidad justificadora para la derogación de la restricción normativa señalada.

En el ámbito de la administración de justicia, los resultados de la investigación pueden servir como referente para jueces, abogados y operadores jurídicos al momento de interpretar y resolver controversias vinculadas al trabajo realizado en el ámbito familiar matrimonial. Así, se contribuye a decisiones más coherentes con los principios constitucionales, en el ámbito del derecho de familia y derecho laboral, que informan el ordenamiento jurídico.

Asimismo, la investigación presenta relevancia legislativa, en cuanto se diseña una propuesta de derogatoria de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado, orientada a una regulación más acorde con los valores, principios y fines establecidos en la Constitución Política del Perú, a los cuales debe guardar coherencia y correspondencia toda la legislación nacional.

Finalmente, desde una perspectiva social, el estudio pone en manifiesto una situación de desprotección jurídica de los miembros de la familia matrimonial en el ámbito laboral, de manera específica, en aquellos

supuestos en los que se configuran las relaciones de trabajo entre esposos cuyo reconocimiento se encuentra restringido por el TUO del D. Leg. 728. Esta problemática se evidencia en las diversas controversias que han sido conocidas y resueltas por las máximas instancias del sistema de administración de justicia peruano, el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema, lo que refuerza la necesidad y pertinencia de la investigación.

V. DELIMITACIÓN

1. Espacial

El ámbito espacial de la presente investigación se delimita en el territorio nacional, debido al alcance de las normas objeto de análisis: Constitución Política del Perú de 1993 y D. Leg. 728, modificado por la Ley N.º 26563.

2. Temporal

El ámbito temporal de la investigación es actual, debido a que analiza los alcances de la Constitución Política del Perú de 1993 (promulgada el 29 de diciembre de 1993) y el D. Leg. 728, modificado por la Ley N.º 26563 (publicada el 30 de diciembre de 1995), cuerpos normativos que se encuentran vigentes.

VI. ESTADO DE LA CUESTIÓN

Para la elaboración de este apartado, se realizó una búsqueda sistemática de antecedentes en repositorios de investigaciones académicas de alcance nacional, tales como el Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales (RENATI) y Alicia Concytec; así como también en repositorios institucionales de las siguientes universidades: Universidad Nacional de Cajamarca, Pontificia Universidad Católica del Perú y Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Para ello, se utilizaron las siguientes palabras claves: “relación laboral entre cónyuges”, “relación laboral entre familiares”, “Segunda Disposición Complementaria del D. LEG. 728”.

Como resultado de la búsqueda efectuada, se identificó una investigación directamente vinculada al no reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges, realizada por Cruz Maydana (2023). Este estudio tuvo como objetivo principal analizar la disposición normativa que así lo establece (Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Decreto Supremo N.º 003-97-TR) y sus efectos en los derechos fundamentales. La autora concluye que, en las relaciones laborales entre cónyuges, se encuentran presentes los elementos esenciales de una relación de trabajo, haciendo la disquisición para el caso del elemento de la subordinación, el cual, según sostiene, se manifiesta de manera diferenciada en función del régimen patrimonial de la sociedad conyugal. Asimismo, refiere que, con el no reconocimiento de la relación laboral, se vulneran los derechos al trabajo y la libertad de trabajo, a la igualdad y a la seguridad social. Por último, la autora propone una reforma normativa, mediante la creación de un régimen laboral especial entre cónyuges.

No obstante, de la revisión realizada, no se ha podido encontrar investigaciones que versen directamente sobre razones o fundamentos jurídicos que justifiquen el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado, o la derogación de la restricción normativa vigente. Por ello, la presente investigación tiene como finalidad llenar ese vacío de conocimiento, aportando, específicamente, en lo referido a la determinación de los fundamentos constitucionales, en el ámbito del derecho de familia y laboral, que justifican la derogatoria de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges.

VII. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN

1. De acuerdo al fin que persigue

La investigación básica, también llamada pura, teórica o sustantiva, “busca ampliar el conocimiento teórico sin un enfoque inmediato en aplicaciones prácticas” (Haro Sarango et al., 2024, p. 959), sirviendo “de cimiento a la investigación aplicada [...] y es fundamental porque

es esencial para el desarrollo de la ciencia” (Esteban Nieto, 2018, p. 1).

En atención a ello, la presente investigación es de tipo básica, ya que se orienta a contribuir al conocimiento en el sentido de determinar los fundamentos constitucionales, en el ámbito del derecho de familia y laboral, que justifican la derogatoria de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado.

2. De acuerdo al diseño de investigación

Cortés Gonzáles y Álvarez Cisneros (2017), señalan que la tesis jurídico descriptiva permite descomponer “un problema jurídico en sus diversos aspectos, estableciendo relaciones y niveles que ofrecen una imagen de funcionamiento de una norma o institución jurídica” (p. 73). Asimismo, los autores en referencia señalan que, en la tesis jurídico propositiva, “se trata de cuestionar una ley o institución jurídica vigente para luego evaluar sus fallos, proponer cambios o reformas legislativas en concreto” (p. 74).

De esta forma, la presente investigación es, en principio, de diseño descriptivo, por cuanto se orienta a identificar el problema jurídico consistente en la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges establecida en la Segunda Disposición Complementaria del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728. Así, se describe y caracteriza el contenido y alcance de la norma restrictiva, destacando su relación con las instituciones del matrimonio y de la relación laboral, así como su interacción con los principios constitucionales relevantes en el derecho de familia y derecho laboral, referentes al de protección de la familia, promoción del matrimonio y primacía de la realidad.

En segundo lugar, la investigación es también de diseño propositivo, en la medida que busca diseñar una propuesta de derogatoria de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre

cónyuges en el régimen laboral privado. Dicha propuesta se sustenta en el análisis dogmático previo y en la delimitación de los fundamentos constitucionales identificados.

3. De acuerdo al método y los procedimientos que se utilizan

Nizama Valladolid y Nizama Chávez (2020), tomando en cuenta lo establecido por Lino Aranzamendi, comentan que la investigación cualitativa se orienta, sobre todo, a “la descripción y comprensión de una situación o fenómeno” (p. 76), donde el conocimiento se construye, tendiendo comúnmente “a observar, a describir e interpretar lo que se encuentra en los datos [...] y solo tiene sentido para esa situación o contexto determinado” (p. 76).

En ese sentido, la presente investigación es de tipo cualitativo, por cuanto se va a orientar a la determinación de los fundamentos constitucionales, en el ámbito del derecho de familia y laboral, que justifican la derogatoria de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado, a partir de la obtención y análisis de las normas jurídicas peruanas, jurisprudencia y estudios teóricos vinculados a la temática abordada.

VIII. HIPÓTESIS

Los fundamentos constitucionales, en el ámbito del derecho de familia y laboral, que justifican la derogatoria de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado, son:

- a) Materialización del principio de protección de la familia, en su faceta de protección del desarrollo integral de los miembros de la familia matrimonial en el ámbito laboral.
- b) Efectiva concreción del principio de promoción del matrimonio en la adopción de medidas que privilegien a las uniones matrimoniales en el ámbito laboral.

- c) Incidencia directa del principio de primacía de la realidad en el reconocimiento de la prestación personal, remunerada y subordinada entre cónyuges.

IX. OBJETIVOS

1. Objetivo General

Determinar los fundamentos constitucionales, en el ámbito del derecho de familia y laboral, que justifican la derogatoria de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado.

2. Objetivos Específicos

- a) Analizar el principio de protección de la familia y su repercusión en la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado.
- b) Examinar el principio de promoción del matrimonio y su proyección en el ámbito laboral a la luz de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado.
- c) Analizar el principio de primacía de la realidad y su incidencia en la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado.
- d) Diseñar una propuesta legislativa de derogación de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado.

X. MÉTODOS

1. Genéricos

1.1. Método de análisis-síntesis

Sobre este método, Villabella Armengol (2020) señala que “posibilita descomponer el objeto que se estudia en sus

elementos para luego recomponerlo a partir de integrar estos y destacar el sistema de relaciones existente entre las partes y el todo” (p. 168). En virtud de ello, este método se empleó para analizar de forma disgregada las disposiciones constitucionales vinculadas a los principios aplicables al derecho de familia y derecho laboral; así como para descomponer la estructura de la Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. LEG. 728.

Ello permitió identificar el alcance y contenido de cada uno de los principios constitucionales relevantes, estableciendo su incidencia en el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges. Posteriormente, se integraron los elementos analizados, determinando los fundamentos constitucionales que justifican la derogatoria de la restricción normativa examinada, sobre cuya base se diseñó una propuesta legislativa.

2. Propios del derecho

2.1. Método hermenéutico jurídico

Villabella Armengol (2020) sostiene que:

El método hermenéutico posibilita entender los significados del objeto que se estudia partir de una triple perspectiva: la del fenómeno en sí mismo, la de su engarce sistémico-estructural con una totalidad mayor y la de su interconexión con el contexto histórico-social en el que se desenvuelve. (p. 173)

Específicamente, en el ámbito jurídico, “es válido cuando el centro del estudio lo constituyen las normas jurídicas [...]. Para ello es necesario tener en cuenta al menos cuatro variables: la gramatical, la teleológica, la histórica y la sistemática” (Villabella Armengol, 2020, p. 173).

En ese entendido, en la presente investigación se utilizó este método en el análisis del contenido de las disposiciones

constitucionales vinculadas a los principios aplicables al derecho de familia y derecho laboral, permitiendo entender su sentido y significado jurídico. Del mismo modo, se aplicó en el estudio del Código Civil, en cuanto a la regulación del matrimonio, y el TUO del D. Leg. N.º 728, en lo referido a los elementos de la relación laboral y, especialmente, en la restricción normativa contemplada en Segunda Disposición Complementaria, considerando su engarce con el ordenamiento jurídico en su conjunto y su compatibilidad con los principios identificados.

2.2. Método dogmático jurídico

Pereznieto Castro (2020), comenta que:

es ante todo un método que nos permite [...] una forma de ampliar el universo del derecho a partir de la norma jurídica. De esta manera, el método de que se vale la dogmática jurídica son las doctrinas de los autores que al interpretar la norma plantean diferentes hipótesis y maneras de su interpretación y, en general, del derecho, pero con especial énfasis en la hermenéutica. (p. 156)

En esa línea, Tantaleán Odar (2016), indica que “La dogmática jurídica es la encargada de estudiar a fondo las instituciones jurídicas, pero de modo abstracto, es decir sin verificar su materialización en la realidad” (p. 4). De esta manera, este método sirvió para el análisis de las disposiciones constitucionales que versan sobre principios del derecho de familia y derecho laboral, así como de las disposiciones legales contenidas en el Código Civil y el TUO del D. Leg. N.º 728, a partir de lo desarrollado por la doctrina y la jurisprudencia.

2.3. Método de argumentación jurídica

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (2024) manifiesta que:

La argumentación jurídica es un proceso mediante el cual se busca justificar y fundamentar decisiones de diversa índole relacionadas con el derecho, también opiniones jurídicas e interpretaciones de hechos y sucesos relacionados con las múltiples prácticas jurídicas. Se basa en la razón y en la lógica en términos generales [...] busca justificarse basándose en el marco normativo vigente, precedentes, tratados internacionales y otras fuentes del derecho para respaldar sus afirmaciones, pero también puede sumar otro tipo de razonamientos, con la finalidad de alcanzar validez. (p. 21)

Por su parte, Sánchez Hidalgo (2018) señala que “El punto esencial del método argumentativo [...] no es otro que hallar argumentos idóneos para la justificación de la decisión jurídica (sea legislativa o judicial)” (p. 261).

En la presente investigación se utilizó este método para estructurar y redactar argumentos jurídicos que sustenten los fundamentos constitucionales planteados como hipótesis, permitiendo una fundamentación sólida y coherente con el desarrollo de los objetivos trazados y el análisis de la problemática planteada en torno a la derogatoria de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado.

XI. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

La técnica de análisis documental, según Hernández et al. (2017), es aquella “que se utiliza para establecer los mensajes o contenidos que lleva en forma explícita e implícita la documentación utilizada para la investigación, mediante un procesamiento técnico” (p. 401). Así mismo, Arias Gonzáles (2020), señala que, al realizar un análisis del documento, se deben tener en cuenta, en principio, el análisis externo a fin de identificar el documento objeto de estudio, para luego realizar un análisis interno, sobre la información contenida en el documento elegido.

Siendo así, en la presente investigación se utilizó esta técnica en el estudio de las disposiciones normativas, doctrina y jurisprudencia que versan sobre

los principios constitucionales en el ámbito del derecho de familia y laboral, el matrimonio, la relación laboral, así como los temas vinculados a ello, con la finalidad de determinar los fundamentos constitucionales que justifican la derogatoria de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado.

Para tal efecto, se empleó la ficha de registro documental como instrumento de investigación. Al respecto, Arias Gonzáles (2020), refiere que “La ficha de registro permite recolectar datos e información de las fuentes que se están consultando” (p. 57). De esta manera, las fichas realizadas permitieron recoger, organizar y analizar la información recabada, relacionada con la relación laboral entre cónyuges y los principios constitucionales analizados, facilitando su comparación y sistematización.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

I. Post positivismo y Estado Constitucional de Derecho

Desde la Segunda Guerra Mundial, se ha producido una transformación de los ordenamientos jurídicos y la concepción que se tiene del Estado de Derecho. De acuerdo con lo expresado por Aguiló Regla (2018), se está ante un proceso histórico de constitucionalización del orden jurídico, pasando del modelo de Estado legal de Derecho, caracterizado por el predominio de la ley, hacia el Estado Constitucional de Derecho, en el cual la Constitución adquiere supremacía normativa y centralidad en el sistema jurídico; lo cual ha significado una “crisis del paradigma positivista en la cultura jurídica y el tránsito hacia un paradigma postpositivista” (Aguiló Regla, 2018, pp. 13 y 14).

La constitucionalización del Derecho implica que la Constitución deje de ser entendida como un mero documento político o programático, para erigirse como una norma jurídica vinculante, con eficacia directa sobre todo el ordenamiento. En esta línea, Guastini (como se citó en Aguiló Regla, 2018) identifica una serie de rasgos característicos de los ordenamientos constitucionalizados, los cuales son los siguientes:

- a) Constitución rígida que incorpora una relación de derechos fundamentales, siendo entendida dicha rigidez como la dificultad para su modificación.
- b) Garantía jurisdiccional de la Constitución, según la cual, la rigidez de la Constitución produce una genuina jerarquía normativa y la efectiva imposición de esta sobre la ley; aunado a ello, se tiene la “reserva de Constitución”, por la cual existen ciertas materias que solo pueden ser objeto de modificación constitucional.
- c) Fuerza normativa vinculante de la Constitución, lo cual supone que todos los enunciados constitucionales se interpretan como normas

jurídicas aplicables que obligan a sus destinatarios, dejando de lado su mera categoría de normas programáticas.

- d) Sobre interpretación de la Constitución, favoreciendo una interpretación extensiva de las disposiciones constitucionales.
- e) Normas constitucionales susceptibles de ser aplicadas directamente, es decir, que los jueces pueden aplicar directamente las normas constitucionales en todo tipo de casos.
- f) Modelo de interpretación de las leyes conforme a la Constitución, siendo que, de todas las interpretaciones que se pueda realizar de una ley, el juzgador debe descartar todas aquellas incompatibles con la Constitución.
- g) Fuerte influencia de la Constitución en el debate y el proceso político. (Guastini, como se citó en Aguiló Regla, 2018)

En concordancia a ello, Paredes Bedregal (2018) sostiene que un ordenamiento jurídico constitucionalizado se caracteriza por la omnipresencia de la Constitución como norma suprema y vinculante, cuya interpretación corresponde a la jurisdicción constitucional, permitiendo su aplicación inmediata en la resolución de conflictos. Por su parte, Alvites (2018) refiere que la constitucionalización puede entenderse como un proceso, en el que la Constitución desplaza progresivamente a la ley como eje del sistema jurídico, y como un resultado, en la medida en que redefine y dinamiza las categorías jurídicas tradicionales a partir de las cláusulas abiertas y principios constitucionales.

En este contexto se implementa el surgimiento del postpositivismo jurídico, el cual no constituye una negación absoluta del positivismo, sino una superación crítica de sus limitaciones. Como señala Atienza, el postpositivismo jurídico concibe al Derecho como una práctica social compleja, en la cual el lenguaje, los valores y los fines sociales se entrelazan de manera inseparable para conformar una realidad que desborda el simple conjunto de mandatos autoritativos (Señal U Académico, 2017).

A diferencia del positivismo jurídico clásico, que defendía la tesis de la separación conceptual entre el derecho y la moral, el postpositivismo reconoce una conexión necesaria entre ambos ámbitos, especialmente cuando se trata de la identificación y aplicación de los derechos fundamentales (Lozada, 2023). En ese sentido, se lo aborda como objetivismo moral basado en derechos, que reconoce que las normas jurídicas están atravesadas por tensiones valorativas que el jurista debe resolver mediante la razón práctica.

La importancia del postpositivismo radica en su capacidad para explicar cómo el derecho funciona en sociedades pluralistas y democráticas, donde la ley ya no es la única fuente de certeza (como lo señala Atienza en Señal U Académico, 2017). Autores como Ronald Dworkin, Robert Alexy, Carlos Nino y Manuel Atienza han contribuido a consolidar este paradigma, enfatizando que el derecho no es algo que esté ya dado de antemano para ser simplemente descrito, sino una actividad en la que los participantes contribuyen a su desarrollo y perfeccionamiento constante. En este sentido, el postpositivismo se presenta como una alternativa que busca recuperar el puente entre el razonamiento jurídico y el razonamiento moral que las escuelas analíticas habían intentado destruir (Ávila Herrera, 2013).

En atención a lo expuesto precedentemente, la presente investigación tiene como fundamento iusfilosófico la postura postpositivista, misma que se enmarca dentro del fenómeno actual de la constitucionalización del Derecho. Ello por cuanto se concibe al derecho como un ordenamiento integrado por reglas y principios con fuerza normativa, especialmente aquellos de rango constitucional. Desde esta perspectiva, la validez de las normas jurídicas no se agota en su producción formal, sino que exige compatibilidad material con los principios y derechos fundamentales consagrados en la Constitución.

En ese sentido, el análisis de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado se realiza a la luz de principios constitucionales del derecho de familia y

derecho laboral explícita o implícitamente reconocidos, los cuales cumplen una función normativa y argumentativa fundamental en el estudio de la coherencia y validez de la disposición examinada. Asimismo, el enfoque adoptado permite sustentar la propuesta de derogación normativa formulada, en tanto se basa en la supremacía de la Constitución y la protección integral de la familia matrimonial en el ámbito laboral.

1. Diferencia entre postpositivismo y neoconstitucionalismo

Dentro del abordaje iusfilosófico, resulta necesario distinguir entre el postpositivismo y el neoconstitucionalismo, dos corrientes que a menudo se utilizan como sinónimos en la literatura jurídica pero que presentan ciertas divergencias. El neoconstitucionalismo suele caracterizarse por la promoción de una "Constitución invasora" que tiende a desplazar la autonomía de las demás ramas del derecho positivo en favor de una interpretación principialista constante (Chacín Fuenmayor y Finol Romero, 2022). Algunos críticos, como García Amado (como se citó en Universidad de Buenos Aires, 2023), agrupan estas tendencias bajo el término "iusmoralismo", advirtiendo que pueden derivar en un subjetivismo judicial donde los jueces sustituyen la ley por sus propias concepciones de la justicia.

Manuel Atienza, principal exponente del postpositivismo en el mundo hispano, marca una clara distancia con el neoconstitucionalismo dogmático (Lozada, 2023). Chacín Fuenmayor y Finol Romero (2022) refieren que Atienza sostiene que el postpositivismo no busca la disolución del derecho positivo en la moral, sino su integración racional, criticando al neoconstitucionalismo por ser, en ocasiones, unilateral e ignorar que la legalidad y la seguridad jurídica son condiciones de posibilidad para el ejercicio de la autonomía personal. En ese sentido, para el postpositivismo, la ley y la autoridad siguen teniendo un peso fundamental (momento autoritativo), pero este peso debe estar siempre justificado por razones materiales (momento valorativo).

Mientras que el neoconstitucionalismo puede pecar de una "actitud ingenua" al pensar que los valores constitucionales se alcanzan sin someterse a los límites del derecho positivo, el postpositivismo insiste en que la argumentación jurídica debe ser controlable y fundamentada, evitando que la ponderación se convierta en una actividad arbitraria (Chacín Fuenmayor y Finol Romero, 2022). Esta distinción resulta importante para la presente investigación, por cuanto el estudio realizado no se limita a señalar que se debe ignorar una regla restrictiva por ser injusta o contraria a principios y valores constitucionales, sino que se construye una argumentación técnica que demuestra cómo la regla falla en su propósito de optimizar los valores constitucionales en tensión.

II. Test de proporcionalidad

La evolución del constitucionalismo contemporáneo ha desplazado el eje de la interpretación jurídica desde un modelo basado estrictamente en la subsunción de reglas hacia un paradigma centrado en la optimización de principios. En este escenario, el test de proporcionalidad se erige como la herramienta metodológica predominante para resolver las tensiones que surgen principalmente entre derechos fundamentales en situaciones de colisión (Martín Reyes, 2023). Este mecanismo, además de representar una técnica de adjudicación judicial, supone una transformación sustantiva en la comprensión del Estado de Derecho, el cual transita hacia un Estado Constitucional donde la validez de toda norma depende de su coherencia con los valores y principios que emanan de la norma suprema.

El test de proporcionalidad no puede comprenderse sin el andamiaje teórico que sostiene la distinción entre las normas jurídicas, las cuales son clasificadas en reglas y principios. Esta dicotomía postula que las reglas son normas que exigen un cumplimiento pleno y, por tanto, operan bajo una lógica de validez disyuntiva: se cumplen o no se cumplen (Cervantes Pérez, 2021). En contraste, los principios son mandatos de optimización que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, teniendo en cuenta tanto las posibilidades fácticas como las jurídicas (Alexy, 2019).

La caracterización de los principios como mandatos de optimización es el pilar que justifica la existencia del test de proporcionalidad. Para Alexy (2019), los principios no contienen determinaciones definitivas, sino razones *prima facie* que pueden ser desplazadas por otras razones concurrentes bajo circunstancias específicas. Esta naturaleza fluida implica que la aplicación de un principio no se realiza mediante un silogismo deductivo tradicional, sino a través de la ponderación. De esta manera, la optimización fáctica se canaliza a través de los subprincipios de idoneidad y necesidad, mientras que la optimización jurídica se resuelve en el ámbito de la proporcionalidad en sentido estricto o ponderación (Alexy, 2019).

La relación necesaria entre el "deber ser ideal" de un principio y el "mandato de optimización" constituye lo que Alexy (2019) denomina las dos caras de una misma moneda. El ideal representa el contenido del principio como tal, mientras que el mandato de optimización es la regla técnica que guía su realización práctica en el mundo jurídico. Esta distinción sirve para entender que el test de proporcionalidad no es un ejercicio de libre discrecionalidad, sino una estructura argumentativa disciplinada por reglas que buscan la racionalidad en la toma de decisiones judiciales (Angles Mercado, 2025).

1. Estructura del test de proporcionalidad

Este test se articula como un procedimiento de tres pasos sucesivos y excluyentes. Su carácter escalonado implica que el análisis debe avanzar paso a paso, siendo que, si una medida no supera el primer nivel (idoneidad), es declarada inconstitucional y el juez no tiene el deber de analizar los niveles siguientes (Angles Mercado, 2025). Esta metodología busca maximizar la claridad en la fundamentación y evitar que el análisis se convierta en una ponderación abstracta y desordenada (Martín Reyes, 2023).

a) El examen de idoneidad (relación medio-fin). El primer subprincipio, el de idoneidad o adecuación, evalúa la relación de causalidad entre el medio adoptado por la autoridad y el fin

constitucionalmente legítimo que se pretende alcanzar (Martín Reyes, 2023). Este examen consta de dos vertientes esenciales: la legitimidad del objetivo y la idoneidad del medio en sí mismo (Grández Castro, 2009).

De acuerdo a lo expresado por Grández Castro (2009), la legitimidad del objetivo exige que la finalidad de la medida restrictiva no solo no esté prohibida por la Constitución, sino que esté orientada a la protección de un bien jurídico de relevancia constitucional; por su parte, la idoneidad del medio requiere que la medida sea apta para contribuir, de alguna manera, a la consecución del fin propuesto. Si la medida es manifiestamente inútil o contrapuesta al fin buscado, debe ser expulsada del sistema por arbitraria.

b) El examen de necesidad (principio del medio más benigno).

Una vez acreditada la idoneidad de la medida, el análisis se traslada al examen de necesidad o indispensabilidad. Este subprincipio postula que una intervención en un derecho fundamental solo es legítima si no existe otro medio alternativo que sea igualmente eficaz para lograr el fin propuesto, pero que resulte menos lesivo para el derecho intervenido (Angles Mercado, 2025).

Este nivel introduce una dimensión de eficiencia técnica y sensibilidad hacia el derecho fundamental. El juzgador debe realizar una comparación entre la medida M, que viene a ser la medida adoptada, y una posible medida M', la cual constituye la medida alternativa (Martín Reyes, 2023). En ese sentido, si M' permite alcanzar el fin con el mismo grado de eficacia que M, pero con un menor costo en términos de afectación *iusfundamental*, entonces M es innecesaria y, por ende, inconstitucional.

c) La proporcionalidad en sentido estricto o ponderación. El tercer y más delicado paso es la proporcionalidad en sentido

estricto, comúnmente denominada ponderación o *balancing*. A diferencia de los pasos anteriores, que se centran en las posibilidades fácticas (medios y fines), la ponderación opera en el ámbito de las posibilidades jurídicas (Alexy, 2019). Aquí se sopesa la importancia de la satisfacción del fin frente a la gravedad de la afectación del derecho fundamental (Angles Mercado, 2025).

Al respecto, el Tribunal Constitucional (2005b), en la sentencia recaída en el expediente 0048-2004-PI/TC, señala que “para que una injerencia en los derechos fundamentales sea legítima, el grado de realización del objetivo de intervención debe ser por lo menos equivalente o proporcional al grado de afectación del derecho fundamental” (fundamento 65, p. 29). En ese sentido, se compara dos intensidades, por un lado, la realización del fin de la medida examinada, y por el otro, la afectación al derecho o principio fundamental.

III. Principios constitucionales

1. Concepción y clasificación

De manera general, Varsi Rospigliosi (2020a) señala que los principios “son proposiciones generales que informan una ciencia con una amplia base valorativa sobre la cual se construye el sistema jurídico” (p. 320). Por su parte, Grández Castro (2016) refiere que estos se erigen como normas fundamentales, en cuanto están recogidos en los textos constitucionales; pasando de ser meras pautas que suplen los defectos o deficiencias de las leyes, a ser “verdaderas normas fundamentales” (Grández Castro, 2016, p.13) del sistema jurídico nacional.

En el contexto actual, el estudio de los principios ha adquirido mayor relevancia debido a los principios generales de interpretación estipulados en el texto constitucional, los cuales orientan la totalidad del sistema (Varsi Rospigliosi, 2020a). En ese sentido, los principios constitucionales constituyen la identidad de un determinado sistema

constitucional, dado que definen las características esenciales de este, otorgando coherencia y razonabilidad jurídico-política.

En cuanto las funciones que cumplen los principios, se pueden identificar los siguientes: a) interpretativa, según la cual el operador jurídico debe de tomar como inspiración a los principios a la hora de realizar la interpretación de una norma; b) integradora, por la cual los principios van a servir para suplir las deficiencias ante un vacío o laguna legal; c) creativa, finalística o directiva, conforme a la cual los principios orientan la actividad de los poderes públicos en el ejercicio de sus atribuciones; y d) correctiva, según la cual se instituyen como límites de la autonomía privada, instaurando deberes de conducta (Barocelli, 2023).

Dentro de las múltiples tipologías existentes en torno a los principios, interesa la que diferencia entre principios explícitos e implícitos, los cuales tienen como punto de partida su fuente de creación. De esta forma, los principios constitucionales explícitos son los que se encuentran enunciados de manera expresa en la norma constitucional; mientras que, los principios implícitos, son los que subyacen a los enunciados constitucionales (Obando Blanco, 2018).

Más a detalle, sobre los principios constitucionales implícitos se tiene que:

i) son extensiones de principios ya existentes; ii) son manifestaciones o contenidos nuevos de principios reconocidos expresamente; iii) resultan de nuevos argumentos desarrollados en nuevos contextos o también de nuevas valoraciones críticas respecto a otras anteriores; iv) expresan argumentos sólidos para fortalecer posiciones jurídicas asumidas como válidas a partir de un conjunto de normas vigentes en el sistema. (Grández Castro, 2016, p. 15)

De ello, se desprende que los principios implícitos derivan de otros principios o valores regulados constitucionalmente, siendo muchas veces producto de la actividad interpretativa realizada por los jueces constitucionales respecto a la norma fundamental. En el caso

nacional, obtienen reconocimiento, principalmente, a partir de la actividad interpretativa realizada por el Tribunal Constitucional peruano.

2. Principios constitucionales en el derecho de familia

Dentro del Capítulo II “De los derechos sociales y económicos” del Título I “De la persona y la sociedad” del texto constitucional, se establece en los artículos 4 a 6 las normas referentes al derecho de familia. Dentro de ello, para la presente investigación resulta interesante lo normado en el artículo 4, por cuanto regula lo concerniente al principio de protección a la familia y promoción del matrimonio, señalando, aunque sucintamente, que la comunidad y el estado “protegen a la familia y promueven al matrimonio”, siendo reconocidos ambos “como institutos naturales y fundamentales de la sociedad”.

2.1. Protección de la familia

A nivel internacional, diferentes tratados sobre derechos humanos reconocen la importancia de la familia, concibiéndola como elemento natural y fundamental de la sociedad, teniendo el Estado y la sociedad el deber de protegerla. Por ejemplo, la Declaración Universal de Derechos Humanos establece en su artículo 16 que “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”, premisa que es replicada en el artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁰ y el artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹¹. En similar sentido, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 10¹², refuerza la idea de la

¹⁰ **Artículo 23**

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado [...].

¹¹ **Artículo 17. Protección a la Familia**

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado [...].

¹² **Artículo 10**

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:

protección y asistencia que se le debe proporcionar a la familia, con especial incidencia en su constitución, en el cuidado de los hijos y la especial protección a las madres, niños y adolescentes.

De esta manera, el ordenamiento jurídico peruano, a nivel constitucional, reconoce en su artículo 4 el deber estatal y comunitario de protección de la familia, bajo el entendido de que es una institución central y determinante en el desarrollo de la persona. Con ello surge el principio de protección de la familia, el cual consiste en el deber que tiene el Estado de adoptar aquellas medidas que resulten necesarias para la mejora de la situación material y moral de la familia, evitando su desamparo originado por la homologación con formas convivenciales incompatibles o contrarias al modelo familiar garantizado, debiéndose otorgar un tratamiento más protector y diferenciado respecto de otras estructuras que traten de cumplir similares funciones (Plácido, 2017).

Varsi Rospigliosi (2020a) comenta que “El Estado a través de las normas y políticas protegen a la familia. Su misión es brindarle mecanismos eficientes que la regulen y permitan su desenvolvimiento en sociedad considerando el desarrollo personal de cada uno de sus miembros” (p. 328). De esta forma, no solo se habla de la protección de la familia en su conjunto, sino que también se protege el desarrollo integral de los

1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.

2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social.

3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil.

miembros del conjunto familiar, en sus diversas facetas del desenvolvimiento social.

A. Libre desarrollo de la personalidad en el ámbito familiar

El derecho al libre desarrollo de la personalidad se encuentra regulado en el inciso 1 del artículo 2 de la Constitución, en cual se estipula que: “Toda persona tiene derecho: [...] 1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece”. Esta disposición constitucional, aun cuando no menciona de manera expresa el término “personalidad”, ha sido interpretado por el TC (2011) para abarcar la capacidad de desenvolver la personalidad con plena libertad para la construcción de un propio sentido de vida material en ejercicio de la autonomía moral, siempre que no afecte derechos fundamentales de otras personas (Expediente N.º 00032-2010-PI/TC).

El fundamento axiológico de este derecho recae en el artículo 1 de la Constitución, que consagra que “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y el Estado”. En ese sentido, la dignidad, como menciona Landa Arroyo (2017), constituye la piedra angular sobre la que recae el sistema constitucional, fundamentando los parámetros axiológicos y jurídicos de las disposiciones que conforman la Carta Magna y, en consecuencia, de todo el ordenamiento jurídico.

Se debe tener presente que la dignidad supone el reconocimiento de que todas las personas tienen las mismas capacidades y posibilidades de realizarse, proyectándose tanto de manera defensiva ante las actuaciones negativas de las autoridades, así como principio de actuaciones

positivas para el libre desarrollo del ser humano, propendiendo a su máxima realización posible (Landa Arroyo, 2017).

Sosa Sacio (2018), sostiene que el libre desarrollo de la personalidad es una expresión de la libertad positiva o de acción, la cual es considerada una de las tres libertades esenciales o básicas.¹³ Según el autor en mención, este derecho alude “a todo aquello que las personas decidan y deseen hacer, siempre que sea constitucionalmente admisible” (p. 188), es decir, los límites para estas actuaciones deben tener sustento constitucional.

En los términos expresados por el Tribunal Constitucional (2011), en la sentencia recaía en el expediente N.º 0032-2010-PI/TC, este derecho implica el reconocimiento de una cláusula general de libertad que juridifica la libertad natural del ser humano, impidiendo a los poderes públicos la limitación de la autonomía moral de acción y elección de la persona, salvo que exista un valor constitucional que fundamente dicho límite a través de medios constitucionalmente razonables y proporcionales. Este derecho se manifiesta en las decisiones que una persona toma para la estructuración y realización de su vida personal y social según sus propias convicciones, lo que encuentra estrecha relación con el proyecto de vida.

De acuerdo a lo sostenido por Kresalja y Ochoa (2012), el proyecto de vida puede ser entendido como la manifestación objetiva de la libertad, permitiendo a la persona ser lo que decidió ser. Por su parte, Fernández Sessarego (2007), lo

¹³ De acuerdo a Sosa Sacio (2018), las tres libertades esenciales o básicas están constituidas por la libertad formal o negativa, según el cual las personas pueden hacer o no hacer algo dentro del marco legal; la libertad positiva o de acción, la cual tutela todo lo que las personas quieran hacer, solo pudiéndose limitarse por razones constitucionales suficientes; y la libertad real o sustantiva, que garantiza la autonomía real de las personas.

toma como una decisión existencial de la persona, sustentado en la capacidad del ser humano de decidir por sí mismo, relacionado estrechamente con su personalidad. En ese sentido, por el proyecto de vida se plasman de manera objetiva la libertad del ser humano, atendiendo a la “vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998, p. 39).

En atención a ello, dentro del proyecto de vida se van a encontrar muchas veces la coexistencia de aspectos familiares, económicos y laborales, como sería la decisión de trabajar para el cónyuge en el negocio que este dirige. Por lo tanto, cualquier disposición que se oriente a limitar la libre autonomía de las personas en ese sentido, debe de tener un adecuado sustento constitucional.

2.2. Promoción del matrimonio

Establecido en el artículo 4 de la Constitución peruana, en cuyo comentario, Rodríguez Iturri (2018) refiere que se reconoce a la familia y al matrimonio como institutos naturales y fundamentales de la sociedad, siendo que la paz de los hogares, el desarrollo social y la felicidad de la humanidad dependerá de la adecuada y ordenada operación y funcionamiento de dichos institutos. Este principio importa que el ordenamiento considere al matrimonio como una institución fundamental generadora de familia, legitimadora y reconocedora de una unión heterosexual, buscando la preservación de los actos matrimoniales (Canales Torres, 2016).

Varsi Rospigliosi (2020a) señala que este principio busca “incentivar, fomentar y estimular a que las personas se matrimonien, es más, conservar el vínculo matrimonial” (p. 331).

El autor comenta que dicha finalidad se materializa mediante una labor activa y directa de promoción, ya sea mediante la preservación del vínculo por sobre los vicios que se puedan presentar al momento de la celebración del matrimonio, o a través del aligeramiento de su realización, estableciendo diversas formas de celebración. Agrega también que, por este principio, el Estado brinda al matrimonio una serie de ventajas jurídicas diferenciadoras respecto de otros tipos de uniones.

Realizando una comparación de este principio de promoción frente al reconocimiento integral de las uniones de hecho¹⁴, Plácido (2017) señala que el matrimonio “se encuentra en una mayor consideración respecto de la unión de hecho, dentro de la jerarquía de valores constitucionales” (p. 10). Razón por la cual los mecanismos previstos legalmente para la obtención de los efectos personales y patrimoniales no pueden ser iguales en ambos tipos de uniones (Plácido, 2024).

De esta manera, la promoción del matrimonio implica una de las facetas de la protección jurídica que la Constitución otorga a la familia, “favoreciendo con ella lo más posible a una estabilidad jurídica del vínculo que refleje adecuadamente lo imperecedero e indeleble del nexo biológico [...] que subsiste entre las personas por razón de la generación” (Plácido, 2017, p. 11).

3. Principios constitucionales en el derecho laboral

En materia de derecho laboral, el Capítulo II del Título I de la Constitución, se especifican los artículos 22 al 29, en los cuales se regulan aspectos fundamentales tales como el reconocimiento del trabajo como base del bienestar social y medio de realización de la persona, constituyendo un deber y un derecho objeto de atención prioritaria por parte del Estado; el derecho del trabajador a una remuneración equitativa y suficiente; la determinación de la jornada

¹⁴ Ello en razón a lo estipulado en el artículo 5 de la CPP:

ordinaria de trabajo máxima; los principios que rigen la relación laboral; la protección frente al despido arbitrario; el reconocimiento de los derechos colectivos del trabajador; así como la participación de los trabajadores en las utilidades de la empresa empleadora.

De la lectura de los articulados correspondientes, resalta el hecho de que la Constitución nacional se orienta a la protección de uno de los sujetos de la relación laboral: el trabajador. Ello encuentra su justificación en el reconocimiento de la desigualdad imperante entre los sujetos que conforman la asimétrica relación laboral, siendo el empleador el que ostenta el poder, estando el trabajador en una relación de “subordinación”. De esta manera, se reconocen una serie de principios constitucionales que imperan dentro del derecho laboral, estando explícita e implícitamente comprendidos en el texto constitucional, mismos que han sido desarrollados a mayor profundidad por la jurisprudencia constitucional.

De acuerdo a lo expresado por el TC (2005a) en el expediente N.º 0008-2005-AI, los principios laborales son “aquellas reglas rectoras que informan la elaboración de las normas de carácter laboral, amén de servir de fuente de inspiración directa o indirecta en la solución de conflictos” (fundamento 20). Dentro de ellos, para el presente caso resulta de especial importancia el principio de primacía de la realidad, el cual es uno de los principios laborales incorporados como parámetro constitucional a partir del desarrollo de la jurisprudencia del TC, derivado implícitamente del cuerpo constitucional¹⁵, ya que no se encuentran nominado dentro de él (García Toma, 2006). El mismo que se pasará a desarrollar a continuación.

¹⁵ El Tribunal Constitucional (2003a), en el expediente N.º 0689-2003-AA/TC, comenta que este principio: “es un elemento implícito en nuestro ordenamiento y, concretamente, impuesto por la propia naturaleza tuitiva de nuestra Constitución, que consagra al trabajo como un deber y un derecho, base del bienestar social y medio de la realización de la persona (artículo 22º) y, además, como un objetivo de atención prioritaria del Estado (artículo 23º)” (Fundamento 3).

3.1. Primacía de la realidad

El TC (2003b) ha señalado que: “Significa que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos” (expediente N.º 1944-2002-AA, fundamento 3). Montoya Obregón (2019) refiere que “este principio tiene como sustrato el principio protector del derecho laboral y opera en cualquier situación en la que se produzca una discordancia entre lo que los sujetos dicen que ocurre y lo que efectivamente sucede, para preferir esto sobre aquello” (p. 3).

Por su parte, Ferro Delgado (2019), menciona que, en aplicación de este principio, cuando se verifica la concurrencia de los tres elementos esenciales referidos a la prestación personal de servicios personal, remunerada y subordinada, se tipifica un contrato de trabajo, sin importar la denominación que se le haya dado a la figura contractual suscrita, incluso pese a que las partes hayan establecido explícitamente la naturaleza civil del mismo. De esta manera, “presentes los referidos elementos esenciales, se presumirá no solo la existencia de un contrato de trabajo, sino uno de naturaleza indeterminada, según el artículo 4 de la LPCL” (Ferro Delgado, 2019, pp. 20 y 21).

IV. Concepto de familia en el ordenamiento jurídico peruano

El concepto de “familia” es esencialmente social, siendo considerada como una institución primordial dentro de la sociedad, por lo que antecede a todo lo regulado jurídicamente (Venegas Contreras y Castro Mascareño, 2024). De esta manera, la familia ha sido objeto de regulación y protección por parte del derecho tanto de manera conjunta como individualizada, otorgando incluso derechos especiales a los integrantes más vulnerables (Venegas Contreras y Castro Mascareño, 2024).

Pérez Jaraba (2019) advierte que se ha pasado de la unicidad a la pluralidad familiar, de una familia tradicional o nuclear, constituida por los cónyuges y su descendencia, a una diversidad de modelos familiares. Se ha avanzado a un concepto amplio de familia, entendiéndola “como un conjunto de personas que se comprometen en unas necesidades afectivas y unas funciones de socialización y economías compartidas y negociadas por todos sus miembros” (Pérez Jaraba, 2019, p.228). Por ello, no se puede hablar de un concepto estático, ya que la familia es un instituto natural que se desarrolla dentro de un dinámico ambiente social (Rodríguez Iturri, 2018).

Al respecto, Varsi Rospigliosi (2020a) refiere que existe “una evolución de la *familia-institución* a la *familia-instrumento de desarrollo personal*. La primera buscaba la protección justificada por sí misma [...] mientras que la segunda evitó cualquier interferencia que violara los intereses de sus integrantes” (p. 27), protegiendo a la familia en relación a la promoción de la dignidad humana y la igualdad y solidaridad entre sus miembros.

A nivel nacional, Plácido (2017) comenta que existe un modelo familiar constitucionalmente garantizado, el cual está basado en el pluralismo familiar. Este modelo no alude a una simple unidad de convivencia estable respecto a relaciones de amistad, afecto o apoyo mutuo, sino que la familia se encuentra determinada al cumplimiento de fines familiares, lo cual se aprecia en la especial protección que se le otorga a los niños, niñas y adolescentes, la madre y los ancianos; así como las relaciones de maternidad, paternidad y filiación, lo cual está relacionado con el hecho de la afectividad y el consecuente cuidado de las nuevas vidas humanas (Plácido, 2017).

De este modo, si bien el modelo constitucional de familia guarda estrecha relación con el matrimonio, la Carta Magna vigente protege tanto a la familia matrimonial como la extramatrimonial (derivada de la unión de hecho propia), aunque poniendo especial énfasis en la promoción del matrimonio como fuente generadora (Plácido, 2017).

V. El matrimonio a la luz del ordenamiento jurídico nacional

1. Concepto

El matrimonio se encuentra regulado en el Libro III “Derecho de Familia” del Código Civil peruano, definiendo al matrimonio en su artículo 234, el cual estipula:

Artículo 234.- El matrimonio es la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer vida común.

El marido y la mujer tienen en el hogar autoridad, consideraciones, derechos, deberes y responsabilidades iguales.

De dicha noción, se desprenden como principales características las siguientes: a) unión voluntaria (libertad de voluntad en el consentimiento prestado), b) unión heterosexual y monogámica y c) acto sujeto a reglas *ad solemnitatem* (Rodríguez Iturri, 2018).

Para Canales Torres (2016), el matrimonio es un “acto jurídico de Derecho de Familia, formal y solemne a partir del cual se da la unión voluntariamente concertada entra [sic] varón y mujer para generar una comunidad de vida personal y patrimonial a partir de la cohabitación, la asistencia y la fidelidad” (p.12). Así, se origina el estado de familia conyugal, lo cual implica el ejercicio de una serie de derechos, facultades, deberes y obligaciones, siendo una de las instituciones primordiales del derecho de familia (Canales Torres, 2016).

Por su parte, Varsi Rospigliosi (2020a) sostiene que el matrimonio “Es el acto jurídico familiar por antonomasia, el negocio jurídico solemne en el que el hombre y la mujer se unen con afecto” (p. 283). En opinión similar, Rodríguez Iturri (2018) indica que es un contrato excepcional, un acto jurídico de naturaleza familiar que “apunta a la generación de nuevas vidas y es, a su vez, un excepcional acto jurídico que afecta y compromete gravemente entre sí las personalidades humanas y espirituales que se involucran y unen por el matrimonio” (pp. 31-32).

2. Regímenes patrimoniales

2.1. Sociedad de gananciales

Aguilar Llanos (2019) comenta que, si bien el Código Civil vigente utiliza el término de sociedad, lo hace por tradición jurídica, ya que lo que da lugar es en realidad un régimen de corte comunitario, debiendo denominarse correctamente como comunidad de gananciales. Asimismo, señala que, en este régimen, los cónyuges son titulares del total del patrimonio social, sin estar identificado lo que le corresponde a cada uno de ellos hasta el momento de la finalización del régimen, tratándose, entonces, de una sociedad de resultados.

En la doctrina, dentro de las posiciones más resaltantes y desde la perspectiva matrimonial, se considera a la sociedad de gananciales como “la comunidad entre el marido y mujer sobre los bienes adquiridos a título oneroso durante el matrimonio y sobre las rentas y productos de los bienes personales” (Varsi Rospigliosi, 2020b, p. 32).

De este modo, se advierte el surgimiento de tres masas: la masa de bienes privados de la mujer, la masa de bienes privados del marido y la masa de bienes comunes; lo que se condice con dos tipos de patrimonios: el social y el propio de cada cónyuge. Bajo este régimen, se da una coadministración del patrimonio social, pudiéndose, sin embargo, elegir a uno de los cónyuges como administrador¹⁶.

¹⁶ Ello en virtud de lo regulado en el artículo 313 del Código Civil, que establece lo siguiente: “Corresponde a ambos cónyuges la administración del patrimonio social. Sin embargo, cualquiera de ellos puede facultar al otro para que asuma exclusivamente dicha administración respecto de todos o de algunos de los bienes. En este caso, el cónyuge administrador indemnizará al otro por los daños y perjuicios que sufra a consecuencia de actos dolosos o culposos”.

A. Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales es una discusión antigua que aún sigue vigente, teniéndose como principales posiciones la teoría de la comunidad de bienes romana, asentada en la copropiedad, y la teoría de la comunidad de bienes alemana o germana, la cual propugna la existencia de un patrimonio autónomo. De esta manera, se puede identificar dos tesis distintas: la tesis de la copropiedad y la tesis del patrimonio autónomo. Sin embargo, dentro la doctrina nacional, la tesis más aceptada es la segunda.

Sobre ella, Santillán Santa Cruz (2021) comenta que con la vigencia de la sociedad de gananciales se origina un patrimonio común de titularidad de ambos cónyuges que no puede ser dividido en partes alícuotas. Así, los cónyuges van a poseer, respecto de este patrimonio indivisible y autónomo compuesto por los bienes sociales, especiales atributos que se diferencian de los emanados de una titularidad regida por normas de la propiedad ordinaria, donde el titular tiene plena libertad para ejercer los atributos inherentes a su propiedad y sus bienes constituyen garantía para el cumplimiento de sus obligaciones (Santillán Santa Cruz, 2021).

Esta tesis ha sido recogida por el ordenamiento peruano en el artículo 65° del Código Procesal Civil, al señalar que la sociedad de gananciales conforma un patrimonio autónomo. Ello significa que “los bienes de una sociedad de gananciales no pertenecen a ninguno de los cónyuges, ni siquiera a ambos (lo que implicaría copropiedad), sino a la sociedad de gananciales” (Poder Judicial del Perú, 2023, p. 35), la cual se constituye como una entidad jurídica

propia que es representada legalmente por ambos cónyuges.

B. Patrimonio propio y patrimonio social

En concordancia con lo regulado en el Capítulo Segundo, del Título III, de la Sección Segunda del Libro III del CC, la sociedad de gananciales genera dos tipos de patrimonio: el propio de cada cónyuge, constituido por los bienes propios¹⁷ y las deudas personales; y el patrimonio social, conformado por los bienes sociales¹⁸, las obligaciones y cargas sociales¹⁹.

Los bienes propios son de libre administración por parte de cada cónyuge, el cual puede disponer y gravar como considere conveniente (Poder Judicial del Perú, 2023).

¹⁷ De acuerdo al artículo 302 del CC, son bienes propios: 1.- Los que aporte al iniciarse el régimen de sociedad de gananciales. 2.- Los que adquiera durante la vigencia de dicho régimen a título oneroso, cuando la causa de adquisición ha precedido a aquélla. 3.- Los que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito. 4.- La indemnización por accidentes o por seguros de vida, de daños personales o de enfermedades, deducidas las primas pagadas con bienes de la sociedad. 5.- Los derechos de autor e inventor. 6.- Los libros, instrumentos y útiles para el ejercicio de la profesión o trabajo, salvo que sean accesorios de una empresa que no tenga la calidad de bien propio. 7.- Las acciones y las participaciones de sociedades que se distribuyan gratuitamente entre los socios por revaluación del patrimonio social, cuando esas acciones o participaciones sean bien propio. 8.- La renta vitalicia a título gratuito y la convenida a título oneroso cuando la contraprestación constituye bien propio. 9.- Los vestidos y objetos de uso personal, así como los diplomas, condecoraciones, correspondencia y recuerdos de familia.

¹⁸ Según el artículo 310 del CC: Son bienes sociales todos los no comprendidos en el artículo 302, incluso los que cualquiera de los cónyuges adquiera por su trabajo, industria o profesión, así como los frutos y productos de todos los bienes propios y de la sociedad y las rentas de los derechos de autor e inventor.

También tienen la calidad de bienes sociales los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose a éste el valor del suelo al momento del reembolso.

¹⁹ Según el artículo 316 del CC, son de cargo de la sociedad: 1.- El sostenimiento de la familia y la educación de los hijos comunes. 2.- Los alimentos que uno de los cónyuges esté obligado por ley a dar a otras personas. 3.- El importe de lo donado o prometido a los hijos comunes por ambos cónyuges. 4.- Las mejoras necesarias y las reparaciones de mera conservación o mantenimiento hechas en los predios propios, así como las retribuciones y tributos que los afecten. 5.- Las mejoras útiles y de recreo que la sociedad decida introducir en bienes propios de uno de los cónyuges con consentimiento de éste. 6.- Las mejoras y reparaciones realizadas en los bienes sociales, así como los tributos y retribuciones que los afecten. 7.- Los atrasos o réditos devengados de las obligaciones a que estuviesen afectos tanto los bienes propios como los sociales, cualquiera que sea la época a que correspondan. 8.- Las cargas que pesan sobre los usufructuarios respecto de los bienes propios de cada cónyuge. 9.- Los gastos que cause la administración de la sociedad.

Aguilar Llanos (2019) los conceptualiza como aquellos que pertenecen exclusivamente a uno de los cónyuges, acreditándose la titularidad de los mismos, siendo que las facultades dominicales se ejercen sin mayor contratiempo y sin intervención de terceros; no obstante, se debe tener en cuenta que los frutos, rentas y productos que de ellos puedan derivarse, formarán parte del patrimonio social.

Mientras tanto, deudas personales son honradas por los bienes propios de cada cónyuge como regla general. Sin embargo, si las deudas se hubieran contraído en beneficio del futuro hogar, los bienes sociales quedan afectos (Aguilar Llanos, 2019). En otro supuesto, si la deuda fuera contraída por uno de los cónyuges durante la vigencia del régimen, debe ser pagada con sus bienes propios; pero, si se probara que se contrajo en provecho familiar y el deudor careciera de bienes propios, son los bienes propios del otro cónyuge los que terminan siendo afectados (Aguilar Llanos, 2019).

Por otra parte, los bienes sociales pueden ser administrados indistintamente por cualquiera de los esposos, siendo que, para disponer de ellos o gravarlos, se requiere su actuación conjunta, salvo que obre poder especial en favor de alguno de los cónyuges (Poder Judicial del Perú, 2023). Santillán Santa Cruz (2020b) agrega que estos bienes son comunes, pero no de forma individual, teniendo como finalidad solventar los gastos familiares y otros determinados por ley, con motivo del sostenimiento del hogar conyugal.

Por último, sobre las deudas sociales, si bien no se hace mención expresa en el artículo 301° del CC, a partir de una lectura integral de la normativa, se advierte que el patrimonio común se conforma por el activo (derechos y

bienes) y el pasivo (deudas y cargas) (Santillán Santa Cruz, 2020b). Siendo las cargas sociales aquellas relacionadas con el deber de asistencia recíproca entre los cónyuges y el de cuidado de los hijos (Plácido, 2024).

2.2. Separación de patrimonios

Este régimen se encuentra regulado en el Capítulo Tercero, del Título III, de la Sección Segunda del Libro III del CC. En concordancia con lo regulado en el artículo 327° de la norma sustantiva²⁰, Aguilar Llanos (2019) refiere que este régimen consiste:

en que cada cónyuge hace suyo tanto los bienes que lleva al matrimonio como los que adquiriera durante la vigencia de este por cualquier título, así como los frutos de uno u otro, y en ese mismo sentido asume sus propias deudas, y no tiene derecho cuando fenece el régimen matrimonial, a ninguna participación en los bienes del otro cónyuge, sin perjuicio de las normas de sucesión (p. 315).

Se trata de un régimen excepcional, en el cual cada cónyuge conserva la propiedad, administración y disposición de sus bienes; siendo que las deudas que se hayan contraído serán a título personal, respondiendo cada cónyuge con su patrimonio propio. Al respecto, Plácido (2024), agrega que este principio de separación “debe darse en armonía con el interés familiar” (p. 225), de modo que su aplicación no resulte contrario a los fines propios del derecho de familia.

VI. Regulación de la unión de hecho a nivel nacional

La unión de hecho encuentra su amparo constitucional en el artículo 5 de la Carta Magna, el cual le otorga reconocimiento como una institución familiar, estableciendo efectos patrimoniales. A nivel legal, se regula en el

²⁰ **Separación del patrimonio**

Artículo 327.- En el régimen de separación de patrimonios, cada cónyuge conserva a plenitud la propiedad, administración y disposición de sus bienes presentes y futuros y le corresponden los frutos y productos de dichos bienes.

artículo 326 del CC²¹, donde se precisa los requisitos esenciales para su constitución. Posteriormente, se han implementado diversos cambios legislativos para ampliar la protección jurídica de las uniones de hecho, dentro de ello, se tiene la promulgación de la Ley N.º 29560, mediante la cual se amplía la competencia notarial para integrar el reconocimiento de unión de hecho como un asunto no contencioso; como también la Ley N.º 30007, la cual reconoce derechos sucesorios entre los convivientes conformantes de una unión de hecho.

Desde la doctrina, Varsi Rospigliosi (2020b) define a la unión de hecho como:

[la] unión libre entre dos personas capaces, con independencia de su sexo, que sin haber seguido las formalidades que supone el acto matrimonial comparten un proyecto de vida con la finalidad de hacer vida en común y formar una familia basada en relaciones afectivas de carácter singular, públicas, notorias, estables y permanentes. (p. 484)

El autor en mención, distingue entre unión estable y unión de hecho, señalando que existe una relación de género y especie, dado que la unión de hecho es una forma de unión estable, comprendiendo esta última también las relaciones homoafectivas y las relaciones de pareja permanentes que incurren en impedimentos matrimoniales (Varsi Rospigliosi, 2020b).

²¹ **Artículo 326.-** La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos.

La posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita.

La unión de hecho termina por muerte, ausencia, mutuo acuerdo o decisión unilateral. En este último caso, el juez puede conceder, a elección del abandonado, una cantidad de dinero por concepto de indemnización o una pensión de alimentos, además de los derechos que le correspondan de conformidad con el régimen de sociedad de gananciales.

Tratándose de la unión de hecho que no reúna las condiciones señaladas en este artículo, el interesado tiene expedita, en su caso, la acción de enriquecimiento indebido.

Las uniones de hecho que reúnan las condiciones señaladas en el presente artículo producen, respecto de sus miembros, derechos y deberes sucesorios, similares a los del matrimonio, por lo que las disposiciones contenidas en los artículos 725, 727, 730, 731, 732, 822, 823, 824 y 825 del Código Civil se aplican al integrante sobreviviente de la unión de hecho en los términos en que se aplicarían al cónyuge.

En el ordenamiento jurídico peruano, la unión estable que ostenta efectos jurídicos es aquella que cumple los requisitos establecidos en el artículo 326 del Código Civil, teniéndose a los siguientes:

- a) Heterosexualidad, dado que la relación está conformada por varón y mujer.
- b) Voluntariedad, en cuanto la unión debe ser producto de una decisión libre y consciente de ambos miembros.
- c) Ausencia de impedimento matrimonial, dado que los convivientes no deben estar incurso en los impedimentos para contraer matrimonio estipulados en los artículos 241 a 243 del Código Civil²².

²² **Artículo 241.-** No pueden contraer matrimonio:

- 1. Las personas menores de dieciocho años de edad.
- 2.- Las personas con capacidad de ejercicio restringida contempladas en el artículo 44 numeral 9, en tanto no exista manifestación de la voluntad expresa o tácita sobre esta materia.
- 3.- *Derogado.*
- 4.- *Derogado.*
- 5.- Los casados.

Artículo 242.- No pueden contraer matrimonio entre sí:

- 1.- Los consanguíneos en línea recta. El fallo que condena al pago de alimentos en favor del hijo extramatrimonial no reconocido ni declarado judicialmente produce también el impedimento a que se refiere este inciso.
- 2.- Los consanguíneos en línea colateral dentro del segundo y el tercer grado. Tratándose del tercer grado el juez puede dispensar este impedimento cuando existan motivos graves.
- 3.- Los afines en línea recta.
- 4.- Los afines en el segundo grado de la línea colateral cuando el matrimonio que produjo la afinidad se disolvió por divorcio y el ex-cónyuge vive.
- 5.- El adoptante, el adoptado y sus familiares en las líneas y dentro de los grados señalados en los incisos 1 a 4 para la consanguinidad y la afinidad.
- 6.- El condenado como partícipe en el homicidio doloso de uno de los cónyuges, ni el procesado por esta causa con el sobreviviente.
- 7.- El raptor con la raptada o a la inversa, mientras subsista el rapto o haya retención violenta.

Artículo 243.- No se permite el matrimonio:

- 1. Del tutor o del curador con el menor de dieciocho años de edad o con la persona con capacidad de ejercicio restringida del artículo 44, numerales 4 al 7, durante el ejercicio del cargo, ni antes de que estén judicialmente aprobadas las cuentas de la administración."

- 2. Del viudo o de la viuda que no acredite haber hecho inventario judicial, con intervención del Ministerio Público, de los bienes que esté administrando pertenecientes a sus hijos o sin que preceda declaración jurada de que no tiene hijos bajo su patria potestad o de que éstos no tienen bienes.

La infracción de esta norma acarrea la pérdida del usufructo legal sobre los bienes de dichos hijos.

Esta disposición es aplicable al cónyuge cuyo matrimonio hubiese sido invalidado o disuelto por divorcio, así como al padre o a la madre que tenga hijos extramatrimoniales bajo su patria potestad.

- 3. De la viuda, en tanto no transcurran por lo menos trescientos días de la muerte de su marido, salvo que diere a luz. Esta disposición es aplicable a la mujer divorciada o cuyo matrimonio hubiera sido invalidado.

Se dispensa el plazo si la mujer acredita no hallarse embarazada, mediante certificado médico expedido por autoridad competente.

- d) Permanencia, exigiéndose una duración mínima de dos años continuos de convivencia para su reconocimiento legal.
- e) Exclusividad, lo que involucra una relación monogámica, excluyendo el reconocimiento de otras relaciones convivenciales simultáneas con terceras personas.
- f) Publicidad y notoriedad, en el entendido que la relación convivencial debe ser de público conocimiento, creándose una apariencia de estado matrimonial.
- g) Finalidades y deberes semejantes al matrimonio, por lo cual la convivencia debe tener como objetivo el establecimiento de una comunidad de vida. Zuta Vidal (2018) identifica como deberes la fidelidad, asistencia mutua, cohabitación y la obligación de alimentar y educar a los hijos; mientras tanto, señala que una de las finalidades está referida a realizar una vida en común.

Finalmente, cabe resaltar que la tesis doctrinal acogida por la codificación civil peruana es la de apariencia matrimonial, en tanto se estipula que las uniones de hecho deben alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los de la relación matrimonial (Rodríguez Iturri, 2018). Así, se advierte que la regulación de la unión de hecho tiende a un reconocimiento legal progresivo, acompañado de reformas y desarrollos doctrinales que buscan equipararla al matrimonio.

VII. Contrato de trabajo en el régimen laboral privado

1. Concepto

Paucara Charca et al. (2019), señalan que el contrato de trabajo es un contrato normado, es decir, su contenido proviene en gran parte de fuentes del derecho externas. De esta manera, lo definen como aquel mediante el cual un trabajador se obliga a prestar un determinado

La viuda que contravenga la prohibición contenida en este inciso pierde los bienes que hubiera recibido de su marido a título gratuito.

No rige la prohibición para el caso del Artículo 333 inciso 5.

Es de aplicación a los casos a que se refiere este inciso la presunción de paternidad respecto del nuevo marido.

servicio de manera personal a un empleador, bajo su dirección o dependencia, mediando el pago de una remuneración que se da periódicamente.

A nivel general, se tiene la presunción de existencia de un contrato de trabajo a tiempo indeterminado cuando concurren tres elementos: prestación personal de servicios, subordinación y remuneración. Al respecto, el TC (2003b) comenta que “el contrato de trabajo presupone el establecimiento de una relación laboral permanente entre el empleador y el trabajador, en virtud de la cual este se obliga a prestar servicios en beneficio de aquel de manera diaria, continua y permanente, cumpliendo un horario de trabajo” (exp. N.º 1944-2002-AA/TC Lambayeque, p. 3). Así, el contrato de trabajo se instituye como la fuente que origina la relación laboral.

2. Sujetos

El contrato de trabajo implica prestaciones recíprocas entre dos partes: a) el trabajador, el cual siempre será una persona natural, dada la naturaleza personal de la prestación a su cargo; y b) el empleador, el cual puede ser una persona natural o jurídica, incluso un patrimonio autónomo, con prescindencia de si realiza actividades con o sin fines de lucro.

Al respecto, Arévalo Vela (2021) comenta que el trabajador es “la persona natural que libremente pone a disposición del empleador su fuerza de trabajo para ejecutar en forma subordinada la prestación de servicios que se le encargue a cambio de una remuneración” (p. 17); mientras que el empleador es “la persona natural o jurídica, patrimonio autónomo, entidad asociativa, con o sin fines de lucro y de naturaleza privada o pública, a favor de quien el trabajador pone a disposición su fuerza de trabajo a cambio de una remuneración” (p. 28).

3. Elementos esenciales

Conforme a lo señalado por Paucara Charca et al. (2019), la doctrina laboral es uniforme al señalar los elementos que contienen las actividades laborales; los cuales son considerados “indispensables para la existencia del contrato de trabajo como tal, y que permiten diferenciarlo de contratos de distinta naturaleza” (Arévalo Vela, 2021, p. 38). Así, se reconocen tres elementos esenciales, a saber:

a) Prestación personal de servicios. El artículo 5 del TUO del D. Leg. 728 lo precisa, reconociendo su carácter personalísimo, mencionando lo siguiente:

Artículo 5.- Los servicios para ser de naturaleza laboral, deben ser prestados en forma personal y directa sólo por el trabajador como persona natural. No invalida esta condición que el trabajador pueda ser ayudado por familiares directos que dependan de él, siempre que ello sea usual dada la naturaleza de las labores.

Este elemento “supone la obligación del trabajador de poner a disposición del empleador su propia actividad laborativa (*operae*), la cual es inseparable de su personalidad” (Sanguinetti Raymond, como se citó en Toyama Miyagusuku, 2015, p. 65). Por este carácter personalísimo, no resulta posible la subcontratación total o parcial, o la designación a un tercero para que realice la ejecución contractual (Arévalo Vela, 2021).

b) Remuneración. El artículo 6 del TUO del D. Leg. 728 adopta una concepción amplia, regulando lo siguiente:

Artículo 6.- 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.

Ferro Delgado (2019) resalta que este elemento constituye la retribución económica que el trabajador percibe por la prestación de sus servicios, pudiendo brindarse en dinero o especie, siempre que sea de su libre disposición. Por su parte, Arévalo Vela (2021) señala que “resulta inadmisibles una relación sin que exista, más aún si tenemos en cuenta que, de acuerdo al cuarto párrafo del artículo 23 de nuestra carta constitucional: ‘Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento’” (p. 40).

Se debe tener presente, que la remuneración importa un derecho constitucional²³, siendo que “Además de adquirir una naturaleza alimentaria, tiene una estrecha relación con el derecho a la vida, acorde con el principio-derecho a la igualdad y la dignidad” (Arévalo Vela, 2021, p. 41).

c) Subordinación o también llamada dependencia. El artículo 9 del TUO del D. Leg. 728, establece lo siguiente:

Artículo 9.- Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador.

El empleador esta facultado para introducir cambios o modificar turnos, días u horas de trabajo, así como la forma y modalidad de la prestación de las labores, dentro de criterios de razonabilidad y teniendo en cuenta las necesidades del centro de trabajo.

²³ Establecido en el artículo 24° de la Constitución: “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.

Para Ferro Delgado (2019), la subordinación es “la sujeción jurídica del trabajador al ejercicio de determinadas facultades por parte del empleador” (p. 19), siendo dicha situación la razón por la “que el derecho del trabajo ha construido un andamiaje protector y pluridimensional en favor de la parte débil de la relación laboral” (p. 20). De allí surge el poder de dirección del empleador, el cual se encuentra conformado por la facultad de dirigir, fiscalizar y sancionar al trabajador bajo criterios de razonabilidad.

Este se configura como el elemento más importante del contrato de trabajo, diferenciándolo de otros contratos que, si bien pueden versar sobre una prestación personal remunerada, no cuentan con la subordinación como elemento conformante. Sobre ello, la Corte Suprema (2019), en la casación laboral N.º 26279-2017 Lima, refiere que la subordinación “es uno de los elementos más determinantes para la existencia de la relación laboral” (p. 9), donde la relación de dependencia que tiene el trabajador en referencia al empleador, constituye una característica propia de la relación de trabajo.

4. La ajenidad en la relación de trabajo

A nivel doctrinal, se ha puesto en relieve la insuficiencia de la subordinación como único elemento diferenciador de la relación laboral. En ese contexto, se han desarrollado teorías complementarias destinadas a explicar con mayor amplitud la naturaleza del vínculo laboral, entre las cuales destaca la teoría de la ajenidad o del trabajo por cuenta ajena. Esta concepción enfatiza “la atribución originaria al empresario del esfuerzo productivo del trabajador” (Arias Domínguez, 2021, p. 168), en la medida que los resultados del trabajo no se incorporan al patrimonio del trabajador, sino al del empleador.

Sobre el particular, Ojeda Avilés (2007) señala que, históricamente, la ajenidad ha sido tomada como un criterio de carácter patrimonialista, en contraposición a la subordinación, la cual es concebida como un

criterio de índole personal. Así, mientras la subordinación se centra en el poder de dirección del empleador, la ajenidad se enfoca, principalmente, en la titularidad de los frutos, los riesgos y los medios de producción.

De esta manera, la ajenidad se manifiesta a través de diversas dimensiones, entre las cuales destacan las siguientes:

- a) Ajenidad en los frutos:** La propiedad del resultado, producto o fruto del trabajo prestado es atribuido desde su origen a una persona distinta, es decir, el empleador, incluso de manera previa a la prestación del servicio (Ojeda Avilés, 2007). Alonso Olca (como se citó en Ojeda Avilés, 2007), sostiene que esta titularidad a favor del empleador trae consigo la potestad de dirección o control sobre la actividad que despliega el trabajador.
- b) Ajenidad en los riesgos:** El trabajador no asume los riesgos del negocio, siendo el empleador quien corre con los riesgos de la pérdida o la insolvencia empresarial. No obstante, tal y como precisa Ojeda Avilés (2007), “el riesgo suele estar ligado a la situación de infortunio o pérdida” (p. 379), siendo que el trabajador comparte en cierta medida el riesgo ya que puede verse afectado con los mecanismos relacionados a raíz de la crisis empresarial, como sería la reducción de la jornada, el traslado a otros puestos o la extinción del vínculo laboral.
- c) Ajenidad en los medios:** Los instrumentos de trabajo, la infraestructura, las materias primas y la tecnología empleadas en la prestación del servicio, son provistas por el empleador, quien ostenta la titularidad de dichos medios. En ese sentido, Arias Domínguez (2021) destaca que el empresario es quien organiza y pone a disposición del trabajador los medios de producción necesarios para la ejecución de la actividad laboral.

Ermida Uriarte y Hernández Álvarez (2002), comentan que la ajenidad y la subordinación funcionan como dos manifestaciones de una misma

realidad, coexistiendo y reforzándose mutuamente. Sin embargo, advierten que la subordinación resulta ser un criterio probatorio más eficaz en la práctica, especialmente ante las nuevas formas de fraude laboral como serían los contratos civiles o comerciales simulados, las empresas unipersonales u otras estrategias destinadas a encubrir verdaderas relaciones de trabajo.

5. Trabajo familiar

Neves Mujica (2018) señala que las actividades que se encuentran excluidas del ámbito de protección del derecho laboral son las que se realizan con fines exclusivamente no económicos. Como ejemplo de ello, el autor señala las tareas domésticas llevadas a cabo en el hogar familiar, donde el desempeño de labores domésticas no generaría trabajo productivo. En ese sentido, comenta que el trabajo es calificado como productivo cuando se encuentra encaminado al reporte de un beneficio de carácter económico al trabajador.

De manera general, el trabajo familiar puede ser definido como aquella prestación de servicios desarrollada por personas que comparten vínculos de consanguinidad o afinidad con el dueño de la empresa o negocio. Al respecto, Zavaleta Cruzado (2008) señala cinco características identificadoras del trabajo familiar, las cuales son:

- a. Convivencia con el empresario.
- b. Tarea orientada a la satisfacción de las necesidades de subsistencia de los miembros de la familia.
- c. Comunidad de beneficios y pérdidas para el grupo familiar y no únicamente para el empresario.
- d. Existencia de vínculos de parentesco por consanguinidad, afinidad, adopción y también puede añadirse el concubinato.
- e. Inexistencia de ajenidad del servicio, de percepción de salario y de vínculo de subordinación laboral. (p. 252 y 253)

En ese sentido, se pone en manifiesto que el trabajo familiar se rige esencialmente por un fin de cooperación o de apoyo mutuo, mas no por una finalidad económica, razón por la cual queda excluido del derecho laboral, el cual se orienta a regular el trabajo de carácter productivo (Sarzo Tamayo, 2017).

6. Restricción legal del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges

El TUO del D. Leg. 728 establece en su Segunda Disposición Complementaria, Transitoria, Final y Derogatoria una interpretación auténtica²⁴, sin precisar expresamente cuál es la norma específica objeto de interpretación. No obstante, teniendo en cuenta el contexto normativo en el que se inserta, puede entenderse que se refiere al artículo 4, que dispone lo siguiente:

En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado.

El contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad. El primero podrá celebrarse en forma verbal o escrita y el segundo en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece.

También puede celebrarse por escrito contratos en régimen de tiempo parcial sin limitación alguna.

De esta manera, la interpretación auténtica estaría dirigida a la delimitación del alcance de la prestación personal de servicios que se encuentra dentro del ámbito de protección del derecho laboral, incorporando restricciones específicas para determinados vínculos familiares. Así, la Segunda Disposición Complementaria, en su última parte, excluye explícitamente la relación laboral entre cónyuges del régimen laboral privado, sin importar si la prestación de servicios cumple con los elementos característicos del contrato de trabajo, esto es, ser personal, remunerada y subordinada.

De la revisión histórica de esta disposición normativa, el primer antecedente se encuentra en la Ley N.º 26513, publicada el 28 de julio de 1995, la cual, entre otras modificaciones, introdujo una interpretación auténtica al Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Fomento del Empleo.

²⁴ Se debe tener presente, que la interpretación auténtica es aquella realizada por el propio órgano que dio origen a la norma, en el presente caso, el legislador; siendo su propósito esencial esclarecer el sentido, aplicación o significado de una norma preexistente que resulta oscura o ambigua.

Según consta en el cuaderno de debates parlamentarios, el objetivo de la Ley fue enfrentar la alta informalidad laboral y la falta de fuentes formales de empleo adecuadas para los jóvenes, lo que se concretizaba en las altas cifras de desempleo y subempleo.

La norma incorporó dentro de la Cuarta de sus Disposiciones Complementarias, Transitorias, Derogatorias y Finales lo siguiente:

Cuarta. - Interpretase por vía auténtica que la aplicación de la Ley N° 13937, aclarada por la Ley N° 15132, no origina relación laboral, teniendo derecho los profesionales comprendidos en ellas exclusivamente a la compensación por tiempo de servicios y seguro de vida, actualmente regulados por los Decretos Legislativos 650 y 688, respectivamente, y que, el ejercicio asociado o colectivo de dichas profesiones, sea cual fuere su organización, no genera una relación o contrato de trabajo.

Asimismo, interpretase por vía auténtica, que la prestación de servicios del cónyuge y de los parientes consanguíneos hasta el segundo grado, para el titular o propietario persona natural, o titular de una empresa individual de responsabilidad limitada, conduzcan o no el negocio personalmente, o para una persona jurídica cuyo socio mayoritario conduzca directamente el negocio, no genera relación laboral.

Como se aprecia, la disposición establecía una exclusión absoluta del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges y parientes consanguíneos, sin admitir la posibilidad de pactar en contrario. Su incorporación, según el registro legislativo, fue propuesta por el entonces congresista Frundt-Thurne Oyanguren en el debate parlamentario de la primera autógrafa, no quedando registro de mayor fundamentación acerca de su inclusión.

Posteriormente, la Ley N.º 26563, publicada el 30 de diciembre de 1995, modificó el segundo párrafo de la cuarta disposición del TUO de la Ley de Fomento del Empleo, quedando redactada en los siguientes términos:

Artículo Único. - Modifícase el segundo párrafo de la cuarta de las disposiciones complementarias, transitorias, derogatorias y finales del Texto Único Ordenado de la Ley del Fomento del Empleo, el cual queda redactado en los términos siguientes:

“Asimismo, interpretase por vía auténtica, que la prestación de servicios de los parientes consanguíneos hasta el segundo grado, para el titular o propietario persona natural, conduzca o no el negocio personalmente, no genera relación laboral; salvo pacto en contrario. Tampoco genera relación laboral, la prestación de servicios del cónyuge.

El proyecto de Ley N.º 821.95-CR, que dio origen a esta disposición normativa, tuvo como propósito primigenio la derogación total del segundo párrafo. De acuerdo a la exposición de motivos, si bien la norma objeto de modificación buscaba “otorgar libertad a las unidades familiares para mantener a sus familiares sin un vínculo laboral y sin obligaciones tributarias, laborales o de seguridad social propias de un contrato de trabajo” (Sandoval Aguirre et al., 1995, p. 1), en aras de promover la formalización empresarial y la constitución de pequeñas y medianas empresas familiares, se generaban una serie de problemas prácticos.

Desde ese entonces, se reconoció que la disposición normativa generaba divergencias entre la restricción legal de existencia de relación laboral y la realidad fáctica de las prestaciones personales de servicios en el seno familiar. Asimismo, se cuestionó la falta de reconocimiento de la independencia jurídica de las personas jurídicas frente a los socios que la integran, dado que se restringía el reconocimiento laboral de las personas que prestaban servicios en una empresa que tenía como socio mayoritario y conductor directo del negocio a un familiar; advirtiéndose la necesidad de permitir el reconocimiento de los vínculos laborales que se configuraban en la realidad.

Ahora bien, de acuerdo al diario de debates del citado proyecto, los legisladores optaron por modificar y no derogar la citada disposición, incorporando la posibilidad de un pacto en contrario para los parientes consanguíneos hasta el segundo grado; quitando la parte que hacía referencia al titular de una empresa individual o persona jurídica cuyo socio mayoritario conducía directamente el negocio. Esto último, en

reconocimiento de que resulta perfectamente factible que se presente la doble condición de accionista y trabajador.

En este debate, se señala que se deja la posibilidad de que los parientes y el conductor del negocio unipersonal puedan optar por un pacto en contrario. De este último punto, se advierte que la intención de los legisladores era que los parientes tengan la posibilidad de que su vínculo sea reconocido como laboral cuando resulte necesario. No obstante, ello solo es de aplicación para los parientes, mas no para los cónyuges; opinión que es compartida por Cruz Maydana (2023), que refiere que para los cónyuges “ni siquiera se permite el pacto en contrario [... pero] tampoco prohíbe la contratación de los cónyuges” (p. 49).

Como precisa Varsi Rospigliosi (2020c), los cónyuges no constituyen parientes entre sí, sino que el matrimonio se convierte en la fuente generadora de vínculos de parentesco por consanguinidad, mediante la descendencia, y por afinidad, respecto de la familia del otro cónyuge. En ese entendido, los cónyuges no entran dentro de la categoría de parientes, teniendo una consideración aparte. Esta afirmación encuentra mayor refuerzo por la forma en que ha sido redactada la disposición normativa en mención, dado que inicialmente se habla de la prestación de servicios de los parientes consanguíneos hasta el segundo grado, estableciendo la salvedad del pacto contrario, para que, después de un punto seguido (conclusivo de esa primera idea), se establezca que tampoco genera relación laboral la prestación de servicios del cónyuge, sin hacer precisión de alguna excepción. Por lo tanto, se aprecia una distinción expresa y deliberada entre ambos supuestos.

A lo largo de los años, diversos proyectos de Ley han intentado extender la posibilidad del pacto en contrario al caso de los cónyuges. Entre ellos, destacan el proyecto de Ley N.º 4254/2014-CR, presentado por la congresista Martha Gladys Chávez Cossío, y el proyecto de Ley N.º 1030/2016-CR, del congresista Percy Eloy Alcalá Mateo. El primero

de ellos proponía una Ley interpretativa de la Ley 26563, extendiendo la aplicación del pacto en contrario para los cónyuges a partir de una interpretación pro homine y pro operario; mientras que el segundo planteaba la aclaración de la Ley 26563. Sin embargo, dichos proyectos no han prosperado, no guardando concordancia con lo señalado en el diario de debates parlamentarios y la redacción utilizada para el texto legal objeto de comentario. Por lo tanto, más que una ley interpretativa o aclaratoria, resulta necesario una ley modificatoria que zanje este aspecto.

En el ámbito jurisprudencial, tanto el Tribunal Constitucional como la Corte Suprema han interpretado la Ley en el sentido de que el pacto en contrario no es aplicable para el caso de los cónyuges. El TC, en las sentencias expedidas en los expedientes N.º 01994-2021-PA Lima, 03137-2012-AA Arequipa y 06621-2008-AA Lima, ha señalado que las aportaciones realizadas al Sistema Nacional de Pensiones durante los periodos en los que una persona trabajó para su cónyuge no son válidas, al no configurarse una relación laboral conforme a lo establecido en la Ley N.º 26513, modificada por la Ley N.º 26563.

Por su parte, la Corte Suprema (2018), en la sentencia de casación N.º 15269-2016 Piura, sostuvo que la referida normativa no prohíbe la contratación entre parientes, sino que dispone que la prestación de servicios entre parientes consanguíneos hasta el segundo grado no genera relación laboral, salvo pacto en contrario, mientras que en el caso de los cónyuges no se prevé excepción alguna.

En la doctrina nacional, Zavaleta Cruzado (2004, 2008) ha comentado críticamente esta exclusión²⁵, diferenciando entre la actividad de apoyo

²⁵ En el análisis de la norma, el autor plantea los siguientes cuestionamientos: a) No se especifica claramente cuál es el dispositivo legal que está siendo objeto de interpretación auténtica, deduciéndose que se trata del artículo del TUO del D. Leg. 728. b) No se hace mención a los parientes por adopción. c) Solo se alude a la prestación de servicios, sin precisar si son remunerados o no. d) Si los servicios no son remunerados, no existe relación de trabajo, no pudiéndose otorgarle la calidad de tal aun cuando medie pacto en contrario. e) Si los servicios son remunerados y subordinados, existe una relación de trabajo que no puede desnaturalizarse por pacto, ya que implicaría renuncia de derechos fundamentales. f) No se diferencia entre parientes que conviven con el titular o propietario del negocio y aquellos que ya han formado un

familiar, la cual se fundamenta en el deber-derecho de colaboración con el jefe de familia, encontrándose excluida del ámbito de protección del derecho del trabajo; con la actividad laboral desarrollada por parientes, la cual, al confluir una prestación de servicios personal, subordinada y remunerada, sí configura una relación laboral.

De lo expuesto, se desprende que la salvedad del pacto en contrario no es extensible al caso de la prestación de servicios de los cónyuges, configurándose para ellos una restricción absoluta del reconocimiento de su relación laboral, incluso cuando concurren los elementos típicos del contrato de trabajo (prestación personal, subordinada y remunerada). Esta limitación, cuya problemática ha sido advertida desde 1995, genera consecuencias prácticas negativas, especialmente respecto al reconocimiento de aportaciones al sistema previsional y al acceso a derechos laborales básicos.

Finalmente, se debe precisar que en la presente investigación se entiende la relación laboral entre cónyuges como aquella relación jurídica de naturaleza laboral en la que el cónyuge trabajador presta servicios personales, remunerados y subordinados al cónyuge empleador; teniendo como característica diferenciadora el vínculo matrimonial existente entre ambas partes de la relación laboral, vínculo que se ha celebrado de acuerdo a las reglas del Código Civil peruano.

núcleo familiar independiente. g) No se menciona a los convivientes que se encuentra en un supuesto de unión de hecho reconocida constitucional y legalmente.

CAPÍTULO III: DEMOSTRACIÓN DE LA HIPÓTESIS

De acuerdo con la contextualización y planteamiento del problema, se advirtió que el Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, modificado por Ley N.º 26513, integra dentro de su TUO la Segunda Disposición Complementaria, la cual establece una restricción al reconocimiento de la relación laboral surgida entre parientes. Esta disposición dispone que, en el caso de los cónyuges, no se genera relación laboral alguna, sin prever excepción o salvedad. Ello ha generado problemas prácticos vinculados, principalmente, al reconocimiento de las aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones durante los periodos en que uno de los cónyuges laboró para el otro, limitando así la posibilidad del reconocimiento formal de la relación de trabajo existente.

En este contexto, la investigación se orientó a responder la siguiente pregunta: ¿Cuáles son los fundamentos constitucionales, en el ámbito del derecho de familia y laboral, que justifican la derogatoria de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges?

La presente investigación es de tipo básica, con un diseño descriptivo y propositivo y un enfoque cualitativo. Ello dado que busca contribuir al desarrollo del conocimiento jurídico en las ramas del derecho laboral y de familia, proponiendo la derogación de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado, sustentada en fundamentos jurídicos de corte constitucional obtenidos del análisis normativo, jurisprudencial y doctrinario del ordenamiento jurídico peruano.

El objetivo general consiste en determinar los fundamentos constitucionales, en el ámbito del derecho de familia y laboral, que justifican la derogatoria de la restricción del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges. En coherencia con ello, se establecieron los siguientes objetivos específicos: i) Analizar el principio de protección de la familia y su repercusión en la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen

laboral privado. ii) Examinar el principio de promoción del matrimonio y su proyección en el ámbito laboral a la luz de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado. iii) Analizar el principio de primacía de la realidad y su incidencia en la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado. iv) Diseñar una propuesta legislativa de derogación de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado.

La hipótesis formulada sostiene que los fundamentos constitucionales que justifican dicha derogatoria son los siguientes: i) Materialización del principio de protección de la familia, en su faceta de protección del desarrollo integral de los miembros de la familia matrimonial en el ámbito laboral. ii) Efectiva concreción del principio de promoción del matrimonio en la adopción de medidas que privilegien a las uniones matrimoniales en el ámbito laboral. iv) Incidencia directa del principio de primacía de la realidad en el reconocimiento de la prestación personal, remunerada y subordinada entre cónyuges.

Como parte del sustento teórico para la demostración de la hipótesis señalada, se desarrolló el test de proporcionalidad, a fin de incorporar un análisis de la coherencia material de la restricción normativa identificada; abordándose los principios constitucionales que rigen en el derecho de familia y derecho laboral pertinentes al tema, los cuales constituyen la base de los fundamentos propuestos. Se analizó la concepción jurídica de la familia, así como la regulación del matrimonio y la unión de hecho en el ordenamiento nacional, por tratarse de instituciones directamente vinculadas con el problema planteado. De igual forma, se estudiaron los aspectos esenciales del contrato de trabajo en el régimen laboral privado peruano, con temas complementarios como la teoría de la ajenidad y el trabajo familiar, lo que resulta primordial para identificar una relación de prestación de servicios personal que se encuentra dentro del ámbito de protección del derecho laboral, así como las restricciones en torno a su reconocimiento.

En cuanto a los métodos de investigación, se aplicó como método general el analítico sintético, para descomponer y estudiar las normas contenidas en las disposiciones constitucionales relacionadas con los principios de protección de la familia, promoción del matrimonio y primacía de la realidad; y, posteriormente, construir fundamentos constitucionales que se integren en una propuesta coherente para sustentar la derogatoria de la restricción del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges.

Mientras tanto, como métodos propios del derecho, se emplearon: i) el método hermenéutico jurídico, para interpretar las disposiciones constitucionales y legales relativas a los principios antes señalados y las normas sobre el matrimonio, la unión de hecho y el contrato de trabajo, con especial incidencia en la disposición legal que restringe el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges; ii) el método dogmático jurídico, para estudiar y comprender los principios de protección de la familia, promoción del matrimonio y primacía de la realidad, así como también las instituciones de la familia, el matrimonio, la unión de hecho, el trabajo familiar y el contrato de trabajo; iii) el método de argumentación jurídica, para estructurar y redactar los argumentos jurídicos, a fin de expresar de manera coherente y sólida la demostración de la hipótesis antes indicada.

Ahora bien, en el presente capítulo, se abordará la demostración de la hipótesis, cuyos componentes hipotéticos encuentran soporte en los principios del derecho de familia y laboral regulados a nivel constitucional. En ese sentido, se debe recordar que los principios constitucionales constituyen la base axiológica sobre la cual se edifica un sistema jurídico (Varsi Rospigliosi, 2020a), cumpliendo una función interpretativa, integradora, directiva y correctiva, permitiendo dotar de coherencia y unidad a la totalidad del ordenamiento jurídico. Estos se encuentran recogidos en las disposiciones constitucionales tanto expresa como implícitamente, configurando los rasgos distintivos del modelo jurídico y político de un Estado.

En el ordenamiento constitucional peruano, se reconocen expresamente principios fundamentales como el de protección de la familia y el de promoción del matrimonio, ambos derivados del artículo 4 de la Constitución. De igual modo,

el artículo 26 establece principios rectores de las relaciones laborales, entre los que se encuentran el de igualdad de oportunidades sin discriminación, el de irrenunciabilidad de los derechos laborales y la interpretación favorable al trabajador ante una duda insalvable sobre el sentido de una norma.

Junto a estos principios expuestos, el sistema constitucional también integra principios implícitos, los cuales no se encuentran redactados literalmente en la norma suprema, derivándose de la actividad interpretativa y jurisprudencial de órganos como el Tribunal Constitucional. En el ámbito laboral, destaca el principio de primacía de la realidad, el cual ha sido incorporado como expresión de la función tuitiva del derecho del trabajo. Este principio reconoce que debe prevalecer lo que ocurre en la práctica por sobre lo que se consigna en los documentos en caso de discrepancia, favoreciendo la verdad material.

En consecuencia, los principios constitucionales no se agotan en los taxativamente reconocidos en el texto constitucional, sino que se extienden a todos aquellos derivados de las normas fundamentales. El propio artículo 3 de la Constitución consagra una cláusula de apertura constitucional, disponiendo que la enumeración de los derechos fundamentales no excluye “otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno”. Esta disposición confirma el carácter dinámico y expansivo de los principios constitucionales, orientando una proyección transversal en todos los ámbitos del derecho.

En el marco de la presente investigación, de acuerdo con los componentes hipotéticos de la hipótesis planteada, se identifican tres fundamentos constitucionales cuya aplicación en las relaciones conyugales laborales cobran especial relevancia. A continuación, se desarrollará el alcance y contenido de cada uno de ellos, destacando su interacción y los efectos que proyectan sobre la regulación de las prestaciones laborales entre cónyuges; para finalmente concluir con la aplicación del test de proporcionalidad respecto de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges.

I. Materialización del principio de protección de la familia, en su faceta de protección del desarrollo integral de los miembros de la familia matrimonial en el ámbito laboral

Tal y como se evidenció en el marco teórico, tanto en el plano internacional como nacional se reconoce la trascendencia de la familia y la necesidad de su protección integral. Ello por cuanto constituye el primer espacio de formación humana, donde se transmiten valores, normas de convivencia y pautas educativas esenciales para una adecuada interacción social; siendo, además, un entorno de seguridad, afecto y soporte vital para los individuos. De esta manera, el artículo 4 de la Constitución Política del Perú establece que “la comunidad y el Estado protegen a la familia y promueven el matrimonio”.

De acuerdo a lo expresado por Plácido (2017), el ordenamiento jurídico peruano garantiza un modelo familiar constitucionalmente protegido, el cual responde a fines de preservación y desarrollo de la vida humana (teniendo como base una unión heterosexual), fundamentado en la protección especial que se brinda a los niños, niñas y adolescentes, a la madre y a las personas adultas mayores. No obstante, dicho modelo no puede entenderse como parámetro excluyente que justifique la desprotección de formas familiares distintas, ya que el principio de protección a la familia se orienta a tutelar la familia en todas sus manifestaciones legítimas, sin atender a su estructura o composición específica. De esta manera, este principio se avoca a una protección integral de las diferentes formas familiares, siendo relevante para el presente caso, la familia matrimonial.

Del análisis de la norma contenida en el artículo 4 del texto constitucional, se aprecia una síntesis de la concepción de familia que trasciende su dimensión privada para ser considerada como institución básica de la sociedad, cuya protección corresponde a todo el conjunto de poderes estatales. En términos prácticos, coincidiendo con lo expresado por Plácido (2017) y Varsi Rospigliosi (2020a), este mandato constitucional no se trata únicamente de una simple enunciación axiológica, sino de un mandato activo que obliga al Estado a promover y adoptar condiciones materiales,

jurídicas y sociales, favorables a la realización de la vida familiar. Ello resulta de vital importancia, dado que, en aplicación de este principio, se debe proteger a los individuos en el marco de su interacción social y la consiguiente consecución de su proyecto de vida personal y familiar, debiendo el Estado adoptar las medidas políticas y legales que permitan la mejora de la familia.

A partir de una perspectiva funcional del derecho constitucional, el principio de protección de la familia funciona como un mandato de optimización, como un parámetro de interpretación y como criterio de valoración normativa. En dichos roles, este principio no es neutral, ya que impone tanto una obligación positiva como negativa para el Estado: positiva en el sentido de la adopción de medidas, y negativa respecto de la abstención de prácticas o normas que obstaculicen de manera injustificada la vida familiar. Así, se pone de manifiesto dos rasgos esenciales que orientan su aplicación práctica de protección: i) la función social que cumple la familia en cuanto a la formación de la persona, la asistencia mutua y la generación humana, no vinculándose de manera exclusiva a una forma estructural, hablándose de un concepto dinámico y amplio (Rodríguez Iturri, 2018); y ii) la dimensión integral de la tutela prestada, ya que no solo se va a limitar a la esfera afectiva o moral, sino que va a comprender condiciones materiales indispensables para el desarrollo de cada miembro, tales como el trabajo, la seguridad social, la vivienda, la salud, entre otros.

A la luz de estos rasgos, y en observancia de las características propias de un Estado constitucionalizado, este principio impone al legislador y a la Administración Pública un estándar de coherencia normativa, donde las reglas del derecho positivo deben facilitar, no obstaculizar, el libre desenvolvimiento de la familia y sus miembros en todas sus facetas, lo que claramente incluye el ámbito económico, profesional y laboral. Se debe tener en cuenta que, tal y como señala Varsi Rospigliosi (2020a), la familia es un instrumento de desarrollo personal para cada uno de sus integrantes. Por lo tanto, si el ordenamiento jurídico limita la posibilidad de que los miembros de una familia, en específico, la familia matrimonial, desarrollen

proyectos laborales o productivos compartidos, debe explicarse por qué esta limitación es necesaria y proporcionada respecto de un fin constitucionalmente legítimo.

En esa línea de pensamiento, y pasando a analizar los motivos por los cuales se implementó la restricción normativa en la parte final de la Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. Leg. 728, desde una primera aproximación se podría considerar que se tuvo como fundamento la prevención de fraudes, la protección de la caja previsional o el evitar conflictos patrimoniales en las uniones conyugales. No obstante, ello no es así, ya que, como se pudo advertir en el desarrollo del marco teórico, en los antecedentes parlamentarios de su implementación primigenia mediante Ley N.º 26513, no se registró motivos que sustenten su inclusión; siendo que, a partir de lo señalado en el proyecto legislativo de la Ley N.º 26563, que modifica la redacción inicial de esta restricción, se desprende que su propósito fue brindar libertad a las unidades familiares en el ámbito empresarial y negocial, permitiéndoles mantener a sus parientes sin vínculo de trabajo, a fin de exonerarles de las consecuentes obligaciones tributarias, laborales y de seguridad social, promoviendo el desarrollo económico del país.

Estas finalidades son válidas en sí mismas, dado que se enmarcaron en un contexto donde el gobierno adoptó una serie de medidas destinadas a la estabilización de la economía nacional, ante la crisis que el Perú enfrentaba²⁶, dentro de las cuales estaban las acciones de fomento empresarial. De esta manera, para el caso particular de los negocios y empresas familiares, se entiende que el Estado quiso otorgar facilidades para que las personas que participen dentro de la dinámica familiar, no sean consideradas trabajadores, evitando con ello costos adicionales en el funcionamiento empresarial, fomentando así la inversión privada.

Sin embargo, desde la perspectiva del principio de protección de la familia, estos motivos no son suficientes para justificar una restricción absoluta del

²⁶ Gonzalo Llosa y Panizza (2015) señalan que el Perú atravesó una gran depresión económica durante las décadas de los 70 y 80, teniendo una lenta recuperación en años posteriores.

reconocimiento laboral; y es que se utiliza el término de “restricción absoluta” dado que, como se ponía de manifiesto en el apartado teórico, para los cónyuges ni siquiera es aplicable la salvedad del pacto en contrario que se establece para los parientes consanguíneos hasta el segundo grado de afinidad. Por lo tanto, en aplicación de este principio, se debe orientar la reforma normativa hacia soluciones que garanticen la protección integral de la familia, al mismo tiempo que se actualizan e instauran medidas más adecuadas para el fomento empresarial, compatibilizando la normativa legal con la protección del desarrollo integral de los miembros de las unidades familiares, sin negar derechos fundamentales con disposiciones normativas excesivas.

Ahora bien, conforme a lo desarrollado hasta el momento, se advierte la confluencia de términos como “desenvolvimiento integral de la familia” y “proyecto de vida”, los cuales están estrechamente vinculados con el derecho al libre desarrollo de la personalidad, reconocido en el inciso 1 del artículo 2 de la Constitución. Recordando lo expresado en acápites anteriores, este derecho es entendido como la facultad de toda persona para decidir libremente de acuerdo a su propia conciencia, para lo cual resulta necesario que no existan barreras injustificadas que impidan su adecuado ejercicio, implicando así un impedimento para el Estado en cuanto a la limitación de “la autonomía moral de acción y de elección de la persona” (Tribunal Constitucional, 2011, fundamento 23) sin fundamentos razonables y proporcionales. En el ámbito familiar, ello se traduce en la necesidad de permitir que los individuos puedan desarrollarse personal, profesional y laboralmente.

De esta manera, entrando a abordar la incidencia laboral del principio de protección de la familia, se debe precisar que el trabajo no es un mero factor económico, sino que, en el marco del derecho constitucional contemporáneo, resulta ser una de las principales vías a través de la cual las personas logran su autonomía, dignidad y participación social, teniendo la consigna de que “el trabajo dignifica al hombre”. Así, en un Estado Social y Democrático de Derecho, se reconoce al trabajo como elemento esencial

para el bienestar familiar, en el entendido que las condiciones laborales dignas, la seguridad social y los derechos conexos son instrumentos imprescindibles para que la familia cumpla sus fines protectores y formativos. De este modo, la protección de la familia y del trabajo confluyen en objetivos similares, promoviendo condiciones para una adecuada calidad de vida, estabilidad y desarrollo personal; representando el trabajo, además de un medio de subsistencia, un componente esencial del proyecto de vida individual y familiar.

En el contexto matrimonial, el proyecto de vida de los cónyuges se entrelaza, proyectándose muchas veces de manera conjunta. Por lo tanto, la decisión de laborar juntos para el negocio de uno de los cónyuges es una expresión del proyecto de vida compartido, una forma de ejercer su autonomía y desarrollo individual y conjunto. En esa línea, la relación de trabajo surgida entre esposos, más allá de las implicancias propias del derecho laboral, goza de especial importancia por cuanto es una manifestación del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, insertado en un contexto familiar; no pudiendo ser objeto de limitación arbitraria.

Desde esta perspectiva, cualquier norma que afecte de manera negativa el ejercicio de la llamada “libertad positiva” (Sossa Sacio, 2018) y el acceso a los derechos laborales, o que impida su reconocimiento, debe ser evaluada desde su impacto a la familia. En la investigación materia de desarrollo, la restricción del reconocimiento de una relación laboral entre cónyuges tiene consecuencias directas en el ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad y el acceso a beneficios laborales, derechos previsionales y de seguridad social, advirtiéndose con ello una incidencia profunda en la familia matrimonial y su progreso integral.

Cabe destacar que el desarrollo integral de la familia matrimonial incluye la posibilidad de que sus miembros desarrollen proyectos de trabajo compartidos, pudiendo participar económicamente mediante negocios familiares que forman parte de la subsistencia o progreso en conjunto y el proyecto común. Por lo tanto, la relación de trabajo, la cual puede realizarse

válidamente entre cónyuges en el plano fáctico, lejos de ser un simple acuerdo contractual, se inserta en el proyecto de vida personal y común; por lo que la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral surgida entre esposos, se instituye como un obstáculo legal que contradice el deber estatal y constitucional de brindar a la familia y sus integrantes los mecanismos para su adecuado desenvolvimiento.

Desde este punto de vista, el Estado debe garantizar que estas formas legítimas de organización económica y laboral no sean limitadas por disposiciones normativas que, sin sustento constitucional suficiente, niegan *a priori* la existencia de relaciones laborales que ocurren entre cónyuges. Por ello, la restricción normativa para el reconocimiento de las relaciones laborales entre parejas matrimoniales, se convierte en una interferencia estatal injustificada que no se ajusta al contenido del principio de protección de la familia, en relación al libre desenvolvimiento de todos sus integrantes y al libre desarrollo de su personalidad y proyecto de vida. Con ello, se está limitando la capacidad de los cónyuges para la planificación de su futuro económico y profesional, impactando de manera perjudicial en su realización integral.

La consecuencia práctica negativa que se tiene del no cumplimiento del deber derivado del principio de protección de la familia, es la situación donde al cónyuge que realiza prestaciones personales, remuneradas y subordinadas a favor del otro, se le niega de manera automática el reconocimiento de la existencia de una relación laboral, privándole de su condición de trabajador, con las consideraciones que ello conlleva respecto a su protección social y la cohesión económica familiar. Por ende, se sostiene que la restricción legal identificada no se alinea con la finalidad constitucional de protección de la familia en su ámbito material.

Por otra parte, se debe destacar la importancia de las políticas públicas y la regulación normativa en observancia de este principio, dado que la protección de la familia matrimonial requiere políticas y reglas que promuevan su desarrollo integral, involucrando su inclusión laboral, no su exclusión. Cuando una disposición normativa limita el reconocimiento de la

relación laboral entre cónyuges fomenta la informalidad de las uniones sentimentales, obstaculizando, además, la capacidad de los integrantes familiares, en específico, los esposos, para acceder a prestaciones sociales y a pensiones previsionales, contraviniendo el objetivo de protección estatal.

Ello se corrobora en los diversos casos que han llegado a conocimiento del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema, teniendo como ejemplo los expedientes de procesos de amparo N.º 01994-2021-PA Lima, N.º 03137-2012-AA Arequipa y N.º 06621-2008-AA Lima, así como las casaciones N.º 15269-2016 Piura y N.º 1960-2021 Arequipa, en los cuales se aprecia que los cónyuges demandantes han tenido que acudir a las más altas instancias judiciales a fin de ver cumplidos los derechos laborales que, como trabajadores, les asisten.

Asimismo, se debe tener en consideración que, tradicionalmente, las mujeres son las más afectadas por las formas de empleo informal en las unidades familiares. De acuerdo a los datos proporcionados por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), la informalidad y subempleo continúa siendo un problema latente en el Perú que afecta en mayor grado a la población femenina, teniendo que “solo el 40.6% de las mujeres con empleo acceden a condiciones adecuadas, frente al 60.5% de los hombres” (Crónica Viva, 2025, s. p.). Por consiguiente, negar su condición laboral cuando prestan servicios para el cónyuge que dirige personalmente el negocio, puede profundizar la dependencia económica y reducir su autonomía. En ese sentido, resulta importante el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges, en aras de valorar el trabajo que cada uno presta, en concordancia con lo previsto en su proyecto de vida profesional y laboral.

Desde esta perspectiva, una buena política regulatoria supone la implementación de la protección de la familia mediante el impulso de soluciones que incentiven su formalización y permitan su desarrollo integral. Ello se vería reflejado, por ejemplo, en el facilitamiento de un registro de trabajadores familiares, la simplificación de trámites para

pequeñas empresas o emprendimientos familiares, entre otros. Por lo tanto, no resulta aceptable mantener una restricción normativa que implique la vulneración de derechos laborales por el solo hecho de realizarse en un contexto familiar, sin tomar en consideración la concurrencia o no de los elementos esenciales propios de una relación laboral, que pueden incluir o excluir la prestación de servicios de los cónyuges del ámbito de protección del derecho del trabajo.

En síntesis, el principio de protección de la familia, a partir de un examen de su naturaleza funcional y de mandato activo, exige que el ordenamiento jurídico favorezca el desarrollo integral de los miembros de la familia matrimonial también en el ámbito laboral. En ese sentido, la restricción del reconocimiento de las relaciones laborales que se puedan dar entre cónyuges en el plano fáctico, implica privar a uno de los integrantes de la familia en el acceso de derechos esenciales (como los beneficios laborales y seguridad sociales), con efectos desfavorables en el ejercicio del libre desarrollo de su personalidad en lo que respecta a su autonomía en la construcción y puesta en práctica del proyecto de vida trazado.

Se debe recordar que la obligación estatal derivada de este principio es doble: por una parte, se tiene la no interferencia injustificada en la vida familiar y, por otro lado, está la adopción de medidas positivas para remover obstáculos materiales y jurídicos que impidan su adecuado desarrollo. Por ende, una regla que imponga una restricción absoluta del reconocimiento laboral entre cónyuges no guarda coherencia con esta doble obligación, no habiéndose expresado en los antecedentes legislativos razones que justifiquen su necesidad y proporcionalidad frente a un fin constitucionalmente garantizado, teniendo en cuenta que existen otros medios para la consecución del fomento empresarial.

De esta manera, en la tesitura argumentativa de la presente investigación, la demostración del primer componente hipotético es claro, en el entendido que la materialización del principio de protección de la familia, en su faceta del desarrollo integral de sus miembros en el ámbito laboral, constituye un fundamento constitucional para cuestionar y exigir la revisión de la

disposición normativa que niegue, de plano, el reconocimiento de relaciones laborales entre cónyuges. En consecuencia, la derogatoria de esta restricción normativa se justifica como un acto de coherencia constitucional, que busca la armonización de la legislación laboral con los mandatos de protección y promoción familiar contenidos en la Carta Magna.

Mediante el reconocimiento del derecho de los cónyuges a establecer relaciones laborales, cuando concurren los elementos del contrato de trabajo, podrá garantizarse su desarrollo integral y realización personal, reafirmando el deber estatal de facilitar (no restringir) el libre desenvolvimiento de los integrantes de la familia matrimonial en todos los ámbitos de la vida social. Esta conclusión prepara el terreno para los siguientes componentes hipotéticos, referidos a la promoción del matrimonio y primacía de la realidad, que, en conjunto, permiten sostener el por qué la restricción normativa contenida en la parte final de la Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. Leg. 728 debe ser derogada.

II. Efectiva concreción del principio de promoción del matrimonio en la adopción de medidas que privilegien a las uniones matrimoniales en el ámbito laboral

Conforme se expresó en el apartado teórico del presente trabajo, de acuerdo al artículo 4 de la Carta Constitucional, por el principio de promoción del matrimonio la comunidad y el Estado tienen el deber de adoptar una labor activa de promoción de la familia matrimonial, incentivándola, protegiéndola y privilegiándola. Este mandato constitucional no se limita al reconocimiento de la mera existencia del matrimonio como institución jurídica, por el contrario, exige una labor activa del Estado en la emisión de políticas y normas que generen condiciones para el incentivo de su celebración, el facilitamiento de su estabilidad y la garantía de sus efectos jurídicos en los distintos ámbitos del ordenamiento jurídico, incluido el laboral.

De ahí que el principio de promoción del matrimonio no debe ser entendido como una mera exhortación moral o simbólica, sino como un mandato de optimización que impone al Estado la adopción de medidas concretas, óptimas y razonables. Medidas que tienen la finalidad de que el matrimonio sea una institución atractiva y jurídicamente protegida frente a otras formas de convivencia; teniendo la responsabilidad de no establecer discriminaciones o barreras innecesarias que afecten este propósito.

De este modo, en el alcance del principio de promoción del matrimonio, se advierte dos aspectos importantes. En primer lugar, el establecimiento de un deber de acción positiva para el Estado, mediante políticas públicas y normas que faciliten el acceso al matrimonio y favorezcan su estabilidad. En segundo lugar, una prohibición de toda forma de acción u omisión estatal que obstaculice o desincentive el matrimonio, ya sea de manera directa, a través de restricciones normativas, o indirecta, con la generación de desigualdades o desventajas frente a otras uniones.

Este principio, en tanto se configura como una norma constitucional de carácter axiológico y operativo, cumple una función de dirección y de jerarquía normativa dentro del sistema jurídico. Siguiendo las ideas expresadas por Varsi Rospigliosi (2020a), el principio de promoción del matrimonio orienta al legislador para diseñar un marco jurídico que incentive la formalización de las uniones familiares a través del matrimonio, otorgando ventajas jurídicas que lo distingan de otras formas de unión, como la unión de hecho.

En esta línea, Plácido (2017) refiere que el matrimonio se encuentra en una mayor consideración constitucional por su carácter formal, estable y protegido. Por lo tanto, las leyes deben dictarse en observancia de este principio, otorgando beneficios al matrimonio que lo hagan más atractivo respecto de su principal rival, la unión de hecho. Esto significa que los efectos jurídicos del matrimonio, los que también se ven expresados en el ámbito laboral, deben ser garantizados de manera plena y sin barreras legislativas innecesarias o injustificadas.

En este punto, cabe precisar que, si bien por este principio se considera al matrimonio como modelo familiar privilegiado por la Constitución, con base a lo cual debe recibir especial atención y respaldo jurídico, ello no significa desconocer ni rechazar manifiestamente otro tipo de uniones. Ello por cuanto la Constitución otorga protección a la unión de hecho en su artículo 5, reconociéndola como una institución familiar con efectos patrimoniales, siempre que cumpla con ser una unión heterosexual mantenida voluntariamente por dos años continuos como mínimo, para cumplir finalidades y deberes similares a los de la unión matrimonial²⁷. Sin embargo, la promoción del matrimonio sí supone un tratamiento normativo preferente para fortalecerlo y fomentarlo.

A partir de una perspectiva de sistemática constitucional, este principio se articula con el de protección de la familia, en el entendido que la familia matrimonial constituye su forma jurídica privilegiada. Se debe recordar que el artículo 4 de la Constitución no solo reconoce ambas instituciones de manera conjunta, sino que establece una relación funcional entre ellas, estipulando que el Estado protege a la familia y, a su vez, promueve el matrimonio como fuente preferente de constitución familiar. En ese entendido, la promoción de las uniones matrimoniales no implica la desvalorización de las demás formas de unión reconocidas, sino que se reconoce que el matrimonio representa el modelo institucional preferente de organización familiar en el diseño constitucional peruano.

Este reconocimiento tiene como consecuencia que el matrimonio goce de un tratamiento normativo privilegiado, siempre y cuando dicho trato se fundamente en razones objetivas, proporcionales y orientadas al cumplimiento del mandato constitucional de promoción. Por lo tanto, toda medida estatal que coloque al matrimonio en una posición de desventaja frente a otras formas de convivencia, sin sustento constitucional suficiente que desvirtúe los deberes y fines constitucionales previstos para las familias matrimoniales, constituye una violación al principio de promoción

²⁷ Ello según el artículo 326 del Código Civil, que establece los requisitos legales para su reconocimiento.

y, consecuentemente, un incumplimiento del deber constitucional de protección de la familia.

Aterrizando al ámbito laboral, se debe recalcar que, según el artículo 22 de la Constitución, el trabajo es un derecho y un deber que constituye la base del bienestar social y el medio de realización personal. Con base a ello, el ámbito laboral no puede ser ajeno a los principios constitucionales que informan la organización social, como sería el principio de protección de la familia y promoción del matrimonio; por lo que el Estado debe garantizar que las normas laborales no generen obstáculos al ejercicio pleno de los derechos derivados del matrimonio, ni afecten la igualdad y libertad de los cónyuges para desarrollar de manera conjunta proyectos de índole económico, laboral y/o profesional.

Relacionando el principio de promoción del matrimonio con el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges, se advierte la existencia de un vínculo directo, considerando que la exclusión normativa de esta relación laboral resulta incompatible con la promoción constitucional del matrimonio, generando una discrepancia a nivel normativo. De esta manera, por una parte, se estipula constitucionalmente que el Estado promueve el matrimonio, mientras que, por el otro, una disposición legal impide que los miembros del matrimonio vean reconocidos sus derechos laborales cuando cumplen prestaciones propias del ámbito laboral, es decir, cuando se trata de una prestación personal, remunerada y subordinada.

Así, con el no reconocimiento de la configuración de una relación laboral entre esposos, el Estado incumple su deber de promoción del matrimonio, creando un desincentivo para su celebración, colocándolo en una posición de desventaja frente a la unión de hecho y otras formas de unión sentimental. Ello debido a que, para los convivientes formales, esta restricción al reconocimiento del vínculo laboral no resulta aplicable, por cuanto la Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. Leg. 728 no regula este aspecto, no pudiendo ser de aplicación analógica una

disposición que restringe derechos²⁸. En ese sentido, no resulta acorde a este principio que se mantenga una disposición que únicamente restringe a los cónyuges el reconocimiento de su relación laboral, constituyendo claramente una situación desalentadora para la celebración del matrimonio, emitiendo un mensaje contradictorio sobre el valor de la institución matrimonial.

Desde esta perspectiva, uno de los efectos que tiene la restricción normativa señalada, es la inversión de la jerarquía constitucional entre el matrimonio y la unión de hecho: mientras que la Constitución otorga al matrimonio un lugar preeminente, el ordenamiento laboral, mediante la Segunda Disposición Complementaria, coloca al matrimonio en una posición desfavorable respecto de la unión de hecho. De esta manera, a los convivientes sí se les puede reconocer válidamente relaciones laborales surgidas entre sí cuando cumplen los elementos esenciales, esto es, cuando se trate de una prestación de servicios personal, subordinada y remunerada.

Es más, incluso a los parientes consanguíneos hasta el segundo grado, se les establece la salvedad del pacto en contrario²⁹, otorgándoles un marco legal más flexible para demostrar la relación laboral; ya que ni siquiera se les exige probar los elementos propios de una relación de trabajo, sino que basta el acuerdo entre las partes de calificar como “laboral” la relación surgida entre ellos con ocasión de los servicios prestados, para que el derecho de trabajo brinde su tutela en todo su esplendor. Así, los cónyuges quedan rezagados con una exclusión absoluta, invirtiendo la lógica constitucional para perjudicar a la institución que debe ser objeto de promoción preferente, otorgando un tratamiento más neutral y beneficioso a otras formas de uniones familiares.

²⁸ De acuerdo al artículo IV del Código Civil, aplicable supletoriamente, “La ley que establece excepciones o restringe derechos no se aplica por analogía”.

²⁹ La Segunda Disposición Complementaria establece explícitamente que “la prestación de servicios de los parientes consanguíneos hasta el segundo grado, para el titular o propietario persona natural, conduzca o el negocio personalmente, no genera relación laboral; salvo pacto en contrario”.

Esta diferencia de trato carece de justificación constitucional, ya que el matrimonio es una institución que debe ser promovida y protegida, no restringida. La restricción legal contenida en la Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. Leg. 728, además de desincentivar la formalización de las uniones sentimentales, interfiere en el libre desarrollo del proyecto de vida conyugal y personal, limitando la posibilidad de que ambos cónyuges trabajen en conjunto en un mismo emprendimiento o negocio familiar, sin que ello implique perder la cobertura de los derechos laborales que corresponden a todo trabajador sujeto a subordinación. En tal sentido, se observa el efecto desalentador de la norma, mismo que contradice el mandato de promoción del matrimonio, dado que se establecen normas diferenciadoras por razón del estado civil de los sujetos conformantes.

Se debe tener presente que el principio de promoción del matrimonio exige que el legislador no imponga cargas jurídicas desproporcionadas a los cónyuges, ni condiciones que dificulten la materialización de sus derechos. Por lo que, si el Estado reconoce a la unión de hecho y permite que sus integrantes establezcan relaciones laborales entre sí, con mayor razón debe garantizar igual o mayor protección y libertad al matrimonio, en tanto se trata de un modelo preferente de formación familiar. La inobservancia de este deber implica privar al matrimonio de los efectos jurídicos derivados del derecho al trabajo, lo cual no resulta constitucionalmente admisible.

Pasando a otro punto de análisis, se debe traer a colación el deber estatal de adoptar medidas legislativas, administrativas y políticas que fortalezcan la institución matrimonial. Estas medidas pueden manifestarse, en la problemática identificada, en la eliminación de barreras legales que impiden la igualdad de oportunidades laborales entre cónyuges. Así, esta obligación se ve incumplida cuando se mantiene una norma que excluye a los matrimonios la posibilidad del reconocimiento de las relaciones laborales surgidas entre sus integrantes; produciéndose un efecto regresivo en la protección constitucional del matrimonio. Por ende, no basta el simple reconocimiento formal del matrimonio, sino que su promoción requiere

condiciones materiales de efectividad y suficientemente razonables, que le permitan desarrollarse en un entorno jurídico y práctico que sea equitativo y favorable.

Esta obligación se refuerza con el principio de interdependencia de los derechos fundamentales, según el cual los derechos humanos se encuentran interrelacionados, por lo que “al reconocerse un derecho humano, incluyendo su ejercicio, implica que se reconozcan y protejan otros derechos que se encuentran vinculados” (Corona Nakamura, 2018, p.268). En este aspecto, la afectación del derecho al trabajo por la restricción normativa impuesta para el caso de los cónyuges, repercute en el ejercicio de otros derechos conexos, tales como el derecho a fundar una familia, al libre desarrollo de la personalidad y al proyecto de vida. Consecuentemente, una restricción que no se encuentra plenamente justificada sobre el reconocimiento laboral de los esposos, no solo vulnera el principio de promoción del matrimonio, sino que impacta negativamente en el conjunto de derechos fundamentales que garantizan la vida en familia.

Por otra parte, considerando los efectos simbólicos que esta restricción del reconocimiento laboral de los cónyuges trae consigo, se aprecia la transmisión de un mensaje negativo, según el cual la institución del matrimonio resulta un obstáculo para el ejercicio de los derechos laborales y de seguridad social que se derivan de una relación de trabajo. Ello genera desaliento en los posibles contrayentes, afectando la percepción que la sociedad tiene sobre el matrimonio y contribuyendo a la desvalorización de este como modelo familiar constitucionalmente garantizado. Esta situación se aleja, claramente, de la intención de promoción matrimonial que el constituyente previó; resultando necesario un cambio legislativo a efecto de transmitir un mensaje positivo y coherente con los valores constitucionales, que muestre al matrimonio como una institución favorecida y no penalizada, fomentando su celebración.

Ahora bien, también es importante realizar un análisis desde un punto de vista sistemático del ordenamiento jurídico, conforme al cual este se constituye por un conglomerado de normas vigentes que se encuentran en

un orden determinado, mismas que comparten una unidad de sentido, descansando en la idea de coherencia normativa que supone la presencia de una relación de armonía (Tribunal Constitucional, 2006, exp. N.º 047-2004-AI/TCC). En esa línea, el principio de promoción del matrimonio cumple, además, una función armonizadora, teniendo en cuenta que, en su calidad de principio constitucional, debe irradiar a todas las ramas del derecho, no siendo de exclusiva aplicación para el derecho de familia. De esta forma, la contradicción entre el mandato constitucional de promoción de la institución matrimonial y la restricción contenida en la legislación laboral, representa una disociación y vulneración del principio de unidad y coherencia del ordenamiento jurídico.

Es necesario subrayar que el derecho laboral, como rama tuitiva que se orienta a la protección del trabajador en cuanto sujeto que se encuentra en situación de desventaja frente al empleador, no puede desconocer los principios y valores superiores que la Constitución peruana consagra. En ese entendido, el seguir manteniendo dentro de su cuerpo normativo una disposición que priva de derechos laborales a los cónyuges, aun cuando realicen de manera efectiva un trabajo subordinado y remunerado, quiebra la unidad y coherencia axiológica del sistema jurídico, anteponiendo un fin de fomento empresarial frente a un fin de fomento matrimonial.

De lo hasta aquí expuesto, se desprende que la restricción legal del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges contradice la finalidad del principio de promoción del matrimonio, en cuanto genera desincentivos normativos para su celebración, desigualdades prácticas respecto de otro tipo de uniones y efectos simbólicos negativos que menoscaban su valor constitucional. Por lo tanto, la efectiva concreción de este principio, hace necesario que el Estado adopte un rol activo en la eliminación de barreras legales, garantizando que los matrimonios no se encuentren en una situación de desventaja frente a otras formas de unión, como la unión de hecho, en el acceso a derechos y beneficios laborales.

En suma, el principio de promoción del matrimonio constituye un fundamento constitucional que permite sostener la necesidad de la

eliminación de la restricción normativa del reconocimiento laboral entre cónyuges, contemplada en la Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. Leg. 728. Requiriendo para su concreción efectiva que el ordenamiento jurídico, en específico, la legislación laboral, refleje coherencia sustantiva con los valores y principios constitucionales, reafirmando el compromiso del Estado con la protección y fortalecimiento del matrimonio como institución social y jurídica de especial relevancia, implementando medidas óptimas y suficientemente razonables para su promoción en el ámbito laboral.

III. Incidencia directa del principio de primacía de la realidad en el reconocimiento de la prestación personal, remunerada y subordinada entre cónyuges

El principio de primacía de la realidad constituye una norma fundamental que opera como directriz en la determinación de si una relación de trabajo entra o no dentro del ámbito de protección del derecho laboral. En el Perú, no se encuentra expresamente positivizado como norma autónoma, sino que se trata de un principio implícito de construcción jurisprudencial que se enmarca como una manifestación del carácter tuitivo del ordenamiento jurídico laboral. Dicho carácter responde a la constatación de que la relación laboral es estructuralmente asimétrica, en la medida que una de las partes, el empleador, tiene una posición ventajosa de poder económico frente al trabajador, el cual se encuentra en una situación de mayor vulnerabilidad. Por lo tanto, el Estado asume un rol protector de corregir los desequilibrios inherentes a la relación de trabajo, tutelando a la parte más débil.

Al respecto, el Tribunal Constitucional (2003a), en el expediente N.º 0689-2003-AA/TC, remarca que este principio es un elemento implícito del ordenamiento nacional derivado de la naturaleza tuitiva de la Constitución, donde el trabajo es visto como un derecho y un deber, base del bienestar social y medio de realización personal (artículo 22 de la Constitución), así como también objeto de atención estatal prioritaria (artículo 23 de la

Constitución³⁰). Por lo que, si bien no está expresamente redactado en la Carta Magna, deriva de disposiciones constitucionales que fundamentan su legitimidad como principio constitucional del derecho laboral.

En aplicación de este principio, ante la discrepancia entre lo que ocurre de manera efectiva en el plano fáctico y lo que aparece formalmente consignado en los documentos y contratos, deben preferirse los hechos. De esta manera, cuando en la realidad confluyen los elementos típicos del contrato de trabajo, esto es, prestación personal, subordinación y remuneración, el principio de primacía de la realidad impone el reconocimiento de la relación laboral, no debiendo entrar en este análisis circunstancias externas como el estado civil de los intervinientes. Por lo tanto, el sostener la idea de que el estado civil, es decir, ser casado, excluye de manera anticipada el reconocimiento de una relación dentro del ámbito del derecho laboral, contraviene la lógica propia de este principio.

Esta preferencia por la verdad material ha sido incorporada de manera consistente por la jurisprudencia constitucional peruana, siendo tomado como criterio esencial de interpretación y valoración probatoria, reiterándose que la primacía de la realidad se instaure como una pauta correctora de la apariencia documental frente a la discordancia entre los documentos y los hechos. Así, por ejemplo, en la sentencia expedida en el expediente 01944-2002-AA/TC, el Tribunal Constitucional (2003b) sostuvo que, ante contradicciones entre la formalidad contractual y la práctica laboral, debe darse preferencia a lo que ocurre en el terreno de los hechos. Esta línea interpretativa se ha repetido en resoluciones posteriores, teniendo a las recaídas en los expedientes N.º 03146-2012-PA/TC y N.º 03818-2013-PA/TC, a partir de las cuales se configura un núcleo

³⁰ Artículo 23. El trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y a la persona con discapacidad que trabajan.

El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo.

Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador.

Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento.

jurisprudencial que reconoce la superioridad de la verdad material en la determinación de los rasgos de laboralidad.

Desde una perspectiva doctrinal, se ha considerado que la primacía de la realidad opera como un mecanismo de protección. Autores como Neves Mujica (2018), señalan que el derecho del trabajo, en esencia, privilegia la protección real frente a formas que puedan resultar artificiosas o diseñadas para eludir relaciones laborales. En similar sentido, y aterrizando al ámbito del trabajo entre cónyuges, Zavaleta Cruzado (2004) refiere que la mera integración de la retribución al patrimonio conyugal, no elimina la posibilidad de que la prestación sea, en la realidad, una relación laboral sujeta a subordinación. Estas fuentes doctrinales respaldan la idea de que, para determinar si una prestación personal de servicios entra o no dentro del ámbito de protección del derecho del trabajo, la valoración debe centrarse en la realidad práctica del servicio, mas no en denominaciones civiles o patrimoniales externas.

Tal y como señala Neves Mujica (2018), la doctrina y jurisprudencia peruana han consensuado en considerar que son tres los elementos esenciales de la relación laboral: prestación personal, remuneración y subordinación; los cuales deben presentarse de manera conjunta, no siendo necesaria la acreditación de ningún otro elemento para que sea calificada como una relación laboral protegida por el derecho del trabajo. Estos elementos son verificables mediante indicios objetivos, tales como los horarios de trabajo, el puesto o cargo dentro de la estructura organizativa, la naturaleza de las funciones realizadas, el pago de una remuneración, la inclusión en planillas, etcétera.

En ese sentido, la primacía de la realidad opera sobre este acervo verificable, dado que, cuando los medios probatorios demuestran que una persona realiza labores con habitualidad, sujeta a directrices de otra persona (el empleador) que organiza la actividad, percibiendo una contraprestación económica por los servicios realizados, es la realidad misma la que impone la calificación de laboralidad. Por lo tanto, el estado civil y los vínculos afectivos que unen al trabajador y empleador, como sería

su condición de esposos, debe resultar indiferente para efectos de otorgar protección laboral, bastando, como se dijo, la concurrencia de los tres elementos esenciales. Así, el principio tratado tiene la función de asegurar que la tutela laboral alcance a quienes la necesitan, sin permitir que las formas sirvan de refugio para prácticas elusivas.

Iniciando con el abordaje específico del reconocimiento de la relación laboral entre esposos, cabe distinguir entre lo que involucra el trabajo familiar y lo que es el trabajo productivo. Ello se debe a que, de manera recurrente, los servicios prestados entre cónyuges son calificados comúnmente como actos propios del ámbito familiar, bajo el argumento de que derivan del deber de asistencia mutua (de conformidad con lo establecido en el artículo 288 del Código Civil³¹) y la satisfacción de necesidades de subsistencia familiares.

Al respecto, Zavaleta Cruzado (2008) realiza algunas precisiones que caben traer a colación. El autor en referencia señala que el trabajo familiar se caracteriza por ser una prestación no remunerada, es decir, no se percibe salario, estando orientada a la subsistencia doméstica, sustentándose en el deber de cooperación familiar, razón por la cual no existe vínculo de subordinación en las tareas que se realiza. En cambio, el trabajo productivo se dirige a la obtención de un beneficio económico para la persona que presta el servicio (Neves Mujica, 2018), implicando la existencia de una contraprestación económica que trae consigo una relación de subordinación que escapa de las meras actividades de apoyo familiar (Zavaleta Cruzado, 2008), entrando dentro del ámbito de protección del derecho laboral.

Desde esta perspectiva, no resulta válido que se establezca anticipadamente una posición que niegue la naturaleza laboral para todas las relaciones de prestación de servicios surgidas entre cónyuges, en el entendido que, en el plano fáctico, fácilmente puede configurarse una relación de trabajo. Es decir, en los hechos, cabe la posibilidad de que se

³¹ Artículo que señala: “Los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia”.

genere una relación entre esposos donde la prestación de servicios reciba como contraprestación una remuneración, escapando de la esfera de apoyo mutuo y subsistencia doméstica, para implicar un desarrollo de la faceta profesional y de realización personal del cónyuge mediante el trabajo prestado, así como el aporte a la familia desde su faceta de trabajador y no de pareja. Por lo tanto, la determinación de la laboralidad o no de los servicios realizados, exige la verificación concreta de los elementos propios del contrato de trabajo, los cuales pueden estar presentes en la prestación de servicios entre cónyuges, tal y como se va a disgregar a continuación.

En primer lugar, la prestación personal de servicios constituye el elemento que con mayor facilidad puede verificarse en este tipo de relaciones. Este elemento supone que el trabajador ejecuta de manera directa la actividad para la cual fue contratado, sin posibilidad de que sea sustituido por otra persona, evidenciando el carácter personalísimo de la prestación laboral. En ese sentido, para el caso de los cónyuges, la existencia del matrimonio no impide que uno de los esposos asuma labores directas frente al otro en el negocio que dirige, las cuales serán realizadas de manera personal en atención a las aptitudes e idoneidad para las funciones específicas que se realicen.

En segundo lugar, la remuneración, tal y como señala Zavaleta Cruzado (2008) y Cruz Maydana (2023), es un elemento determinante para diferenciar el trabajo familiar del trabajo productivo (el cual se enmarca dentro de una relación laboral). Se debe recordar, que la remuneración constituye el pago que el empleador realiza a favor del trabajador como contraprestación por el servicio prestado. Por lo tanto, resulta necesaria la identificación de una ventaja económica concreta, regular y vinculada directamente con la prestación del servicio, la cual no puede confundirse con los aportes que se realicen en la dinámica familiar, ni con aquellas disposiciones patrimoniales carentes de carácter contraprestativo.

De este modo, cuando un cónyuge recibe un pago periódico y asociado a la ejecución de labores vinculadas con el negocio o actividad económica del otro, este pago adquiere naturaleza remunerativa. Esta naturaleza no

debe ser desconocida ni desvirtuada por la existencia de un vínculo familiar y estado civil determinado, ni mucho menos ser encubierta bajo el deber de asistencia mutua que se encuentra estipulado como deber conyugal.

Ahora bien, surge aquí un primer cuestionamiento relacionado con la titularidad de la remuneración percibida, lo que hace necesario incorporar un análisis del régimen patrimonial del matrimonio. Cabe recordar que el Código Civil peruano establece dos regímenes diferenciados: el régimen de sociedad de gananciales y el régimen de separación de patrimonios.

En el primer régimen, se genera una comunidad de bienes, donde la sociedad conyugal es la propietaria, constituyendo un patrimonio autónomo cuya representación recae en ambos cónyuges. Así, se habla de bienes sociales y bienes propios, encontrándose dentro de los primeros la remuneración que cada cónyuge percibe por su trabajo, en atención a lo dispuesto en el artículo 310 del Código Civil³². Ello marca una diferencia con el régimen de separación de patrimonios, en el cual cada cónyuge mantiene la titularidad individual de los bienes que lleva al matrimonio y los que adquiera durante su vigencia (Aguilar Llanos, 2019), considerándose a la remuneración como un bien propio y no social.

En el contexto del régimen de sociedad de gananciales, se ha sostenido que la prestación de servicios de un cónyuge en favor del otro, se confunde con la administración o producción de bienes comunes y con el cumplimiento del deber de asistencia mutua³³, entrando en la esfera del “trabajo familiar”, lo que ha sido utilizado como sustento para negar la existencia de vínculo laboral. No obstante, como ya se dijo, en el caso del trabajo familiar no se percibe un salario como tal, en cambio, el trabajo productivo se caracteriza precisamente porque se orienta a la obtención de un beneficio económico.

³² El artículo 310 establece: “Son bienes sociales todos los no comprendidos en el artículo 302, incluso los que cualquiera de los cónyuges adquiera por su trabajo, industria o profesión [...]”.

³³ Ello de conformidad con lo establecido en el artículo 288 del Código Civil, que señala: “Los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia”.

De esta manera, el régimen que regula patrimonialmente la institución del matrimonio no debe tener tal trascendencia como para ser criterio suficiente en la calificación de laboralidad o no de la relación de trabajo surgida entre esposos. Es necesario diferenciar entre la esfera familiar – patrimonial, que regula la titularidad de los frutos del trabajo; y la esfera laboral, la cual determina la configuración del vínculo laboral de acuerdo a la concurrencia de requisitos esenciales con base a criterios funcionales y fácticos.

En tercer lugar, como último elemento esencial del contrato de trabajo, se tiene a la subordinación, considerada como la característica diferenciadora y decisiva en la configuración de una relación laboral. Esta implica la existencia de poderes empresariales por parte del empleador, conformadas por la dirección, el control, la sanción y la organización del trabajo. Para el caso de los cónyuges, el vínculo matrimonial no debe enmarcar de manera automática una prestación personal de servicios en una actividad de colaboración familiar; ya que resulta factible la existencia de subordinación si uno de los cónyuges dirige la actividad productiva y asigna funciones, metas o supervisa el cumplimiento de tareas, a pesar de que la relación operativa entre los sujetos sea cordial o flexible.

En este punto, algunos autores han cuestionado la configuración de la relación de trabajo entre cónyuges utilizando un tema vinculado a este elemento de subordinación, alegando la inexistencia de “ajenidad”, en el entendido que el trabajo prestado no sería por cuenta ajena, sino que se trataría de un trabajo para sí mismo, en tanto el cónyuge trabajador es parte integrante del grupo familiar. No obstante, cabe hacer ciertas disquisiciones al respecto, teniendo en cuenta los dos regímenes patrimoniales que son aplicables al matrimonio.

En el régimen de separación de patrimonios, del Águila Vela (2014) refiere que la relación de trabajo se presenta en toda su plenitud, dado que los ingresos pertenecen solo al cónyuge trabajador, no siendo considerado un bien social de propiedad de ambos esposos. En similar sentido, Cruz Maydana (2023) sostiene que no existe impedimento alguno para que los cónyuges celebren cualquier tipo de contratos entre sí, debido a que

conservan de manera íntegra “la propiedad, administración y disposición de sus bienes presentes y futuros, correspondiéndoles también los frutos y productos de dichos bienes” (p. 56). De esta manera, el cónyuge empleador tiene la titularidad individual del negocio, presentándose la ajenidad en los frutos, en los riesgos y en los medios de producción respecto del cónyuge trabajador.

Por el contrario, se ha sostenido que este elemento no aparece en el régimen de sociedad de gananciales, ya que ambos cónyuges tienen la misma categoría para impartir y recibir órdenes, por cuanto la titularidad de los bienes y rentas pertenece a ambos indistintamente (Cruz Maydana, 2023). Así, no existiría la ajenidad en los frutos, ya que estos calificarían como bienes sociales, siendo que el negocio dirigido por uno de los cónyuges genera ingresos que pertenecen a la sociedad conyugal en su conjunto, teniendo como consecuencia que el esposo o esposa que presta servicios no trabaje plenamente por cuenta ajena, ya que va a participar de la titularidad de los frutos, las utilidades y el negocio en sí mismo.

Del mismo modo, se tendría la inexistencia de ajenidad en los riesgos, ya que, si el negocio genera pérdidas, estas van a recaer sobre el patrimonio social, asumiendo ambos cónyuges (empleador y trabajador) el riesgo empresarial, lo que resulta incompatible con la idea de que el trabajador no participa ni en las ganancias ni en las pérdidas. Así también, no se presentaría la ajenidad en los medios, ya que se tendría la titularidad compartida de los instrumentos, las materias y tecnologías utilizadas en la prestación del servicio, por lo que el cónyuge trabajador sería también propietario de los medios de producción que utiliza en la ejecución de sus servicios.

Sobre dicha postura, si bien se comprende el planteamiento realizado, no se lo comparte plenamente. En principio, se debe resaltar que la ajenidad no es un elemento esencial del contrato de trabajo en el derecho laboral peruano, ya que, conforme al artículo 4 del TUO del D. Leg. 728³⁴, los

³⁴ El artículo 4 señala: En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado.

elementos configuradores son la prestación personal de servicios, la remuneración y la subordinación, no apareciendo la ajenidad tipificada como requisito constitutivo. En ese sentido, si bien la ajenidad y la subordinación son tomados como conceptos complementarios por la doctrina (Ermida Uriarte y Hernández Álvarez, 2002), la legislación no sigue dicha postura, siendo conceptos que operan en planos distintos de aplicación: la primera en un ámbito patrimonial y la segunda en un ámbito personal y funcional.

Se debe tener en cuenta, que la subordinación se configura como un poder jurídico, no como una titularidad patrimonial, donde el vínculo se construye a partir del ejercicio efectivo de los poderes del empleador. Así lo ha expresado la Corte Suprema (2021) en la casación N. ° 14989-2019 La Libertad, al señalar que la subordinación es aquel elemento “en virtud del cual el trabajador está sujeto a las directivas del empleador en cuanto al desarrollo de sus actividades y a la imposición de sanciones ante las faltas cometidas” (p. 9).

Asimismo, cabe tener presente que el hecho de que los frutos del trabajo ingresen al patrimonio social, no elimina de plano la posibilidad de una relación jerárquica interna en el plano laboral. De acuerdo a la codificación civil, se puede diferenciar entre la titularidad del patrimonio, el cual está regulado de acuerdo al régimen económico elegido, y la capacidad de dirección y administración de una actividad económica.

Más a detalle, en el artículo 313 del Código Civil³⁵, se establece la posibilidad de que cualquiera de los cónyuges pueda facultar al otro para que asuma la administración exclusiva de todos o de algunos de los bienes,

El contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad. El primero podrá celebrarse en forma verbal o escrita y el segundo en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece.

También puede celebrarse por escrito contratos en régimen de tiempo parcial sin limitación alguna.

³⁵ El artículo 313 establece textualmente lo siguiente: “Corresponde a ambos cónyuges la administración del patrimonio social. Sin embargo, cualquiera de ellos puede facultar al otro para que asuma exclusivamente dicha administración respecto de todos o de algunos de los bienes. En este caso, el cónyuge administrador indemnizará al otro por los daños y perjuicios que sufra a consecuencia de actos dolosos o culposos”.

estipulándose una indemnización a cargo del cónyuge administrador ante daños y perjuicios por conductas dolosas o culposas. En ese contexto, el esposo o esposa que ostenta la calidad de administrador del negocio, puede ejercer un poder de dirección sobre las actividades que desempeña el otro, con independencia de que los beneficios finales sean comunes.

Así también, resulta necesaria la distinción entre si el negocio es un bien propio o un bien social. Ello por cuanto, de ser un bien propio, el argumento de la inexistencia de ajenidad no operaría completamente, debido a que el dueño del negocio sería únicamente el cónyuge titular³⁶, presentándose una titularidad compartida solo en los frutos y productos que genere el negocio, de acuerdo al artículo 310 del Código Civil³⁷, verificándose así la ajenidad en los riesgos y en la organización.

Desde una perspectiva civilista, haciendo un estudio a la prohibición de contratación entre cónyuges sobre los bienes de la sociedad, estipulada en el artículo 312 del Código Civil³⁸, Santillán Santa Cruz (2020a) comenta que solo es aplicable respecto de los bienes sociales, mas no sobre los bienes propios, no pudiéndose generalizar dicha prohibición para abarcar a todos los bienes conformantes de la sociedad de gananciales. Dicho razonamiento también es aplicable al caso materia de estudio, dado que para determinar la configuración de una relación laboral entre esposos se debe distinguir el tipo de bien que constituye el negocio, siendo que, en caso se trate de un bien propio, no habría mayores cuestionamientos a fin de determinar la subordinación.

Mientras tanto, de tratarse de un bien social, se debe tener presente una cuestión fundamental de la restricción objeto de análisis: de acuerdo al tenor literal de la Segunda Disposición Complementaria, esta opera

³⁶ Se debe tener en cuenta que, de acuerdo al artículo 302 del Código Civil: “Son bienes propios de cada cónyuge: 1.- Los que aporte al iniciarse el régimen de sociedad de gananciales. 2.- Los que adquiera durante la vigencia de dicho régimen a título oneroso, cuando la causa de adquisición ha precedido a aquélla. 3.- Los que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito. [...]”

³⁷ El artículo 310 señala: “Son bienes sociales [...] los frutos y productos de todos los bienes propios y de la sociedad [...]”.

³⁸ El artículo 312 establece literalmente lo siguiente: “Los cónyuges no pueden celebrar contratos entre sí respecto de los bienes de la sociedad”.

siempre y cuando se trate de un “titular o propietario persona natural”. En ese sentido, si el negocio fuera un bien social, la propiedad recaería en la sociedad de gananciales, la cual se configura como un patrimonio autónomo, una entidad jurídica propia diferente a los cónyuges, a los cuales no les son aplicables las reglas de la copropiedad. Por lo tanto, la restricción no podría ser aplicable en este supuesto, debido a que el bien social no sería de propiedad de una o varias personas naturales (en caso se trate de un bien en copropiedad), sino de un patrimonio autónomo que es representado legalmente por ambos esposos.

Finalmente, y a partir de un análisis comparativo, se debe tener en cuenta que la unión de hecho se encuentra regulada, por defecto, por un único régimen patrimonial que es el de sociedad de gananciales; unión a la cual no resulta de aplicación restricción alguna en cuanto a reconocimiento laboral se refiere. Así lo pone de manifiesto Zavaleta Cruzado (2004, 2008), quien cuestiona la redacción de la Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. Leg. 728, entre otros, por no mencionar el caso de los convivientes que se encuentren en una unión de hecho reconocida conforme a los lineamientos constitucionales y legales.

Por lo tanto, si el legislador hubiera tenido la intención de imponer esta restricción en consideración a la calidad de bien común del negocio iniciado, o de los frutos del trabajo prestado por uno de los cónyuges para el otro, se hubiese extendido dicha restricción para la unión de hecho, la cual, desde la Constitución de 1979, tiene reconocido como régimen patrimonial aplicable el de sociedad de gananciales. Sin embargo, ello no ha sido así, ya que, de la lectura de los proyectos de Ley y diario de debates de las Leyes³⁹ que implementaron esta restricción, se advierte que la finalidad fue otorgar beneficios a las empresas y negocios conformados por familiares, exonerándoles de pagos tributarios y beneficios laborales y de seguridad social que no estaban acorde con la naturaleza del servicio prestado.

³⁹ Ley N.º 26513, publicada el 28 de julio de 1995 y la Ley N.º 26513, publicada el 28 de julio de 1995.

Se debe tener en consideración, que el derecho laboral protege a la persona en el desarrollo de sus relaciones socioeconómicas, donde existe una asimetría de poder entre empleador y trabajador. En el caso de los cónyuges, el vínculo familiar que les une no anula por sí mismo la posibilidad de que esta asimetría se presente. Por ende, cuando en la dinámica empresarial o productiva se evidencia que un cónyuge se encuentra subordinado respecto al otro en la prestación de servicios, en aplicación del principio de primacía de la realidad se debe reconocer la naturaleza laboral de la relación surgida.

En ese sentido, se resalta una vez más la necesidad de distinguir entre las finalidades que le asisten al derecho de familia en su aspecto patrimonial y al derecho laboral. Mientras que el primero se orienta a la regulación de la titularidad de los bienes que traen o se generan durante el matrimonio, determinando el régimen aplicable para los bienes y deudas de los esposos; la segunda rama del derecho tutela las relaciones laborales, regulando los beneficios, derechos, deberes y obligaciones que les asisten tanto al empleador como al trabajador.

De esta forma, a partir del principio de primacía de la realidad, resulta imprescindible realizar un análisis más exhaustivo y en favor del trabajador, para establecer el grado de importancia de la incidencia de la titularidad del negocio, del riesgo y los frutos del trabajo frente al reconocimiento o la supresión de este en el caso de las relaciones laborales entre cónyuges. Siendo que, a partir de lo desarrollado previamente, se sostiene que, si se acredita la subordinación y la remuneración en la prestación personal brindada entre esposos, corresponde aplicar la normativa laboral reconociendo esta relación de trabajo; debiendo las consecuencias patrimoniales quedar en la esfera de regulación del derecho de familia.

En definitiva, existen razones suficientes para que se pueda reconocer la relación laboral entre cónyuges, si bien pueden ser mayor o menor controvertidas en virtud del régimen patrimonial que rija en el matrimonio. En ese sentido, la Segunda Disposición Complementaria del TUO D. Leg. 728, con base a la redacción literal utilizada, resulta ser una regla que

restringe el reconocimiento de la relación laboral entre esposos de manera absoluta, en cuanto no estipula excepción alguna. Esta restricción colisiona con el principio de primacía de la realidad, por cuanto este principio implica que la calificación de la relación laboral sea susceptible de prueba y valoración, siendo contrario a una restricción absoluta que anula la posibilidad de que el trabajador acredite la real naturaleza de su prestación.

Por lo tanto, en la propuesta normativa que más adelante se presenta, se propone la idea de una derogación de la parte final de la disposición normativa que genera esta restricción, dejando abierta la interpretación que puedan realizar los jueces u otras autoridades competentes en cada caso en concreto, a fin de que se apliquen los principios y las reglas del derecho laboral peruano de manera adecuada a las circunstancias específicas.

No se aboga por el reconocimiento legal expreso e irrestricto de las relaciones laborales entre cónyuges, que puede dar cabida a un reconocimiento masivo por el solo hecho de que la norma lo establezca. Ni tampoco se apoya el hecho de extender el pacto en contrario establecido para los parientes al caso de los esposos, ya que ello permitiría que se reconozca cualquier prestación personal de servicios sin atender a las circunstancias fácticas de su origen; es decir, se les otorgaría la protección del derecho del trabajo aun cuando no se perciba remuneración ni esté presente la subordinación, quedando la calificación de laboralidad a la mera voluntad de las partes involucradas. Ello desconocería e inaplicaría el principio de primacía de la realidad, según el cual los hechos deben primar sobre las formas.

Siendo así, para la aplicación del principio en el caso de prestaciones entre cónyuges, se debe recurrir a los criterios e indicios probatorios que la jurisprudencia y doctrina peruana han establecido para la delimitación de cuándo una actividad constituye una relación laboral en general. Así, dentro de los llamados “rasgos de laboralidad”, el Tribunal Constitucional (2018b) ha determinado los siguientes: control de la prestación de servicios, en cuanto a forma y modo, como expresión de las facultades de dirección y supervisión del empleador; la integración del trabajador en la estructura

organizacional del empleador; la existencia de un horario de trabajo; la continuidad de la prestación y la duración de la misma; el otorgamiento de los materiales necesarios para la prestación de la labor; la percepción periódica de la remuneración; el reconocimiento de derechos laborales, lo que puede integrar la inclusión a planillas y los aportes realizados a los sistemas de pensiones y de salud (expediente N.º 05577-2015-PA/TC). En ese sentido, las autoridades inspectoras y judiciales deben valorar de manera conjunta los medios que acrediten la presencia de estos elementos, a efectos de establecer el carácter laboral de los servicios prestados.

Por otra parte, previendo otro tipo de críticas que se puedan realizar contra una aplicación expansiva del principio de primacía de la realidad en contextos familiares, se deben tener en cuenta los argumentos que consideran que el reconocimiento de relaciones laborales entre cónyuges puede generar costos inesperados para los negocios familiares, convirtiendo en cargas laborales las actividades de colaboración recíproca que forman parte del trabajo doméstico o familiar.

Sobre ello, cabe señalar, en primer lugar, que este principio no exige que toda actividad familiar se califique de manera automática como trabajo asalariado que merezca la tutela del derecho laboral; por el contrario, requiere que la calificación otorgada responda a la naturaleza real de la prestación, con observancia de la concurrencia de sus elementos esenciales. Por ello, la regulación y la práctica probatoria pueden y deben establecer criterios que distingan entre la colaboración doméstica y la prestación personal, remunerada y subordinada; siendo que, desde ya, el uso de indicadores objetivos establecidos para los supuestos de relaciones laborales en general, permiten delimitar el campo de aplicación sin convertir una regla en un instrumento de incertidumbre para las unidades productivas familiares.

En segundo lugar, el argumento referido a los costos adicionales que puede generar este reconocimiento, el cual se encuentra en concordancia con la finalidad legislativa que se buscaba cumplir con la implementación de esta restricción normativa, no puede prevalecer frente a los derechos

fundamentales de los cónyuges trabajadores. Se debe resaltar que la protección que se dispensa al trabajador, el cual en la realidad cumple un rol subordinado y remunerado, no puede ser sacrificado en favor de posibles costos administrativos o fiscales.

El Estado dispone de otros instrumentos de política pública para mitigar el impacto sobre los negocios familiares, tales como las facilidades de formalización y los incentivos laborales; sin que se excluya la tutela del derecho del trabajo. Por consiguiente, una solución institucionalmente responsable debe combinar la aplicación del principio de primacía de la realidad con medidas de políticas públicas que fomenten la formalización y adaptación de los negocios familiares.

Por último, cabe traer a colación una cuestión de género que se advertía en el desarrollo de los componentes hipotéticos precedentes: las mujeres tienen una mayor participación en ocupaciones informales, tareas de cuidado o actividades familiares, cuyos ingresos se integran al patrimonio conyugal, generando la invisibilidad de su condición laboral y sus derechos conexos. Resulta resaltante que, de siete resoluciones identificadas que versan sobre el tema de la relación laboral entre cónyuges, cinco de ellas tienen como origen demandas interpuestas por esposas trabajadoras que prestaron sus servicios en el negocio de su cónyuge⁴⁰. De esta manera, a partir de una perspectiva de género y de enfoque social, la aplicación del principio de primacía de la realidad cumple una función de notoriedad y protección de las cónyuges trabajadoras, mismas que, de otro modo, quedarían privadas de la cobertura previsional y laboral correspondientes al rol que desempeñan.

En definitiva, el principio de primacía de la realidad, tal y como ha sido desarrollado por la doctrina y jurisprudencia peruana, constituye un fundamento jurídico suficiente para exigir que el reconocimiento de la

⁴⁰ Los siete casos que versan sobre esposas trabajadoras se encuentran reseñados en las Casaciones N.º 1960-2021 Arequipa y N.º 15269-2016 Piura, así como en las sentencias del TC recaídas en los exp. N.º 01994-2021-PA/TC, N.º 03137-2012-PA/TC Arequipa y N.º 06621-2008-PA/TC Lima. En comparación, solo dos casos corresponden a cónyuges varones que laboraron en los negocios de sus esposas, los cuales se encuentran plasmados en las sentencias emitidas por el TC en los exp. N.º 1143-2004-AA/TC Lambayeque y N.º 1323-2003-AA/TC Lambayeque.

relación laboral entre cónyuges se rija por los hechos y no por una restricción legal absoluta de inexistencia. En consecuencia, cuando la realidad muestra una prestación personal, sujeta a subordinación y al pago de una remuneración, el derecho del trabajo debe reconocer su naturaleza laboral, otorgándole la protección correspondiente, independientemente del estado civil de los intervinientes y el régimen patrimonial que regule su relación afectiva. De este modo, la restricción normativa que impide este reconocimiento de forma automática, se enfrenta a la finalidad tuitiva del derecho del trabajo, sin razones suficientes que la avalen.

En el marco de la demostración de la hipótesis de la presente investigación, el principio de primacía de la realidad funciona como un pilar central, en tanto garantiza que el contenido material del derecho del trabajo impere sobre denominaciones o disposiciones normativas que imponen restricciones sin sustento constitucional suficiente. Así, con la aplicación de este principio, se protege a los cónyuges trabajadores, contribuyendo a que el sistema jurídico ostente coherencia axiológica y normativa. En atención a ello, el principio de primacía de la realidad se convierte en un fundamento constitucional importante para el cuestionamiento de la vigencia de la disposición legal contenida en la Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. Leg. 728, que excluye de plano la posibilidad de reconocer relaciones laborales entre esposos cuando la realidad demuestre lo contrario.

IV. Análisis de constitucionalidad de la restricción normativa mediante el test de proporcionalidad

Habiéndose desarrollado cada uno de los fundamentos constitucionales que sustentan la hipótesis establecida, los cuales se condicen con principios relevantes como son el de protección de la familia, promoción del matrimonio y primacía de la realidad, resulta importante finalizar el presente apartado concretizando la evaluación de si la restricción normativa contenida en la Segunda Disposición Complementaria del TUO del Decreto Legislativo N.º 728 supera un examen de constitucionalidad. Para ello, en atención a lo desarrollado en el marco teórico, se aplica el test de

proporcionalidad como herramienta de control de la validez de las limitaciones a derechos y principios constitucionales.

Se debe tener presente que, en el marco del Estado Constitucional de Derecho, toda medida legislativa que limite o restrinja el ejercicio de derechos o principios constitucionales debe ser sometida a un control de razonabilidad y proporcionalidad. En ese sentido, el test de proporcionalidad, desarrollado en la doctrina y acogido por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano, constituye una herramienta metodológica idónea para evaluar la validez de la restricción contenida en la Segunda Disposición Complementaria del TUO del Decreto Legislativo N.º 728, en el extremo que excluye el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges.

1. Idoneidad

Este subprincipio exige verificar si la medida restrictiva analizada es adecuada o capaz de contribuir a la consecución de un fin constitucionalmente legítimo. En ese sentido, el primer paso consiste en identificar la finalidad perseguida por el legislador al establecer la restricción del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges.

De la revisión histórica de la Ley N.º 26513 y su posterior modificación por la Ley N.º 26563, se advierte que la finalidad de la norma estuvo orientada a dotar de flexibilidad a los negocios familiares, permitiendo que estos operen sin asumir las cargas laborales, tributarias y de seguridad social derivadas de una relación de trabajo formal. Esta finalidad se inserta en el contexto económico de la década de 1990, caracterizado por la necesidad de reactivar la economía, promover la inversión privada y reducir los altos niveles de informalidad y desempleo existentes en el país.

Dicha finalidad puede considerarse, en abstracto, constitucionalmente legítima, en la medida que se vincula con el modelo de Economía social de Mercado reconocido en los artículos 58 y 59 de la Constitución

Política del Perú⁴¹, que asigna al Estado el deber de estimular la creación de riqueza, promover el desarrollo empresarial y apoyar, en particular, a la pequeña empresa. En este marco, la adopción de medidas orientadas a reducir costos de operación para unidades económicas familiares puede entenderse como un mecanismo de incentivo económico.

Desde esta perspectiva, la restricción normativa contenida en la Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. Leg. 728 podría considerarse, *prima facie*, una medida idónea, en tanto contribuye a facilitar la organización y sostenibilidad económica de los negocios familiares, al excluirlos de determinadas cargas laborales. Al impedir el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges, la norma elimina la obligación de asumir costos asociados al régimen laboral, tales como el pago de beneficios sociales, incluyendo la Compensación por Tiempo de Servicios (CTS), gratificaciones legales y vacaciones, las contribuciones a la seguridad social y el cumplimiento de obligaciones administrativas, como el registro en planillas electrónicas y la implementación de normas de seguridad y salud en el trabajo.

No obstante, debe precisarse que el juicio de idoneidad se satisface con un estándar de conexión de medio a fin, sin exigir que la medida sea la más eficaz y/o las más adecuada en términos óptimos. En ese sentido, basta con que la medida contribuya, de algún modo, a la finalidad perseguida. Bajo este criterio, puede sostenerse que la restricción analizada supera el primer nivel del test de proporcionalidad, dado que

⁴¹ **Economía Social de Mercado**

Artículo 58.- La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura.

Rol Económico del Estado

Artículo 59.- El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades.

presenta una relación de adecuación con el objetivo de promover la actividad económica familiar.

2. Necesidad

En este nivel de análisis, corresponde determinar si la medida restrictiva, esto es, la exclusión absoluta del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges, constituye la única vía o el medio menos lesivo entre aquellos igualmente idóneos para alcanzar el fin propuesto. El examen exige, por lo tanto, identificar alternativas normativas razonablemente disponibles que permitan alcanzar dicho fin con menor afectación de los derechos y principios involucrados.

En el presente caso, la restricción absoluta del reconocimiento laboral no supera este estándar, por cuanto existen medidas alternativas igualmente idóneas y menos restrictivas que permiten compatibilizar la promoción de la actividad económica familiar con la tutela de los derechos laborales y la protección de la familia matrimonial.

En primer lugar, el ordenamiento jurídico peruano ya contempla beneficios tributarios y regímenes laborales diferenciados orientados a reducir cargas y costos, como es el caso del régimen de la micro y pequeña empresa (MYPE), que introduce tratamientos laborales atenuados, por ejemplo, la reducción de determinados beneficios (vacaciones, gratificaciones y CTS) y la simplificación de obligaciones. Este tipo de instrumentos evidencia que es posible alcanzar la flexibilidad económica sin suprimir el reconocimiento del vínculo laboral cuando concurren sus elementos constitutivos.

En segundo lugar, resulta viable la configuración de un régimen especial para el trabajo familiar o conyugal, que module derechos y obligaciones en función de la realidad económica de estas unidades productivas, sin negar la existencia del vínculo laboral cuando se verifiquen prestación personal, subordinación y remuneración. De esta manera, Cruz Maydana (2023) ha planteado esta opción como vía de equilibrio entre eficiencia económica y tutela de derechos.

En tercer lugar, el propio diseño de la norma evidencia una alternativa menos gravosa ya prevista para supuestos análogos: la posibilidad de pacto en contrario para parientes consanguíneos. La extensión de esta cláusula a los cónyuges, o la adopción de un mecanismo equivalente, habría permitido evitar la prohibición absoluta, sustituyéndola por una regla flexible y controlable, reduciendo significativamente la intensidad de la intervención.

Estas alternativas son claramente menos restrictivas, ya que permiten alcanzar el mismo objetivo de reducción de costos y formalización, pero sin excluir de manera previa el reconocimiento de la relación laboral cuando los hechos la configuren. En esa línea, el estándar de necesidad exige preferir la medida que menor sacrificio imponga a los derechos en juego cuando existan varias opciones igualmente idóneas.

En consecuencia, la restricción absoluta del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges no supera el examen de necesidad, al no ser el medio menos lesivo disponible. Por el contrario, configura una intervención innecesaria y excesiva respecto del derecho al trabajo, el principio de primacía de la realidad y los mandatos de protección y promoción de la familia matrimonial, por cuanto existen alternativas regulatorias que logran el mismo fin con una afectación significativamente menor.

3. Proporcionalidad en sentido estricto

El último nivel del test implica realizar una ponderación entre la intensidad de la intervención en los derechos y principios constitucionales afectados y el grado de satisfacción del fin constitucional perseguido, a fin de determinar si el sacrificio impuesto resulta justificado. En este nivel, no basta con que la medida sea idónea o necesaria, sino que se requiere que el beneficio que produce supere el costo constitucional que genera.

En el caso analizado, el beneficio de la medida se vincula con la promoción de la flexibilidad económica de los negocios familiares, en

línea con el modelo de Economía Social de Mercado. No obstante, dicho beneficio presenta un grado de satisfacción medio o incluso bajo en un contexto actual, en la medida en que existen mecanismos alternativos dentro del propio ordenamiento jurídico que permiten alcanzar ese mismo objetivo sin excluir completamente la protección laboral.

Por el contrario, la intensidad de la afectación generada por la restricción normativa es alta, en tanto incide directamente sobre derechos y principios constitucionales de especial relevancia en el ordenamiento jurídico peruano. Ello dado que la medida no se limita a modular derechos, sino que produce una exclusión absoluta del ámbito de protección laboral, lo que implica consecuencias particularmente gravosas. En ese sentido, los principales perjuicios identificados son los siguientes:

- a) Afectación del principio de protección de la familia, al impedir que los cónyuges accedan a derechos laborales que contribuyen a su desarrollo integral y a la estabilidad del núcleo familiar.
- b) Restricción del derecho al libre desarrollo de la personalidad, al limitar la posibilidad de que los cónyuges configuren de manera autónoma su proyecto de vida, incluyendo la organización de actividades laborales conjuntas bajo esquemas jurídicamente reconocidos.
- c) Vulneración del principio de promoción del matrimonio, al situar a esta institución en una posición desventajosa frente a la unión de hecho, para la cual no existe una restricción equivalente, generando un tratamiento normativo incoherente con su mandato constitucional de promoción.
- d) Desconocimiento del principio de primacía de la realidad, al privilegiar una restricción legal que niega efectos jurídicos a relaciones que, en el plano fáctico, reúnen los elementos constitutivos del vínculo laboral.

- e) Exclusión de los cónyuges del ámbito de protección del derecho laboral, negándoles acceso a beneficios como seguridad social, pensiones y estabilidad laboral.

En este escenario, se advierte que la medida genera una intensidad de afectación elevada sobre derechos fundamentales y principios estructurales del ordenamiento jurídico peruano, mientras que el grado de satisfacción del fin económico perseguido es relativamente reducido, dado que la flexibilidad empresarial puede alcanzarse mediante alternativas menos lesivas.

En términos de ponderación, ello conduce a concluir que el costo constitucional de la medida excede el beneficio que produce, configurándose una intervención desproporcionada. En efecto, la sostenibilidad o eficiencia económica de un negocio familiar no puede sustentarse en la negación absoluta de derechos laborales de uno de sus integrantes, máxime cuando se trata de una institución (el matrimonio) que la propia Constitución ordena proteger y promover.

En consecuencia, la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges no supera el juicio de proporcionalidad en sentido estricto, al imponer un sacrificio excesivo e injustificado sobre derechos y principios constitucionales de alta relevancia, lo que refuerza la necesidad de su derogatoria en el marco del régimen laboral privado.

De la aplicación de los tres subprincipios que integran el test de proporcionalidad, se concluye que la restricción normativa contenida en la Segunda Disposición Complementaria del TUO del Decreto Legislativo N.º 728, en el extremo que excluye el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges, no supera el control de constitucionalidad material. La medida, si bien puede considerarse idónea en tanto presenta una relación de adecuación con el fin de promover la flexibilidad y fomento empresarial en negocios familiares, no satisface los subprincipios de necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

En relación con el subprincipio de necesidad, se evidencia la existencia de alternativas normativas menos lesivas e igualmente idóneas que no impliquen la exclusión absoluta del reconocimiento del vínculo laboral entre esposos. Por su parte, en el análisis de proporcionalidad en sentido estricto, se ha determinado que la medida genera una afectación injustificada sobre los principios de protección de la familia, promoción del matrimonio y primacía de la realidad.

Por consiguiente, la medida analizada configura una intervención innecesaria y desproporcionada, al imponer una restricción absoluta que excede los márgenes de intervención constitucionalmente admisibles. Ello pone de manifiesto la incompatibilidad de la disposición cuestionada con el bloque de constitucionalidad, evidenciando la necesidad de su adecuación a los estándares propios del Estado Constitucional de Derecho. Este resultado no solo confirma la hipótesis planteada en la presente investigación, sino que además sustenta la procedencia de la derogatoria de la restricción normativa como mecanismo idóneo para restablecer la coherencia del ordenamiento jurídico y garantizar el reconocimiento efectivo de las relaciones laborales cuando concurren sus elementos constitutivos en el ámbito de las relaciones conyugales.

CAPÍTULO IV: PROPUESTA NORMATIVA

De acuerdo a lo desarrollado precedentemente, se ha determinado que los principios de protección de la familia, promoción del matrimonio y primacía de la realidad constituyen fundamentos jurídicos para el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges. En ese sentido, en el presente capítulo se formula una propuesta legislativa orientada a la derogación de la parte final de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria, Derogatoria y Final del TUO del D. Leg. 728, que restringe el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges; ello en observancia al último objetivo específico planteado, referido a: “d) Diseñar una propuesta legislativa de derogación de la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado”.

Así, la propuesta normativa que se plantea tiene como finalidad que las prestaciones de servicios que los cónyuges realicen entre sí, sean reconocidas como relaciones de trabajo, siempre y cuando cumplan los tres requisitos esenciales que el derecho laboral peruano exige: prestación personal, remuneración y subordinación. Por lo tanto, el texto normativo de la Segunda Disposición Complementaria quedaría redactado de la siguiente manera:

Tabla 01
Derogación legislativa propuesta

Disposición vigente	Disposición con la derogación propuesta
Segunda. - Interpretase por vía auténtica, que la prestación de servicios de los parientes consanguíneos hasta el segundo grado, para el titular o propietario persona natural, conduzca o no el negocio personalmente, no genera relación laboral; salvo pacto en contrario. <u>Tampoco genera relación laboral, la prestación de servicios del cónyuge.</u> (Subrayado agregado)	Segunda. - Interpretase por vía auténtica, que la prestación de servicios de los parientes consanguíneos hasta el segundo grado, para el titular o propietario persona natural, conduzca o no el negocio personalmente, no genera relación laboral; salvo pacto en contrario.

Nota: Elaboración propia

I. Exposición de motivos

El presente proyecto de ley tiene por finalidad el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges, para lo cual resulta necesario la derogación de la disposición que impide este reconocimiento, misma que se encuentra contenida en la parte final de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria, Final y Derogatoria del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral. Esta restricción niega, *a priori*, la posibilidad de una relación laboral entre esposos de manera absoluta, contraviniendo principios constitucionales fundamentales del derecho de familia y del derecho laboral, desconociendo los hechos suscitados en el plano fáctico.

Se debe traer a colación que la disposición que restringe este reconocimiento fue introducida mediante la Ley N.º 26513, publicada el 28 de julio de 1995, sin exposición de motivos que justifiquen su inclusión. Posteriormente, con fecha 30 de diciembre de 1995, se publicó la Ley N.º 26563, la cual implementó diversas modificaciones al Decreto Legislativo N.º 728, siendo el texto normativo modificado de la Segunda Disposición Complementaria que se mantiene en la actualidad.

De acuerdo al proyecto legislativo de la Ley N.º 26563, se evidencia que la intención del legislador para la implementación de esta restricción se limitó a la exoneración de los negocios familiares de ciertas obligaciones laborales y tributarias, sin pretender prohibir el reconocimiento laboral entre cónyuges, fomentando el desarrollo empresarial. De esta manera, la actual redacción carece de fundamento técnico y constitucional suficiente, generando efectos negativos en materia de protección laboral y familiar para los cónyuges que se encuentran en una verdadera relación de trabajo, impidiendo, por ejemplo, su afiliación al sistema de seguridad social y constituyendo, además, una norma disuasoria para la celebración de matrimonios, dado que se emite la idea de que la institución matrimonial incorpora restricciones que otras formas de unión, como la unión de hecho, no presentan.

Ahora bien, se debe resaltar que la derogación propuesta se encuentra sustentada en tres pilares fundamentales que se instituyen como fundamentos de índole constitucional:

- a) Materialización del principio de protección de la familia, en su faceta de protección del desarrollo integral de los cónyuges en el ámbito laboral.

Con la restricción mencionada se vulnera este principio, ya que se incorpora impedimentos legales que limitan el bienestar económico y social de la familia y sus integrantes, impidiendo el libre e integral desarrollo de la personalidad en cuanto al cumplimiento del proyecto de vida laboral y profesional se refiere. Por lo tanto, en aplicación de este principio, el Estado debe instaurar los mecanismos eficientes para un adecuado desenvolvimiento laboral de los cónyuges, sustentando así la necesidad de que la relación de trabajo que pueda surgir entre ellos goce de pleno reconocimiento jurídico.

- b) Efectiva concreción del principio de promoción del matrimonio en la adopción de medidas que privilegien a las uniones matrimoniales en el ámbito laboral.

Con la redacción utilizada en la Segunda Disposición Complementaria, se contradice este principio, ya que se establece un trato menos favorable al matrimonio frente a otras formas familiares como la unión de hecho, por ejemplo, para la cual no se ha regulado restricción alguna, desincentivando así la celebración de la institución matrimonial, para la cual se le estipula legalmente restricciones absolutas que la ponen en una situación desventajosa. De esta manera, en observancia de este principio, el Estado debe adecuar la legislación laboral para eliminar la restricción al reconocimiento de la relación de trabajo entre cónyuges.

- c) Incidencia directa del principio de primacía de la realidad en el reconocimiento de la prestación personal, remunerada y subordinada entre cónyuges.

De acuerdo al principio de primacía de la realidad, los hechos deben prevalecer sobre las formas. Ello se desconoce al negar los efectos jurídicos de una relación de trabajo que cumple los elementos esenciales (prestación personal, subordinación y remuneración), solo por razón del estado civil de los sujetos que la conforman. Siendo así, resulta indispensable la eliminación de la restricción identificada, en aras de que se reconozca plenamente todos los efectos jurídicos del que goza una relación de trabajo, con independencia de que los sujetos que la integran sean cónyuges.

Estos tres fundamentos constitucionales justifican la derogación de la restricción normativa de la relación laboral entre cónyuges. Con ello se busca otorgar coherencia al ordenamiento jurídico laboral respecto de los principios de protección de la familia, promoción del matrimonio y primacía de la realidad, eliminando una restricción que actualmente resulta contraria a la Constitución, garantizando la protección efectiva de los derechos fundamentales de los cónyuges trabajadores.

II. Efecto de la vigencia de la norma

La presente iniciativa legislativa deroga una parte de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria, Final y Derogatoria del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, en el extremo que restringe el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges. Esta derogación no origina efectos retroactivos, pero permite el reconocimiento de las relaciones laborales que se encuentren en curso y las futuras, siempre y cuando se verifiquen los elementos esenciales del contrato de trabajo, esto es, tratarse de una relación personal, subordinada y remunerada.

De acuerdo a la fórmula legal propuesta, se prevé un plazo razonable de adecuación de sesenta (60) días hábiles, a fin de que los empleadores formalicen las relaciones laborales pertinentes y ajusten sus procedimientos internos y registros laborales. En ese sentido, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo emitirá las disposiciones

reglamentarias y orientaciones necesarias para garantizar la correcta aplicación de la norma, especialmente en los procedimientos de fiscalización laboral y de reconocimiento de derechos previsionales.

III. Análisis costo-beneficio de la futura norma legal

El impacto del presente proyecto de ley resulta favorable por cuanto no genera costo alguno al erario nacional, ya que no implica la creación de nuevas instituciones ni de beneficios adicionales no previstos por el marco normativo laboral vigente, siendo de aplicación para el sector privado. Del mismo modo, se advierte beneficios positivos, por cuanto permite el reconocimiento formal de relaciones laborales existentes entre esposos, garantizando el acceso de los cónyuges trabajadores a los derechos laborales y beneficios sociales propios de una relación de trabajo.

IV. Fórmula legal

Ley que deroga la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria, Final y Derogatoria del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, en el extremo que restringe el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges

Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente Ley tiene por objeto reconocer la relación laboral entre cónyuges mediante la derogación de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria, Final y Derogatoria del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, en el extremo que restringe este reconocimiento.

Artículo 2. Derogación

Deróguese la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria, Final y Derogatoria del TUO del D. Leg. N.º 728, en el extremo que dispone: “Tampoco genera relación laboral, la prestación de servicios del cónyuge.”, quedando subsistente lo demás que contiene.

Artículo 3. Reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges

Cuando concurren los elementos propios de una relación laboral, esto es, prestación personal, subordinación y remuneración, las relaciones laborales entre cónyuges serán reconocidas como tales, con todos los derechos y obligaciones que establece la legislación laboral vigente, sin que el vínculo matrimonial constituya presunción de colaboración familiar ni de inexistencia de subordinación.

Disposiciones Complementarias y Finales**Primera. Formalización laboral**

Los empleadores que mantengan relaciones laborales de hecho con sus cónyuges al momento de la vigencia de la presente Ley, contarán con un plazo de sesenta (60) días hábiles para la formalización de dicha relación mediante contrato de trabajo y el ajuste de sus procedimientos internos y registros laborales.

Segunda. Adecuación normativa

El Poder Ejecutivo, en un plazo no mayor de treinta (30) días calendario desde la entrada en vigencia de la presente Ley, dictará las disposiciones reglamentarias necesarias para su aplicación, adecuando las normas laborales y de seguridad social pertinentes.

Segunda. Interpretación conforme a la Constitución

Las autoridades administrativas y jurisdiccionales deberán interpretar las relaciones laborales entre cónyuges conforme a los principios de protección de la familia, promoción del matrimonio y primacía de la realidad; asegurando que los derechos laborales no sean restringidos por normas que contravengan la Constitución.

CONCLUSIONES

De acuerdo a lo desarrollado en la presente investigación, en concordancia con los objetivos trazados e hipótesis formulada, se ha arribado a las siguientes conclusiones:

- a) Los principios constitucionales de protección de la familia, promoción del matrimonio y primacía de la realidad constituyen fundamentos constitucionales que sustentan la derogación de la restricción normativa contemplada en la parte final de la Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. Leg. 728. En efecto, la disposición cuestionada resulta incompatible con el bloque de constitucionalidad integrado por los principios que orientan el derecho de familia y el derecho laboral, resultando necesario la armonización de la legislación laboral con los principios y mandatos constitucionales.
- b) El principio de protección de la familia impone al Estado un deber activo para garantizar el desarrollo integral de todos los integrantes de la familia matrimonial, lo cual también comprende su desarrollo laboral y profesional. Ese principio se encuentra en estrecha relación con el derecho al libre desarrollo de la personalidad y con la concreción del proyecto de vida trazado, el cual puede incluir prestaciones de servicios remuneradas y subordinadas que los cónyuges puedan prestarse entre sí. Por lo tanto, no se puede mantener una restricción normativa que limite el desarrollo integral de los cónyuges, en cuanto integrantes familiares, en el aspecto laboral.
- c) El principio de promoción del matrimonio exige que el Estado adopte medidas normativas óptimas y razonables que otorguen a esta institución un tratamiento preferente que incentive su celebración, constituyéndola como una figura más deseable en comparación de otras formas familiares. Sin embargo, la restricción normativa del reconocimiento laboral contradice este mandato, ya que sitúa al matrimonio en una posición

desventajosa frente a la unión de hecho, la cual no enfrenta una restricción semejante. De esta manera, la restricción normativa vigente desincentiva el matrimonio, vulnerando su calidad de modelo familiar constitucionalmente garantizado y protegido.

- d) El principio de primacía de la realidad tiene una incidencia directa en el reconocimiento de las relaciones laborales surgidas entre cónyuges, dado que exige que, ante la discrepancia entre los hechos y lo que aparece en las normas o documentos, se debe dar prevalencia a la realidad fáctica. Así, cuando en el plano fáctico se constate la existencia de una prestación personal, subordinada y remunerada entre cónyuges, corresponde otorgar el reconocimiento correspondiente, desvirtuando así la restricción normativa señalada, con independencia del régimen patrimonial que rijan la unión conyugal.
- e) La aplicación del test de proporcionalidad demuestra que la restricción normativa del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges no supera el control de constitucionalidad material, al ser innecesaria y desproporcionada. En consecuencia, su derogatoria se configura como un medio para alcanzar la coherencia constitucional, orientada a garantizar la primacía de los derechos fundamentales, el reconocimiento de las relaciones laborales conforme a la realidad y la efectiva protección y promoción de la familia matrimonial.

RECOMENDACIONES

- a) Se recomienda al Congreso de la República del Perú evaluar la necesidad del reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges en el régimen laboral privado; y, en ese sentido, promover una iniciativa legislativa de derogación normativa de la parte final de la Segunda Disposición Complementaria del TUO del D. Leg. 728, con base a los fundamentos constitucionales que se construyen sobre la base del principio de protección de la familia, promoción del matrimonio y primacía de la realidad; con el objetivo de armonizar la legislación laboral con los principios constitucionales que rigen el derecho de familia y laboral peruano.
- b) Se recomienda a los futuros investigadores desarrollar estudios con enfoque cuantitativo o mixto, que permitan identificar y medir la incidencia real de las relaciones laborales entre cónyuges en el Perú, a fin de fortalecer la base estadística y empírica sobre esta problemática. Ello contribuirá a sustentar con evidencia objetiva las discusiones doctrinales y legislativas, permitiendo un análisis más completo del impacto jurídico social de esta restricción normativa.

LISTA DE REFERENCIAS

DOCTRINA

Aguilar Llanos, B. (2019). *Regímenes patrimoniales del matrimonio*. Gaceta Jurídica S.A.

Aguiló Regla, J. (2018). Positivismo y Postpositivismo. Dos paradigmas jurídicos en pocas palabras. En I. Lifante Vidal (Ed.). *Interpretación Jurídica y Teoría de Derecho* (pp. 13-35). Palestra Editores.

Alexy, R. (2019). *Ensayos sobre la Teoría de los Principios y el Juicio de Proporcionalidad*. Palestra Editores.
<https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/page/files/2020-06/Alexy%202000%20%282019%29%20-Sobre%20la%20estructura%20de%20los%20principios%20jur%C3%ADdicos-.pdf>

Alvites, E. (2018). La constitucionalización del ordenamiento jurídico peruano: avances y obstáculos del proceso. *Derecho PUCP*, (80), 361-390.
<https://doi.org/10.18800/derechopucp.201801.010>

Angles Mercado, A.A. (2025). La teoría de la ponderación de Robert Alexy y su influencia en el juicio de proporcionalidad en Bolivia. *Sapiens Law and Justice*, 2(1), 1-13. <https://doi.org/10.71068/fp21gd06>

Arévalo Vela, J. (2021). El contrato de trabajo en la legislación peruana vigente. *Revista de Derecho Procesal del Trabajo*, 3(3), 13-55.
<https://doi.org/10.47308/rdpt.v3i3.2>

Arias Domínguez, A. (2021). La rehabilitación de la ajenidad como criterio determinante de la laboralización del trabajo en plataformas. *Revista Jurídica del Trabajo*, 2(6), 147–187.
<https://revistajuridicadeltrabajo.com/index.php/rjt/article/view/115>

- Arias Gonzáles, J. L. (2020). *Técnicas e instrumentos de investigación científica*. Enfoques Consulting EIRL. <https://gc.scalahed.com/recursos/files/r161r/w26118w/Tecnicas%20e%20instrumentos.pdf>
- Ávila Herrera, J. (2013). *Los derechos en la obra del profesor Ronald Dworkin*. Blog del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. <https://www.minjus.gob.pe/blog/opinion-y-analisis/los-derechos-en-la-obra-del-profesor-ronald-dworkin/>
- Barocelli, S. (2023). Los principios y valores como fuentes del derecho. *Aequitas*, 14(14), 1-14. <https://p3.usal.edu.ar/index.php/aequitas/issue/view/465>
- Canales Torres, C. (2016). *Matrimonio. Invalidez, separación y divorcio*. Gaceta Jurídica.
- Cervantes Pérez, B. A. (2021). *La prueba de daño en materia de acceso a la información. Análisis crítico y propuesta metodológica para su aplicación*. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6448/11.pdf>
- Chacín Fuenmayor, R. y Finol Romero, L. (2022). Neoconstitucionalismo y el constitucionalismo positivista: un debate no concluido en el Derecho. *Revista de Investigações Constitucionais*, 9 (2), 389-421. <https://doi.org/10.5380/rinc.v9i2.83614>
- Corona Nakamura, L.A. (2018). Los derechos humanos, sus principios e interpretación. *Revista Direitos Fundamentais & Democracia*, 23(1), 259-274. <https://doi.org/10.25192/issn.1982-0496.rdfd.v23i11281>
- Cortés Gonzáles, J. y Álvarez Cisneros, S. del C. (2017). *Manual de redacción de tesis jurídicas*. Amate Editorial.
- Crónica Viva. (2025, 23 de agosto). *INEI: informalidad y subempleo afectan a millones de mujeres en todo el país*. <https://www.cronicaviva.com.pe/inei-53-de-mujeres-con-empleo-afrontan-condiciones-precarias/>

- Cruz Maydana, K.G. (2023). *Los derechos fundamentales y la Segunda Disposición Complementaria, transitoria y final del Decreto Supremo N ° 003-97-TR* [Tesis de pregrado, Universidad Nacional del Altiplano]. Repositorio Institucional Universidad Nacional del Altiplano. https://repositorio.unap.edu.pe/bitstream/handle/20.500.14082/19714/Cruz_Maydana_Kharol_Gabriela.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Del Águila Vela, R. (2014). *La relación laboral de cónyuges y parientes: ¿cuándo y cómo se produce?* LaboraPeru.pe. <https://laboraperu.pe/relacion-laboral-conyuges-convivientes-familiares.html/2/>
- Ervida Uriarte, O., y Hernández Alvarez, O. (2002). Crítica de la subordinación. *Ius Et Veritas*, 13(25), 281–295. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16214>
- Esteban Nieto, N.T. (2018). *Tipos de investigación*. Repositorio institucional de la Universidad Santo Domingo de Guzmán. <https://core.ac.uk/download/pdf/250080756.pdf>
- Fernández Sessarego, C. (2007). Los jueces y la reparación del «Daño al Proyecto de Vida». *Revista Oficial del Poder Judicial*, 1 (1), 169-195. <https://doi.org/10.35292/ropj.v1i1.99>
- Ferro Delgado, V. (2019). *Derecho Individual del Trabajo en el Perú*. Fondo Editorial PUCP. <https://repositorio.pucp.edu.pe/server/api/core/bitstreams/1d8a2241-7a33-4635-928f-a262e29e7334/content>
- García Toma, V. (2006). Los principios laborales en la doctrina del Tribunal Constitucional. En Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, *II Congreso Nacional de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (pp. 975-995). <https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/11/Congreso-Nacional-2-Full.pdf>

- Gonzalo Llosa, L. y Panizza, U. (2015). La gran depresión de la economía peruana ¿Una tormenta perfecta? *Revista Estudios Económicos*, 30, 91-117. <https://www.bcrp.gob.pe/publicaciones/revista-estudios-economicos/ree-30-05-la-gran-depresion-de-la-economia-peruana-una-tormenta-perfecta.html>
- Grández Castro, P. P. (2016). *El ascenso de los principios en la práctica constitucional*. Palestra Editores. <https://pedrograndez.com/wp-content/uploads/2019/06/1.-el-ascenso-de-los-principios.pdf>
- Grández Castro, P.P. (2009). *El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del TC peruano*. <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/observatorio/article/download/394/268>
- Haro Sarango, A.F., Chisag Pallmay, E.R., Ruiz Sarzosa, J.P. y Caicedo Pozo, J.E. (2024). Tipos y clasificación de las investigaciones. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades*, V (2), 956-966. <https://doi.org/10.56712/latam.v5i2.1927>.
- Hernández, C.A., Ortega Chacón, P., Ortega Gomero, S. y Franco, J.F. (2017). *Metodología de la investigación jurídica*. Universidad Libre. <https://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/19657>
- Kresalja, B. y Ochoa, C. (2012). *El régimen económico de la Constitución de 1993*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2021_2026/Informes/Comisiones_Especiales/Libro-5.pdf
- Landa Arroyo, C. (2017). *Los derechos fundamentales*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. <https://repositorio.pucp.edu.pe/items/96369db9-4e44-4c13-9983-874fa9f058e6>
- Lozada, A. (2023). Atienza y el postpositivismo discursivo. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (46), 273-295. <https://doi.org/10.14198/DOXA2023.46.16>

- Manrique Urteaga, S.V. (2020). *Necesidad de deconstruir el contenido del principio constitucional de protección de la familia y promoción del matrimonio como base del orden público familiar peruano* [Tesis de doctorado, Universidad Nacional de Cajamarca]. Repositorio Institucional de la Universidad Nacional de Cajamarca. <https://repositorio.unc.edu.pe/handle/20.500.14074/3822>
- Mariscal Rivera, M.P. (2019). Aplicación del test de proporcionalidad en la argumentación de las resoluciones judiciales en el ámbito del Derecho Civil. *Revista Derecho de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno*, 4 (2), 153-174. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7605953>
- Martín Reyes, J. (2023). *Más allá del test de proporcionalidad: análisis, crítica y metodologías de adjudicación alternativas al modelo de Robert Alexy*. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. <https://doi.org/10.22201/ijj.9786073075954e.2023>
- Montoya Obregón, L. M. (2019). Los principios del derecho del trabajo en la jurisprudencia nacional. *Boletín Informativo Laboral*, (92), 1-11. https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/359210/articulo_principal_agosto.pdf
- Neves Mujica, J. (2018). *Introducción al Derecho del trabajo* (4ª ed.). Fondo Editorial PUCP.
- Nizama Valladolid, M y Nizama Chávez, L.M. (2020). El enfoque cualitativo en la investigación jurídica, proyecto de investigación cualitativa y seminario de tesis. *Vox Juris*, 38 (2), 69-90. <https://doi.org/10.24265/voxjuris.2020.v38n2.05>
- Obando Blanco, R. (2018). *Fuentes del derecho y los principios constitucionales*. *Jurídica*. El Peruano. <https://elperuano.pe/suplementosflipping/juridica/681/web/pagina04.html>
- Ojeda Avilés, A. (2007). Ajenidad, dependencia o control: la causa del contrato. *Derecho PUCP*, (60), 375–402. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.200701.013>

- Paredes Bedregal, E.B. (2018). La constitucionalización del ordenamiento jurídico peruano. *Revista Iuris Omnes*, XX (2), 15-31.
<https://csjarequipa.pj.gob.pe/main/wp-content/uploads/2021/05/01.-La-constitucionalizacion-del-ordenamiento-juridico-peruano.pdf>
- Paucara Charca, R., Almanza Huamán, L. M., Szczepansky Grobas, D. y Cueva Suyoc, L.M.M. (2019). *Manual de Derecho Laboral Individual*. Cromeo Editores E.I.R.L.
[https://repositorio.unamad.edu.pe/bitstream/handle/20.500.14070/704/M anual%20de%20derecho%20laboral%20individual%20-%20Paucara%20et%20al.%20-%2017%20x%2024cm\(2\).pdf?sequence=1](https://repositorio.unamad.edu.pe/bitstream/handle/20.500.14070/704/M anual%20de%20derecho%20laboral%20individual%20-%20Paucara%20et%20al.%20-%2017%20x%2024cm(2).pdf?sequence=1)
- Pérez Jaraba, M.D. (2019). Sobre la pluralidad actual de las formas de familia: un asunto de derechos y tolerancia democrática. *Derechos y Libertades: Revista de Filosofía del Derecho y derechos humanos*, (43), 219-239.
 DOI: 10.14679/1184
- Pereznieto Castro, L. (2020). La dogmática jurídica, con especial referencia al derecho internacional privado. *Revista De Derecho Privado*, 1 (16), 131–167. <https://doi.org/10.22201/iii.24487902e.2019.16.15211>
- Plácido, A. F. (2024). Los regímenes patrimoniales del matrimonio y de la unión estable: Estado de la cuestión y perspectivas de reforma. *Foro Jurídico*, (20), 199-231.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/30184>
- Plácido, A.F. (2017). La comunidad de bienes de los convivientes, elemento diferenciador de la concordancia de los principios de promoción del matrimonio y de reconocimiento integral de la unión estable. *Actualidad Civil*, (41), 33-51. <https://actualidadcivil.pe/revista-digital/edicion/actualidad-civil-41/la-comunidad-de-bienes-de-los-convivientes-elemento-diferenciador-de-la-concordancia-de-los-principios-de-promocion-del-matrimonio-y-de-reconocimiento-integral-de-la-union-estable>

- Poder Judicial del Perú. (2023). *Octavo Pleno Casatorio Civil. La disposición de bienes de la sociedad conyugal*. Editorial del Poder Judicial del Perú. <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/f239c7004e08d6ee8971b9bd73eeae1c/Octavo+Pleno+Casatorio+Civil.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=f239c7004e08d6ee8971b9bd73eeae1c>
- Rodríguez Iturri, R. (2018). *Instituciones del derecho familiar no patrimonial peruano*. Fondo Editorial PUCP.
- Sánchez Hidalgo, A. J. (2018). El método jurídico: diferentes líneas metodológicas y una propuesta de síntesis. *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, (21), 251-278. <http://www.rtfed.es/numero21/08-21.pdf>
- Sandoval Aguirre, O., Lozada de Gamboa, M., Fernández Bustinza, V. Amuruz Gallegos, R., Delgado Aparicio, L., Vicuña Vásquez, E., Samalvides Dongo, H., Grados Bertorini, A., Estrada Choque, A., Velasquez Quesquen, A., Chu Rubio, L.A. y Barron Cebreros, X. (1995). *Proyecto de Ley N.º 821/95-CR*. Congreso de la República del Perú.
- Santillán Santa Cruz, R. (2020a). Contratación entre cónyuges: desterrando viejos mitos sobre la prohibición del artículo 312 del Código Civil. *Ius Et Veritas*, (60), 226–237. <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.202001.012>
- Santillán Santa Cruz, R. (2020b). Gestión de los bienes propios en la sociedad de gananciales: una visión crítica. *Themis Revista de Derecho*, (77), 591-605. <https://doi.org/10.18800/themis.202001.034>
- Santillán Santa Cruz, R. (2021). De vuelta a lo esencial: el problema de la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales. *Vox Juris*, 39 (1), 125-136. <https://doi.org/10.24265/voxjuris.2021.v39n1.08>
- Sarzo Tamayo, V.R. (2017). *Informe N° 65-2017-MTPE/2/14.1*. Ministerio de Trabajo y Promoción del empleo. https://www2.trabajo.gob.pe/archivos/dgt/opinion/infortec/Informe_N_65-2017.pdf

- Señal U Académico. (2017, 28 de abril). *Filosofía del Derecho – Manuel Atienza* [archivo de video]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=D5XMAIpEx0U>
- Sosa Sacio, J.M. (2018). La libertad constitucional. Tres modelos esenciales de libertad y tres derechos de libertad. *Pensamiento Constitucional*, 23 (23), 177-203. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/20952>
- Tantaleán Odar, R. M. (2016). Tipología de las investigaciones jurídicas. *Derecho y Cambio Social*, (43), 1-37. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5456267>
- Toyama Miyagusuku, J. (2015). *El derecho individual del trabajo en el Perú. Un enfoque teórico-práctico*. Gaceta Jurídica S.A.
- Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. (2024). *Manual de argumentación jurídica*. Editorial TEPJF. https://www.te.gob.mx/editorial_service/media/pdf/22112024103012205.pdf
- Universidad de Buenos Aires (ed.). ¿Positivismo o pospositivismo? Conversatorio entre Manuel Atienza y Antonio García Amado. *Pensar en derecho*, 131-166. <https://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/24/positivismo-o-pospositivismo.pdf>
- Varsi Rospigliosi, E. (2020a). *Tratado de derecho de familia. La nueva teórica institucional, jurídica y principista de la Familia. Tomo I* (2.^a ed.). Instituto Pacífico S.A.C y Fondo Editorial de la Universidad de Lima.
- Varsi Rospigliosi, E. (2020b). *Tratado de Derecho de Familia. Matrimonio y uniones estables. Tomo II* (2.^a ed.). Instituto Pacífico S.A.C y Fondo Editorial de la Universidad de Lima.

- Varsi Rospigliosi, E. (2020c). *Tratado de Derecho de Familia. Derecho de Filiación. Tomo IV* (2.^a ed.). Instituto Pacífico S.A.C y Fondo Editorial de la Universidad de Lima.
- Venegas Contreras, J.P. y Castro Mascareño, O. (2024). Derechos fundamentales familiares. Aproximaciones conceptuales y legales. *Derecho Global. Estudios sobre derecho y justicia*, IX (27), 47-75.
<https://doi.org/10.32870/dgedj.v9i27.464>
- Villabella Armengol, C.M. (2020). Los métodos en la investigación jurídica. Algunas precisiones. En E. Cáceres Nieto (coord.). *Pasos hacia una revolución en la enseñanza del derecho en el sistema romano-germánico. Tomo 4* (pp. 161-177). Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.
<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/6226-pasos-hacia-una-revolucion-en-la-ensenanza-del-derecho-en-el-sistema-romano-germanico-tomo-4-version-electronica?c=176533>
- Zavaleta Cruzado, R.E. (2004). La discriminación del empleo entre parientes. En Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Ed.), *I Congreso Nacional. Desafíos y perspectivas del Derecho del Trabajo y de los regímenes de pensiones en el Perú* (pp. 497-510).
https://www.spdtss.org.pe/congreso/i_congreso_nacional/
- Zavaleta Cruzado, R.E. (2008). El contrato de trabajo entre parientes. En Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Ed.), *Homenaje a Luis Aparicio Valdez* (pp. 275-293).
https://www.spdtss.org.pe/miscelanea/homenaje_luis_aparicio/
- Zuta Vidal, E. I. (2018). La unión de hecho en el Perú, los derechos de sus integrantes y desafíos pendientes. *Ius Et Veritas*, (56), 186–198.
<https://doi.org/10.18800/iusetveritas.201801.011>

JURISPRUDENCIA

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1998, 27 de noviembre). Caso Loayza Tamayo vs. Perú [Sentencia de Reparaciones y Costas]. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_42_esp.pdf

Corte Suprema de Justicia de la República. (2018, 16 de agosto). Casación N.º 15269-2016 Piura [Sentencia]. https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/02/Cas.-Lab.-15269-2016-Piura-Legis.pe_.pdf?fbclid=IwAR3YD4rOk1_axEdLhKqt1-F0pgIzoMy3z419HP4eG2J-IRIaJbSVxZbKLkE

Corte Suprema de Justicia de la República. (2019, 21 de marzo). Casación laboral N.º 26279-2017 Lima [Sentencia]. https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/07/Cas.-Lab.-26279-2017-Lima-Legis.pe_.pdf

Corte Suprema de Justicia de la República. (2021, 23 de noviembre). Casación laboral N.º 14989 – 2019 La Libertad [Sentencia]. <https://prcp.com.pe/wp-content/uploads/2021/12/CAS-LAB-14989-2019-L-a-Libertad.pdf>

Tribunal Constitucional. (2003a, 23 de abril). Expediente N.º 00689-2003-AA/TC Junín [Sentencia]. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00689-2003-AA.html>

Tribunal Constitucional. (2003b, 28 de enero). Expediente N.º 1944-2002-AA/TC Lambayeque [Sentencia]. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/01944-2002-AA.html>

Tribunal Constitucional. (2005a, 12 de agosto). Expediente N.º 008-2005-PI/TC Lima [Sentencia del Pleno]. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2023/01994-2021-AA.pdf>

Tribunal Constitucional. (2005b, 01 de abril). Expediente N.º 0048-2004-PI/TC Lima [Sentencia del Pleno]. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00048-2004-AI.pdf>

Tribunal Constitucional. (2006, 24 de abril). Expediente N.º 047-2004-AI/TCC
[Sentencia del Pleno Jurisdiccional].

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00047-2004-AI.html>

Tribunal Constitucional. (2011, 19 de julio). Expediente N.º 00032-2010-PI/TC
Lima [Sentencia del Pleno Jurisdiccional].

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/00032-2010-AI.html>

Tribunal Constitucional. (2012, 22 de octubre). Expediente N.º 03146-2012-
PA/TC Piura [Sentencia].

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/03146-2012-AA.html>

Tribunal Constitucional. (2018a, 02 de agosto). Expediente N.º 03818-2013-
PA/TC Lima [Sentencia]. [https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2019/03818-](https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2019/03818-2013-AA.pdf)

[2013-AA.pdf](https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2019/03818-2013-AA.pdf)

Tribunal Constitucional. (2018b, 19 de septiembre). Expediente N.º 05577-2015-
PA/TC Huánuco [Sentencia]. [https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2019/05577-](https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2019/05577-2015-AA.pdf)

[2015-AA.pdf](https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2019/05577-2015-AA.pdf)

Tribunal Constitucional. (2023, 10 de febrero). Expediente N.º 01994-2021-
PA/TC Lima [Sentencia]. [https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2023/01994-](https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2023/01994-2021-AA.pdf)

[2021-AA.pdf](https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2023/01994-2021-AA.pdf)