



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

**RAZONES JURÍDICAS QUE SUSTENTAN EL RECONOCIMIENTO
DE LA RELACIÓN LABORAL, BAJO EL RÉGIMEN LABORAL
PRIVADO, ENTRE CÓNYUGES CON RÉGIMEN DE SEPARACIÓN
DE PATRIMONIOS.**

AUTOR:

CUBAS PÉREZ, Leidy Diana.

ASESOR:

M. Cs. VALDIVIA DÍAZ, Franklin

Cajamarca, Perú, marzo de 2026.

CONSTANCIA DE INFORME DE ORIGINALIDAD

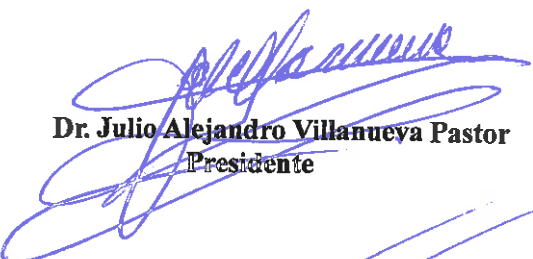
1. Investigador:
LEIDY DIANA CUBAS PÉREZ
DNI: 71292504
Escuela Profesional - Facultad:
Escuela Profesional de Derecho – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.
2. Asesor (a):
M. Cs. Franklin Valdivia Díaz
Departamento Académico:
Derecho.
3. Grado académico o título profesional para el estudiante
☐ 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:
RAZONES JURÍDICAS QUE SUSTENTAN EL RECONOCIMIENTO DE LA RELACIÓN LABORAL, BAJO
EL RÉGIMEN LABORAL PRIVADO, ENTRE CÓNYUGES CON RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE
PATRIMONIOS.
6. Fecha de evaluación: 04/09/2025.
7. Software antiplagio: ☒ TURNITIN ☐ URKUND (OURIGINAL)
8. Porcentaje de Informe de Similitud: 13%.
9. Código Documento: oid:::3117:491826569
10. Resultado de la Evaluación de Similitud:
☒ APROBADO ☐ PARA LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES ☐ DESAPROBADO

Fecha Emisión: 17/09/2025.

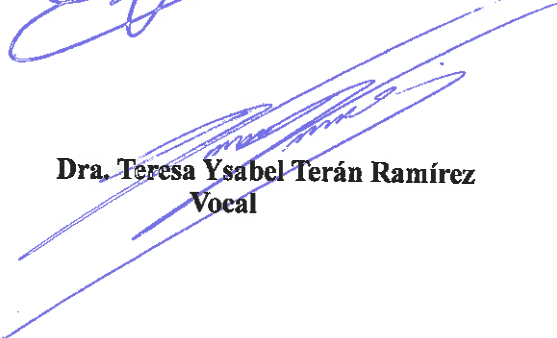
Firma y/o Sello Emisor Constancia	
 M. Cs. FRANKLIN VALDIVIA DÍAZ DNI: 45599001	 M. Cs. José Luis López Núñez DIRECTOR del

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

En la ciudad de Cajamarca, siendo las ocho de la mañana 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. 01, presidido por el Dr. Julio Alejandro Villanueva Pastor, en calidad de secretaria Dra. Sandra Verónica Manrique Urteaga y Dra. Teresa Ysabel Terán Ramírez, en calidad de Vocal, designado mediante Resolución No. 121-2025-FDCP-UNC, de fecha 03 de octubre de 2025, con la finalidad de llevar a cabo la sustentación de la Tesis titulada: **“RAZONES JURÍDICAS QUE SUSTENTAN EL RECONOCIMIENTO DE LA RELACIÓN LABORAL, BAJO EL RÉGIMEN LABORAL PRIVADO, ENTRE CÓNYUGES CON RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE PATRIMONIOS”**, presentado por la Bachiller en Derecho **LEIDY DIANA CUBAS PÉREZ**, con la finalidad de optar el Título Profesional de Abogado. En este sentido, se dio inicio al acto académico, concediéndole a la 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 CATORCE (14)** con lo concluyó el acto académico, siendo las nueve de la mañana con treinta y cinco minutos del día de la fecha, procediendo con la firma de los intervinientes.



Dr. Julio Alejandro Villanueva Pastor
Presidente



Dra. Teresa Ysabel Terán Ramírez
Vocal



Dra. Sandra Verónica Manrique Urteaga
Secretaria



Leidy Diana Cubas Pérez
Bachiller

A:

Mis padres, quienes han sido y seguirán siendo un ejemplo constante de inspiración y fortaleza en mi vida. Su amor y dedicación son la base sobre la cual construyo mis sueños.

A mi pareja, que me reta a ser mejor cada día, a construir juntos un futuro lleno de amor y propósito.

Y a mi querida Abuela Elena, su legado de amor y sabiduría sigue vivo en mi corazón.

AGRADECIMIENTO

A mi asesor de tesis, Franklin Valdivia Díaz, por el tiempo y la sabiduría que me ha compartido, enriqueciendo significativamente mi trayectoria académica.

TABLA DE CONTENIDO

AGRADECIMIENTO	3
TABLA DE CONTENIDO	4
LISTA DE TABLAS	9
LISTA DE ABREVIACIONES	10
RESUMEN	11
ABSTRACT	12
INTRODUCCIÓN	13
CAPÍTULO I: ASPECTOS METODOLÓGICOS	15
1.1. CONTEXTUALIZACIÓN O PROBLEMÁTICA	15
1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	22
1.5.1. Espacial	25
1.5.2. Temporal	25
1.6. ESTADO DE LA CUESTIÓN	25
1.7. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN	27
1.7.1. De acuerdo al fin que se persigue	27

1.7.2.	De acuerdo al diseño de investigación	27
1.7.3.	De acuerdo a los métodos y procedimientos que se utilizan	29
1.8.	HIPÓTESIS	29
1.9.	VARIABLES	30
1.10.	OBJETIVOS	30
1.10.1.	Objetivo general	30
1.10.2.	Objetivos específicos	30
1.11.	MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN	31
1.11.1.	Genéricos	31
1.11.2.	Propios del Derecho	31
1.12.	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN	32
1.12.1.	Técnicas de investigación	32
1.12.2.	Instrumentos	33
1.13.	UNIDAD DE ANÁLISIS, MUESTRA Y UNIVERSO	33
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO		34
2.1.	ASPECTOS IUS FILOSÓFICOS	34

2.2.	MODELOS DE ESTADO: ESTADO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL	43
2.2.1.	Estado Constitucional	43
2.2.2.	Principios de interpretación Constitucional	45
2.2.3.	Estado Social de Derecho	48
2.2.4.	La procura existencial dentro de un Estado Social	50
2.2.5.	El Estado Social en el régimen constitucional Peruano	54
2.2.6.	El Estado Social y los derechos fundamentales	57
2.2.7.	Principio de seguridad jurídica	62
2.3.	LA RELACIÓN LABORAL	64
2.3.1.	Características de la relación de trabajo	64
2.3.2.	Elementos de la relación laboral	66
2.3.3.	Principios en el derecho del trabajo	73
2.3.4.	El pleno empleo	78
2.4.	EL MATRIMONIO	79
2.4.1.	Concepto	79
2.4.2.	Naturaleza jurídica	80
2.4.3.	Caracteres	82
2.4.4.	Principio de promoción del matrimonio	83

2.5.	REGÍMENES PATRIMONIALES EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO	84
2.5.1.	Régimen de sociedad de gananciales	85
2.5.2.	Clases de Bienes dentro del régimen de la sociedad de gananciales	87
2.5.3.	Régimen de la separación de patrimonios	89
2.6.	REGLAS Y PRINCIPIOS	90
2.6.1.	El conflicto de reglas	91
2.6.2.	La colisión de principios	92
2.7.	LA INDETERMINACIÓN DEBIDA A DEFECTOS LÓGICOS DE LOS SISTEMAS JURÍDICOS	93
2.7.1.	Lagunas	94
2.7.2.	Antinomias	94
	CAPÍTULO III: CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS	95
3.1.	MATERIALIZACIÓN DEL ESTADO SOCIAL Y OPTIMIZACIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, EN EL ÁMBITO CONYUGAL	97
3.2.	LA CONCRECIÓN DEL PRINCIPIO DE PROMOCIÓN DEL MATRIMONIO A TRAVÉS DEL RESPETO A LA INDEPENDENCIA PATRIMONIAL GENERADA EN EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE PATRIMONIOS, DESDE EL ÁMBITO LABORAL	111

3.3. MATERIALIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD, EN RELACIÓN A LA PRESTACIÓN SUBORDINADA DE UNO DE LOS CÓNYUGES A FAVOR DEL OTRO	120
CAPÍTULO IV: PROPUESTA NORMATIVA	136
CONCLUSIONES	140
RECOMENDACIONES	141
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	142

LISTA DE TABLAS

Tabla 01.....	123
----------------------	------------

LISTA DE ABREVIACIONES

LPCL: Ley de Productividad y Competitividad Laboral

CC: Código Civil

CPP: Constitución Política del Perú

TC: Tribunal Constitucional

Art: Artículo

RESUMEN

La presente investigación se centra en analizar la Segunda Disposición, Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), aprobada por el Decreto Supremo N.º 003- 97-TR, que señala que no existe relación laboral entre cónyuges, a fin de formular razones jurídicas basadas en el ordenamiento jurídico peruano para modificar dicha disposición normativa. La investigación pone de manifiesto que la disposición normativa transgrede la condición Social del Estado y principios del ordenamiento jurídico, ya que al regular la relación laboral entre cónyuges no ha considerado las particularidades inherentes a cada régimen patrimonial del matrimonio, los que determinan la existencia o no de una relación laboral. Ahora bien, a través de la aplicación de los métodos deductivo, dogmático y argumentativo, se ha logrado evidenciar la existencia de sólidas razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges bajo el régimen de la separación de patrimonios. Estas razones responden a la materialización del Estado Social y a la optimización de los derechos laborales en el ámbito conyugal, así como a la materialización del principio de primacía de la realidad en relación con la prestación subordinada de uno de los cónyuges a favor del otro. Por último, se destaca la importancia del respeto a la independencia patrimonial generada en el régimen de separación de patrimonios desde el ámbito laboral.

Palabras Clave: Relación laboral, regímenes patrimoniales, Estado Social, primacía de la realidad, promoción del matrimonio.

ABSTRACT

This research focuses on analyzing the Second Complementary, Transitory, and Repealing Provision of the Labor Productivity and Competitiveness Law (LPCL), approved by Supreme Decree No. 003-97-TR, which establishes that there is no employment relationship between spouses, in order to formulate legal reasons based on the Peruvian legal system to modify said normative provision. The research shows that the normative provision violates principles of the legal system, since in regulating the employment relationship between spouses, it has not considered the inherent particularities of each matrimonial property regime, which determine the existence or not of an employment relationship. However, through the application of deductive, dogmatic, and argumentative methods, it has been possible to demonstrate the existence of solid legal reasons that support the

normative regulation of the employment relationship between spouses under the regime of separation of assets. These reasons reflect the realization of the principle of the Welfare State and the optimization of labor rights within the marital sphere, as well as the realization of the principle of the primacy of reality in relation to the subordinate performance of one spouse in favor of the other. Finally, the importance of respecting the patrimonial independence generated by the separation of assets regime from the labor sphere is highlighted.

Keywords: Employment relationship, property regimes, Welfare State, primacy of reality, promotion of marriage.

INTRODUCCIÓN

El Código Civil Peruano establece dos regímenes patrimoniales para el matrimonio, cada uno con características marcadamente diferenciadoras. Así, en el régimen de la sociedad conyugal prima la comunidad de bienes, mientras que en el régimen de la separación de patrimonios resalta la independencia patrimonial de los cónyuges. Atendiendo a estas características, es posible que se configure una relación laboral entre cónyuges casados bajo el régimen de la separación de patrimonios; sin embargo, el ordenamiento jurídico peruano no distingue entre estos regímenes al momento de regular la relación laboral entre cónyuges. Así, la Segunda Disposición, Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), aprobada por el Decreto Supremo N.º 003- 97-TR, establece que no existe relación laboral entre cónyuges, sin admitir prueba en contrario.

En este contexto, en esta investigación se propone razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral, en el régimen laboral privado, entre cónyuges con régimen de separación de patrimonios. Para abordar la problemática planteada, el primer capítulo de la investigación estará enfocado en desarrollar los aspectos metodológicos, incluyendo la contextualización, planteamiento, formulación del problema, hipótesis, justificación, objetivos, delimitación, tipología, diseño, métodos, técnicas, instrumentos y el estado de la cuestión.

El segundo capítulo contiene el marco teórico. Aquí se desarrollará los aspectos iusfilosóficos y el marco conceptual que aportan las bases dogmáticas a efectos de fundamentar la hipótesis propuesta.

El tercer capítulo se centrará en la contrastación de las hipótesis planteadas. En este capítulo se analiza lo desarrollado previamente en el marco teórico, para construir las razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral, bajo el régimen laboral privado, entre cónyuges bajo el régimen de separación de patrimonios. Estas razones son: la materialización del Estado Social y la optimización de los derechos laborales en el ámbito conyugal, la materialización del principio de primacía de la realidad, en relación a la prestación subordinada de uno de los cónyuges a favor del otro; y, la concreción del principio de promoción del matrimonio a través del respeto a la independencia patrimonial generada en el régimen de separación de patrimonios, desde el ámbito laboral.

Finalmente, en el cuarto capítulo, se presentará una propuesta normativa elaborada a partir de las razones jurídicas construidas en el capítulo anterior, en donde se propone la modificación de la Segunda Disposición, Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la LPCL.

CAPÍTULO I: ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. CONTEXTUALIZACIÓN O PROBLEMÁTICA

En el Perú, la micro y pequeña empresa (MYPE) es una unidad económica constituida por una persona natural o jurídica. En lo que se refiere a la persona jurídica, esta tiene una individualidad propia, distinta de sus componentes, es sujeto de derechos y deberes, con una capacidad de obrar en el tráfico por medio de sus representantes (Picazo y Gullón, 2002, como se citó en Cieza, 2013); en cambio, una persona natural es aquella que ejerce derechos y cumple obligaciones a título personal.

Las MYPE en el Perú constituye la base fundamental del tejido empresarial y económico. De acuerdo con los resultados de la Encuesta Nacional de Hogares (ENAHOG), publicados por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), se indica que el sector privado en el Perú está conformado principalmente por micro y pequeños negocios; y, que, históricamente la participación de las MYPE ha sido cuantitativamente importante dentro del empresariado peruano, manteniendo una participación por encima del 99 %, lo que demuestra su importancia en el ámbito empresarial del país. En ese sentido, se indica que, en el 2024, el 99.7 % de los empleadores en el país dirigían una MYPE, señalando como una de las principales características del empleo que un 81.4% de los trabajadores eran familiares del dueño del negocio y un 95.2 % eran familiares no remunerados (Sociedad de

Comercio Exterior del Perú, 2024).

Específicamente en el caso de las personas naturales con negocio, el INEI señaló que, según la constitución legal que adoptaron las empresas, en el primer trimestre de 2024, las personas naturales con negocio representaron el 61,0% del total de altas (Instituto Nacional de Estadística e Informática [INEI], 2024).

Como se puede apreciar, la realidad socioeconómica evidencia que la mayoría de negocios que impulsan la economía nacional y generan empleo son medianas y pequeñas empresas de ellas muchas están constituidas como personas naturales, dentro de las cuales sus trabajadores son familiares del propietario y laboran sin percibir remuneración alguna; en este sentido, es importante apreciar la regulación del derecho laboral al respecto.

Esta realidad socioeconómica entra en tensión con la regulación del trabajo familiar; dado que, la Segunda Disposición, Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), aprobada por el Decreto Supremo N.º 003-97-TR, establece que:

Segunda.- Interpretese 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.

La disposición normativa citada establece una presunción *iuris tantum* sobre la inexistencia de relación laboral para parientes hasta el segundo grado de consanguinidad; sin embargo, para el caso de los cónyuges, la norma es tajante y absoluta, ya que, indica que su prestación de servicios no genera relación laboral, sin admitir prueba en contrario.

El problema de fondo es que esta prohibición absoluta no distingue entre los diferentes regímenes patrimoniales que pueden regir el matrimonio, lo que genera una aparente contradicción dentro de nuestro sistema jurídico. Para poder comprender este conflicto, es necesario analizar primero la institución del matrimonio y sus regímenes.

El matrimonio es concebido como un contrato solemne por el que dos personas de sexo diferente se unen para constituir una familia y vivir en plena comunión de vida y que, mediante la celebración del acto, se prometen mutua fidelidad, asistencia recíproca, así como la crianza y educación de los hijos (Rizzardo 2004, citado por Varsi, 2011).

Valverde (2004), considera que el matrimonio es la más importante fuente jurídica del derecho de familia, en el cual, el hombre y la mujer asociados en una perdurable unidad de vida, sancionada por la ley, se completan recíprocamente y cumpliendo los fines de la especie, la perpetúan al traer a la vida la inmediata descendencia (Como se citó en Varsi, 2011).

Asimismo, para Cornejo (1999), el matrimonio, en lenguaje del derecho, se usa como una palabra que designa el acto creador de la unión conyugal, esto es, el compromiso que asumen los contrayentes

para cumplir los deberes que imponen el matrimonio como estado.

Dentro de esta institución, el Código Civil de 1984 contempla dos regímenes patrimoniales. En efecto, el artículo 295 del Código Civil, señala que los futuros cónyuges pueden optar libremente por el régimen de sociedad de gananciales o por el de separación de patrimonios.

En cuanto al régimen de sociedad de gananciales, Aguilar (2006), señala que este sistema está diseñado para lograr una perfecta armonía marital y, de este modo, fortalecer a la familia. Con este fin, se prioriza el interés familiar sobre los intereses individuales de sus componentes. Dentro de este régimen encontramos tanto bienes propios como sociales.

Respecto de los bienes propios, el Código Civil en el artículo 302, precisa de manera taxativa los bienes que son considerados propios; todos los demás serán considerados sociales. Así se señalan como bienes propios: los aportados al inicio del matrimonio, los adquiridos durante el matrimonio cuando la causa es anterior a la celebración de este, los adquiridos a título gratuito, las indemnizaciones por responsabilidad civil, los derechos de autor e inventor, los bienes para el trabajo o profesión, la renta vitalicia y los bienes de uso personal.

Como una especie de categoría residual, se establece que cualquier bien no considerado expresamente como propio adquiere la categoría de bien social. En este sentido el artículo 310 del Código Civil señala que son sociales todos los bienes no comprendidos en la enumeración del artículo 302, referido a los bienes propios. Sin embargo, dada su importancia, se precisa algunos bienes sociales. Entre ellos,

destacan los que cualquiera de los cónyuges adquiera por su trabajo, industria o profesión. Al respecto, Varsi (2011), indica que los ingresos obtenidos por el cónyuge trabajador, bajo cualquier denominación como sueldo, salario, remuneración, honorarios u haberes, se consideran sociales. En otros términos, no pertenecen al cónyuge que los genera, sino a la sociedad de gananciales. Este tipo de bien social es el más importante de todos, no solo por su frecuencia y periodicidad, sino porque constituye el ingreso directo con el cual se solventan las necesidades del hogar.

Por otro lado, el régimen de separación de patrimonios se constituye como un régimen autónomo que se rige por el principio de independencia entre los cónyuges. Según Vargas (2007), esta independencia abarca la titularidad de los bienes, su gestión y la responsabilidad patrimonial, la cual es principalmente privada frente a las deudas y obligaciones personales.

Varsi (2011), añade que se trata de un régimen legal paccionado, ya que opera por voluntad expresa de los contrayentes o cónyuges. En este régimen están claramente diferenciados los bienes y obligaciones de cada cónyuge, pues no existe comunidad de bienes. De este modo, cada cónyuge tiene su propio capital y la responsabilidad por sus obligaciones, sin perjuicio de las cargas comunes propias del matrimonio, las cuales subsisten.

Uno de los principales aspectos que distinguen a la separación de patrimonios del otro régimen patrimonial es la regulación de los bienes. A

diferencia de la sociedad de gananciales, aquí no existen bienes sociales. En efecto, en el régimen de la separación de patrimonios encontramos únicamente dos masas patrimoniales constituidas por bienes privados de cada cónyuge. Conforme al artículo 327 del Código Civil, cada cónyuge conserva a plenitud la propiedad, administración y disposición de sus bienes presentes y futuros, así como sus frutos y productos.

El problema se delinea al contrastar los dos regímenes patrimoniales expuestos precedentemente. Por un lado, en el régimen de sociedad de gananciales, la disposición que excluye la relación laboral parece encontrar un fundamento claro; dado que, los ingresos obtenidos por el trabajo de uno de los cónyuges son considerados bienes sociales, podría argumentarse que no se cumple con el elemento de ajenidad, el cual es un requisito esencial para la existencia de un vínculo laboral.

En cambio, en el régimen de separación de patrimonios; dado que, los ingresos de cada cónyuge son estrictamente individuales. Si uno de ellos presta servicios para el negocio del otro, las ganancias de dicha actividad enriquecen exclusivamente el patrimonio del cónyuge titular. Surge así la interrogante de si, en este supuesto, se configurarían los elementos de una relación laboral. Es esta falta de diferenciación la que origina el nudo problemático de la presente investigación, pues plantea una aparente discordancia entre una disposición (regla) de carácter laboral y principios del ordenamiento jurídico.

Para abordar esta aparente contradicción, la presente investigación requiere un marco teórico que oriente la interpretación de las

disposiciones, pues el derecho no es solo un conjunto de reglas aisladas sino un sistema complejo cuyo análisis exige ir más allá del formalismo; en tal sentido, el enfoque de este trabajo se fundamentará en dos corrientes iusfilosóficas complementarias: el Constitucionalismo Principialista y el Positivismo Jurídico Incluyente.

En primer lugar, se adopta la corriente iusfilosófica del Constitucionalismo Principialista, cuyo exponente principal es Alexy (1993), quien resalta la importancia de los principios constitucionales definiéndolos como mandatos de optimización que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible; así, este paradigma establece que la validez de cualquier disposición del ordenamiento jurídico depende de su conformidad con los principios fundamentales.

En segundo lugar, se recurre al Positivismo Jurídico Incluyente, el que a diferencia de sus vertientes más rígidas, acepta que los criterios de validez de las normas pueden por decisión del propio sistema, incluir estándares morales o de justicia. Es decir, un sistema jurídico puede incorporar principios como condición de validez jurídica.

Este doble marco teórico es esencial, ya que, permitirá examinar la problemática desde una perspectiva jurídica integral para determinar si una disposición normativa (regla), pese a su vigencia formal, puede ser considerada inválida por contravenir principios constitucionales fundamentales en un contexto específico como el régimen de separación de patrimonios.

1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), aprobada por el Decreto Supremo No. 003-97-TR, señala que la prestación de servicios del cónyuge, para el titular o propietario persona natural, conduzca o no el negocio personalmente, no genera relación laboral. Un aspecto crítico que esta disposición no considera es la existencia de dos regímenes patrimoniales en el ordenamiento jurídico peruano: el régimen de sociedad de gananciales y el de separación de patrimonios.

En el caso de la separación de patrimonios, cada cónyuge mantiene la propiedad, administración y disposición sobre sus bienes presentes y futuros. Esta característica permite que se configuren todos los elementos que constituyen una relación laboral entre cónyuges. En este sentido, resulta necesario establecer razones que puedan avalar el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges con vínculo matrimonial bajo el régimen de separación de patrimonios.

1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cuáles son las razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral, en el régimen laboral privado, entre cónyuges con régimen de separación de patrimonios?

1.4. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

La presente investigación se justifica; dado que, permite evidenciar que la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral no está acorde con la condición Social del Estado y principios incorporados al ordenamiento jurídico, tales como primacía de la realidad, promoción del matrimonio y seguridad jurídica, lo que coadyuvará para que se identifiquen las razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral bajo el régimen laboral privado, entre cónyuges con régimen de separación de patrimonios.

Rechazar la opción de reconocer una relación laboral entre cónyuges por separación de patrimonios impediría el acceso a los derechos que nacen en el contexto de una relación laboral, lo cual contradice la esencia del Estado Social, que se basa en el pleno respeto a los derechos laborales.

Además, la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la LCPL niega la posibilidad de evaluar la existencia de una relación laboral de hecho, lo que contradice el principio de primacía de la realidad.

Asimismo, el ordenamiento jurídico peruano promueve el matrimonio regulándolo a través de dos regímenes patrimoniales: la sociedad de gananciales y la separación de patrimonios. Este último otorga a cada cónyuge independencia patrimonial, lo que implica que podrían existir relaciones laborales entre ellos. Sin embargo, la Segunda

Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la LCPL prohíbe estas relaciones en ambos regímenes, ignorando las particularidades del régimen de separación de patrimonios y convirtiendo al matrimonio en una opción desventajosa desde el punto de vista laboral.

Finalmente, la Constitución Política consagra el principio de seguridad jurídica, el cual se ve afectado por la existencia de normas contradictorias. Por un lado, el régimen patrimonial de separación de patrimonios establece la independencia patrimonial de los cónyuges; sin embargo, la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral niega la posibilidad de que existan relaciones laborales entre cónyuges, lo cual tiene incidencia patrimonial. Esta contradicción genera inseguridad jurídica; ya que, en el ámbito laboral no se están respetando las características propias del régimen de separación de patrimonios.

Desde una perspectiva práctica, esta investigación es relevante porque determina las razones jurídicas para validar la existencia de una relación laboral en el ámbito conyugal, en el régimen de separación de patrimonios, con lo cual, beneficia directamente a la población que actualmente presta servicios bajo independencia patrimonial, pero carece de amparo legal. De este modo, se sientan las bases para que este grupo pueda acceder legítimamente a sus derechos laborales, superando la actual barrera de informalidad impuesta por el ordenamiento.

1.5. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

1.5.1. Espacial

El ámbito espacial es el nacional, debido a que se enfoca en las leyes y regulaciones vigentes, que rigen la relación laboral entre cónyuges con vínculo matrimonial en el régimen de la separación de patrimonios dentro del territorio peruano.

1.5.2. Temporal

El ámbito temporal es el actual. El análisis aborda la problemática desde la perspectiva de las disposiciones vigentes, tales como la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), así como los artículos 295 al 331 del Código Civil, referidos a los regímenes patrimoniales.

1.6. ESTADO DE LA CUESTIÓN

Ejecutando una indagación en el Registro Nacional de Trabajos de Investigación de la Superintendencia Nacional de Educación Universitaria (RENATI), se ha ubicado un trabajo de investigación relativo al estudio de la relación laboral entre cónyuges. El trabajo de investigación fue desarrollado por Cruz Maydana, en el año 2023, en la Universidad Nacional del Altiplano, el trabajo de investigación fue titulado “Los derechos fundamentales y la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Decreto Supremo N° 003-97-TR”, tuvo como objetivo principal analizar dicha disposición y sus efectos en los derechos fundamentales, específicamente al no reconocer una

relación laboral entre cónyuges. Entre los objetivos específicos se incluyeron verificar la presencia de los elementos de la relación laboral en la prestación de servicios entre cónyuges, determinar los derechos fundamentales afectados por esta disposición y proponer una reforma normativa que establezca un régimen laboral especial entre cónyuges.

El diseño metodológico fue cualitativo, empleando la investigación jurídico-dogmática. Se utilizaron métodos como la observación, el explicativo, el inductivo y el analítico, junto con técnicas de observación documental, exégesis y técnica legislativa. Las conclusiones a las que se arribó indican que en la relación laboral entre cónyuges se encuentran presentes los elementos de una relación de trabajo. La Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Decreto Supremo N° 003-97-TR vulnera diversos derechos fundamentales, como el derecho al trabajo, el derecho a la igualdad, el derecho a la seguridad social en lo que respecta al otorgamiento de una jubilación, dado que no se reconocen los períodos aportados. No obstante, mientras que el antecedente citado se centra primordialmente en determinar la afectación de derechos fundamentales derivada de la prohibición legal, la presente investigación se distancia de dicho enfoque para profundizar en las razones jurídicas que justifican el reconocimiento de la relación laboral cuando existe un régimen de separación de patrimonios, lo que otorga una relevancia técnica y jurídica propia a este trabajo de investigación. (Cruz, 2023).

1.7. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN

1.7.1. De acuerdo al fin que se persigue

A. Básica

En relación con el fin que persigue, la presente investigación es básica, en palabras de Álvarez (2020), la investigación básica está dirigida a adquirir sistemáticamente nuevos conocimientos, con el único propósito de aumentar el conocimiento sobre un hecho particular; en esta misma línea, Baena (2014), señala que la investigación pura “es el estudio de un problema, destinado exclusivamente a la búsqueda de conocimiento” (p. 11). En este sentido, la presente investigación es básica, ya que su objetivo fue ampliar el conocimiento, estableciendo razones jurídicas que respalden el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges con vínculo matrimonial por separación de patrimonios.

1.7.2. De acuerdo al diseño de investigación

A. Descriptiva

De acuerdo con esta tipología se tiende a “describir las partes y rasgos característicos esenciales de un objeto materia de estudio”. (Aranzamendi y Humpiri, 2021, pp. 130). La presente investigación es descriptiva puesto que ha a identificado los preceptos doctrinarios, jurisprudenciales y dogmas normativos vinculados a la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. El

objetivo principal fue construir un conjunto de razones jurídicas que respalden el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges con vínculo matrimonial por separación de patrimonios.

B. Explicativa

De acuerdo con Ñaupas (2018), este diseño se usa cuando se quiere determinar el grado de influencia de una variable independiente sobre la variable dependiente. En ese sentido, la presente investigación es explicativa, dado que se centró en determinar cómo las razones jurídicas planteadas influyen en el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges con régimen patrimonial de separación de patrimonios.

C. Propositiva

En esta tipología “se inicia identificado la deficiencia, ineficacia, limitaciones o vacío de una norma legal o actos jurisdiccionales en el sistema jurídico nacional o supranacional para proponer alternativas”. (Aranzamendi y Humpiri, 2021, pp. 135). La presente investigación, se ha centrado principalmente en la construcción de las razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges bajo separación de patrimonios. Sobre esta base argumentativa, se formula una propuesta legislativa para modificar la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la LPCL.

1.7.3. De acuerdo a los métodos y procedimientos que se utilizan

A. Cualitativa

Barbour (2013), señala que el propósito de la investigación cualitativa es acceder a las experiencias, interacciones y documentos en su contexto natural (como se citó en Escudero y Cortéz, 2017). La presente investigación es cualitativa, dado que, se centró en reconocer las características y describir dogmas jurídicos relacionados con la prohibición de la relación laboral entre cónyuges, a efectos de construir razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges con régimen de separación de patrimonios.

1.8. HIPÓTESIS

Las razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral, bajo el régimen laboral privado, entre cónyuges con régimen de separación de patrimonios, son:

- A. La materialización del Estado Social de Derecho y la optimización de los derechos laborales, en el ámbito conyugal.
- B. La materialización del principio de primacía de la realidad, al prestar un cónyuge a favor del otro servicios de carácter personal, remunerado y subordinado.
- C. La concreción del principio de promoción del matrimonio a través del respeto a la independencia patrimonial que singulariza al régimen de separación de patrimonios.

1.9. VARIABLES

Esta investigación no comprende variables.

1.10. OBJETIVOS

1.10.1. Objetivo general

Establecer las razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral, bajo el régimen laboral privado, entre cónyuges con régimen de separación de patrimonios.

1.10.2. Objetivos específicos

- A.** Analizar de qué manera la materialización del Estado Social de Derecho y la optimización de los derechos laborales contribuyen a la justificación del reconocimiento de relaciones laborales entre cónyuges con separación de patrimonios.
- B.** Analizar cómo el principio de la primacía de la realidad fundamenta la relación laboral subordinada entre cónyuges, en el contexto matrimonial y bajo un régimen de separación de patrimonios.
- C.** Analizar el principio de promoción del matrimonio, a efectos de determinar su optimización a través del respeto a la independencia patrimonial generada en el régimen de separación de patrimonios, desde el ámbito laboral.
- D.** Proponer la modificación de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a efectos de que se reconozca la relación laboral entre cónyuges en el régimen de

separación de patrimonios.

1.11. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

Para la ejecución de la presente investigación se recurrió a utilización de métodos genéricos y propios del derecho.

1.11.1. Genéricos

A. Método deductivo

Este método se interesa en la aplicación de reglas lógicas, dado que parte de afirmaciones generales para arribar a conclusiones específicas. En este sentido, este método es utilizado en la presente investigación, toda vez que se analizó figuras jurídicas como los regímenes patrimoniales del matrimonio, la relación laboral, Estado Social, la primacía de la realidad, la independencia patrimonial y la seguridad jurídica, para aplicarlos a un caso particular: la relación laboral entre cónyuges bajo el régimen de separación de patrimonios. De esta manera, se estiman sólidas razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral, bajo el régimen laboral privado, entre cónyuges con régimen de separación de patrimonios.

1.11.2. Propios del Derecho

A. Método dogmático

Díaz (1998) señala que, como la norma jurídica regula conductas a través de prescripciones, las investigaciones dogmáticas estudian tales regulaciones, describiéndolas y

explicándolas (Como se citó en Tantaleán, 2015). En este contexto, la presente investigación se enfoca en analizar las estructuras del derecho objetivo, específicamente aquellas relacionadas con los regímenes patrimoniales del matrimonio, la relación laboral, el Estado Social, la primacía de la realidad, la promoción del matrimonio y la seguridad jurídica. Este análisis coadyuva con el objetivo de construir las razones jurídicas para el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges con régimen patrimonial de separación de patrimonios.

B. Método Argumentativo

De acuerdo con Aranzamendi y Humpiri (2021), la argumentación científica “reposa sobre dos fundamentos: a) una lógica impecable y b) una permanente fidelidad a los hechos empíricamente observados”. Por tanto, para hacer la contrastación de la hipótesis de la presente investigación se utilizó el método argumentativo, que permitió construir un discurso lógico para establecer cómo las razones jurídicas planteadas sustentan el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges con régimen patrimonial de separación de patrimonios.

1.12. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

1.12.1. Técnicas de investigación

A. Observación documental

Molina (2004) señala que el análisis documental es una forma

de investigación técnica, que busca describir y representar los documentos de forma unificada y sistemática para facilitar su recuperación, lo que comprende un procesamiento analítico-sintético, que incluye la descripción bibliográfica y general de la fuente, la clasificación, indización, anotación, extracción, traducción y la confección de reseñas. Esta técnica se utilizó con la finalidad de analizar la información registrada, respecto a jurisprudencia y doctrina relacionadas con el reconocimiento de la relación laboral entre cónyuges.

1.12.2. Instrumentos

El instrumento que se utilizó es la guía de análisis documental.

1.13. UNIDAD DE ANÁLISIS, MUESTRA Y UNIVERSO

Teniendo en cuenta el tipo de investigación, en relación a los métodos y técnicas de investigación empleados, la presente investigación no tiene unidad de análisis, universo o muestra. Sin embargo, cabe precisar que se ha hecho un estudio de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la LPCL.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1. ASPECTOS IUS FILOSÓFICOS

El problema de investigación que aborda el presente trabajo se centra en determinar las razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral, bajo el régimen laboral privado, entre cónyuges con régimen de separación de patrimonios. Para ello, se plantean como componentes hipotéticos los siguientes: La materialización del Estado Social y optimización de los derechos laborales, en el ámbito conyugal; la materialización del principio de primacía de la realidad, en relación a la prestación subordinada de uno de los cónyuges a favor del otro y la concreción del principio de promoción del matrimonio a través del respeto a la independencia patrimonial generada en el régimen de separación de patrimonios, desde el ámbito laboral.

Teniendo en cuenta que parte de los componentes hipotéticos son principios que irradian el ordenamiento jurídico, la presente investigación se fundamenta en el paradigma del Constitucionalismo Principialista, cuyo rasgo principal es la importancia que le brinda a los principios en el sistema jurídico.

En palabras de Lifante (2009) este paradigma jurídico implica:

(...) la importancia otorgada a los principios como ingrediente necesario – además de las reglas- para comprender la estructura de un sistema jurídico, considerando además ambos

tipos de normas no tanto desde la perspectiva de su estructura lógica, sino a partir del papel que juegan en el razonamiento práctico, de modo que a las clásicas relaciones lógicas entre las normas se le incorporan relaciones de justificación. Ligado a ello, la validez para ser entendida en términos sustantivos y no meramente formales: para ser válida, una norma debe respetar los principios y derechos establecidos en la Constitución. (pp. 267).

Por su parte Ferrajoli (2011), describe al paradigma del Constitucionalismo Principialista, señalando tres rasgos fundamentales comunes entre sus principales exponentes:

(...) los rasgos que aun con diversos acentos, tienen en común las concepciones de los principales exponentes del constitucionalismo no iuspositivista y/o principialista. En primer lugar, la crítica que la mayor parte de ellos dirige al positivismo jurídico, a partir de la tesis de la conexión entre derecho y moral, generada por la formulación de principios morales en las constituciones; en segundo lugar, la contraposición entre principios y reglas, como normas estructural y cualitativamente diversas; en tercer lugar, el rol central asignado a la ponderación de los principios en la actividad jurisdiccional. (pp. 21).

Ferrajoli (2011), señala que en los discursos de autores principialistas, las normas constitucionales que formulan objetivos políticos, valores morales y/o derechos fundamentales, tienen forma de principios, los que se caracterizan por una mayor generalidad e

indeterminación que las reglas. Los principios tienen una textura abierta y son razones para la acción, no perentorias sino ponderables con otras razones o principios.

En efecto, uno de los exponentes del Constitucionalismo Principialista, Alexy (1993), señala que dentro de un ordenamiento jurídico existen reglas y principios, designando a estos últimos como mandatos de optimización:

El punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor -medida -posible, dentro de las posibilidades jurídicas reales existentes. Por lo tanto, los principios son mandatos de optimización que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no sólo- depende de las posibilidades reales, sino también de las jurídicas. El ámbito de las posibilidades jurídicas es determinado por los principios y reglas opuestas. En cambio, las reglas son normas que solo pueden ser cumplidas o no. (Alexy, 1993. pp. 86-87)

Tal como se puede apreciar, este paradigma sostiene que en el ordenamiento jurídico está impregnado de reglas y principios, siendo que, para que se considere válida una disposición, debe respetar los principios del ordenamiento jurídico; sin embargo, la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, que establece que no existe

relación laboral entre cónyuges, contradice principios del ordenamiento jurídico, los cuales forman parte de las categorías hipotéticas de la presente investigación.

En primer lugar, la disposición impide la materialización del principio de primacía de la realidad en el ámbito conyugal. En la sentencia recaída en el Expediente N° 03818-2013-PA/TC-Lima, se ha considerado a la primacía de la realidad como un principio implícito impuesto por la naturaleza tuitiva del derecho laboral, que implica que, en caso de discrepancia entre lo que se refleja en documentos y lo que ocurre en la práctica, debe prevalecer lo que realmente sucede. En el mismo sentido, en el fundamento 3 de la sentencia recaída en el Exp N.° 1944-2002-AA/TC, se considera que por el principio de primacía de la realidad “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”. Sin embargo, se vería contravenido por la disposición que niega toda posibilidad de evaluar la existencia de una relación laboral en los hechos; dado que, esta disposición impide su materialización en el ámbito conyugal, aun cuando, por las características propias del régimen patrimonial de la separación de patrimonios se pueda materializar evidenciando una relación laboral en los hechos.

En segundo lugar, la disposición contradice el principio de promoción del matrimonio, este principio busca incentivar la celebración y estabilidad de esta institución esencial para la cohesión social (Plácido, 2014). A efectos de incentivar la celebración de este acto jurídico, el

ordenamiento jurídico proporciona regímenes patrimoniales diferenciados para que respondan a los intereses de los contrayentes. Sin embargo, al regular la relación laboral entre cónyuges, esta disposición no ha tomado en consideración las características propias de cada régimen patrimonial, negando en cualquiera de los casos la existencia de una relación laboral. Así al no respetar las características diseñadas para estos regímenes patrimoniales en el ámbito laboral, se contradice la finalidad del principio de promoción del matrimonio, cuyo fin es promocionar su celebración.

Asimismo, se contraviene el principio de seguridad jurídica, este principio, de acuerdo con lo señalado por Ochoa (2020), es una condición necesaria para la existencia de un Estado Social. Este principio implica que el Estado debe respetar las situaciones jurídicas consolidadas (Castillo, 2003). Cuando un cónyuge elige su régimen patrimonial, lo hace consciente de las consecuencias que este acarrea. En el caso de elegir la separación de patrimonios, se adhiere a este régimen y se somete a sus disposiciones, siendo una de las principales características de este régimen la independencia patrimonial de los cónyuges. Por lo que, la prohibición de relaciones laborales entre cónyuges va en contra de lo que se estipula en la figura de separación de patrimonios, perdiendo así la seguridad jurídica que debe primar en un ordenamiento jurídico.

Finalmente, es importante destacar que la condición de Estado Social debe entenderse como un criterio hermenéutico del ordenamiento

jurídico, tal como ha sido establecido por el Tribunal Constitucional en el Expediente N.º 0050-2004-IA/TC (2005). En este sentido, los principios jurídicos de supremacía constitucional y de fuerza normativa de la Constitución impiden que dicho reconocimiento sea concebido como un mero canon interpretativo político, carente de consecuencias jurídicas.

En virtud del principio interpretativo de la unidad de la Constitución, la condición Social del Estado se consolida, por un lado, como un criterio hermenéutico para la interpretación de las cláusulas constitucionales y del ordenamiento jurídico en general, y; por otro, como una institución determinante del contenido esencial de los derechos fundamentales. Así, esta cláusula de Estado Social tiene como característica principal la procura existencial de las personas, lo que implica, entre otras medidas, la creación de una política de pleno empleo, es decir, que toda persona que desee trabajar y se encuentre en condiciones de hacerlo pueda acceder a un empleo.

Dicha política de pleno empleo se logra, entre otras medidas, mediante políticas legislativas que no impidan el acceso a puestos de trabajo. Sin embargo, la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL) impide, de manera injustificada, el acceso al empleo a los cónyuges casados bajo el régimen de separación de patrimonios, contraviniendo así el modelo de Estado Social y sus fines.

En los párrafos precedentes se ha evidenciado que la mencionada disposición no se alinea con el modelo de Estado Social, que se configura como un criterio hermenéutico del ordenamiento

jurídico, ni con los principios fundamentales del mismo. Por ello, el paradigma del Constitucionalismo Principialista respalda esta investigación.

Ahora bien, evidenciada la contradicción de esta disposición con el modelo de Estado Social y los principios antes señalados es necesario que el ordenamiento sea coherente, y, por tanto, se modifique dicha disposición, a efectos de hacerla concordar con principios y valores incorporados al ordenamiento jurídico. En este sentido, es menester traer a colación el paradigma del positivismo jurídico.

Este paradigma descansa sobre tres postulados fundamentales: la tesis social, la tesis convencional y la tesis de la separabilidad, atendiendo a la postura adoptada en cuanto a estas tesis es que se divide el positivismo jurídico en incluyente y excluyente.

La tesis social sostiene que la existencia del derecho depende de determinados hechos sociales relevantes. Ahora bien, dentro de esta tesis se difiere en cuanto a cuál hecho social es el relevante para explicar la validez jurídica. Así, John Austin sostiene que una regla es jurídicamente válida en una sociedad solo si es que el mandato de un soberano está respaldado por una sanción. Por su parte, Hart señala que la tesis de Austin no tiene en cuenta la existencia de meta reglas: i) regla de reconocimiento que identifica las reglas válidas. ii) Regla de cambio que permite crear, modificar y eliminar normas válidas. iii) Regla de adjudicación que permite determinar si una norma ha sido violada (Himma, 2014).

De acuerdo con esta postura de Hart, la existencia de la regla de reconocimiento marca la existencia de un sistema jurídico y no la existencia de un soberano. Así, la distinción entre positivismo incluyente y excluyente se puede encontrar en sus afiliaciones a una u otra postura dentro de la tesis social, los positivistas incluyentes creen que hay normas que son jurídicamente válidas en virtud de su contenido moral sin importar si el pedigrí es correcto o no, por su parte los positivistas excluyentes creen que la validez de una norma siempre va a depender del pedigrí. (Himma, 2014).

La segunda tesis es la de la convencionalidad que sostiene que los criterios de validez jurídica son las bases de una convención social entre los oficiales, es decir que la regla de reconocimiento tiene autoridad porque son el resultado de una convergencia entre los oficiales del sistema. En el positivismo incluyente, estas convenciones pueden incorporar principios morales como criterios de validez (Orunesu, 2007).

Finalmente, la tesis de la separabilidad niega que exista una conexión necesaria entre el derecho y la moral, lo que significa que la validez de una norma jurídica no depende necesariamente de su valor moral. Dentro de la tesis de la separación, para los positivistas excluyentes la validez jurídica de una norma nunca depende de su valor moral, en cambio, para los positivistas Incluyentes no es necesario que la validez jurídica dependa de la moral, pero tampoco lo niega. Es decir, es posible que en algunos sistemas jurídicos la moral juegue un papel en la determinación de la validez de una norma pero no es una condición

necesaria en todos los casos (Orunesu, 2007).

En este sentido, el positivismo diferencia entre un positivismo excluyente e incluyente, dependiendo de la relación existente entre el derecho y la moral. El positivismo jurídico excluyente, defendido principalmente por Raz (1979), señala que la moral se encuentra aislada del derecho señala que existe una contrariedad. (Como se citó en Alexy, 2008). Por otro lado, de acuerdo con Coleman (1996), el Positivismo Jurídico Incluyente, señala que la moral no se encuentra necesariamente incluida ni excluida en el derecho; indica que la conexión es contingente o convencional, es decir, dependerá de lo que se regule en el derecho positivo (Como se citó en Alexy, 2008). En este sentido, es a partir del positivismo jurídico incluyente, que las normas jurídicas no solo se validan por su existencia social, sino también por su conformidad con ciertos principios morales incorporados al ordenamiento jurídico. Para el caso de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la LPCL, que niega toda posibilidad de que exista una relación laboral entre cónyuges, el Positivismo Jurídico Incluyente sugiere que su validez debe evaluarse también por su coherencia con principios morales y éticos; dado que, esta disposición contradice la condición Social del Estado, el principio de primacía de la realidad, el principio de promoción del matrimonio y el principio seguridad jurídica, su modificación es necesaria para garantizar que todas las disposiciones del sistema sean acordes con los principios y valores incorporados al ordenamiento jurídico.

En conclusión, la modificación de la disposición normativa es necesaria para garantizar la coherencia del ordenamiento jurídico con el

modelo de Estado establecido y los principios constitucionales. Esto se logra mediante la aplicación conjunta de ambos paradigmas, el Constitucionalismo Principialista que identifica la necesidad de que las normas estén alineadas con los principios y valores, mientras que el Positivismo Jurídico Incluyente nos da un marco para que las normas sean válidas no solo por su existencia social sino también por su conformidad con principios morales y éticos incorporados al sistema jurídico.

2.2. MODELOS DE ESTADO: ESTADO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL

2.2.1. Estado Constitucional

De acuerdo con Añón (2002), señala que “constitucionales son aquellos sistemas donde existe una constitución democrática que establece auténticos límites jurídicos al poder para la garantía de las libertades y derechos de los individuos y que tiene carácter normativo” (pp.25). Asimismo, Añón (2002), señala algunas características del constitucionalismo: i) La existencia de una constitución como norma jurídica, lo que determina que la constitución y los derechos que incorpora no es un documento meramente político sino una norma jurídica auténtica. ii) La constitución es una norma jurídica suprema; ya que, nace de un poder cualificado como es el poder constituyente y, desde el punto de vista material, es una norma fundamental; en este sentido, la constitución es un parámetro de validez de todo el ordenamiento jurídico. iii) Las disposiciones constitucionales se pueden alegar directamente en cualquier causa. iv) La constitución está integrada por valores, principios, derechos fundamentales y directrices

para los poderes públicos.

De acuerdo con Ricardo Guastini (Citado en Aguiló, 2007), el proceso de constitucionalización de un orden jurídico es la combinación de un conjunto de factores que se dan en mayor o menor medida, estos factores son: i) El orden jurídico cuenta con una constitución rígida, que implica su resistencia a la modificación. ii) Se encuentra prevista la garantía jurisdiccional de la constitución, lo cual implica que la rigidez desemboca en una jerarquía normativa y en una efectiva imposición de la constitución sobre la ley. iii) Se reconoce la fuerza vinculante de la constitución, lo que supone que todas las disposiciones constitucionales se interpretan como normas jurídicas aplicables que obligan a sus destinatarios. iv) Se produce una sobreinterpretación de la constitución, es decir se pasa de la interpretación literal a una interpretación extensiva, de manera que se extraigan del texto constitucional una serie de normas y principios implícitos. v) Las disposiciones constitucionales se aplican directamente. vi) Se impone el modelo de interpretación de las leyes conforme a la constitución. vii) Se produce una fuerte influencia de la Constitución en el debate político lo cual se traduce en que: los actores políticos acuden a las disposiciones constitucionales para argumentar sus opciones políticas, los conflictos políticos entre órganos de diferente nivel se dirimen jurisdiccionalmente aplicando la constitución y los jueces no muestran autolimitación frente a las cuestiones políticas.

2.2.2. Principios de interpretación Constitucional

A. Unidad de la constitución

De acuerdo con el Tribunal Constitucional, en el fundamento 18 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 4596 - 2006 - PA/TC, este principio implica considerar a la Constitución como un todo armónico y sistemático a partir del cual se organiza todo el ordenamiento jurídico. Según, García (2005, pp. 41), este principio “obliga a no aceptar de modo alguno la interpretación insular de una norma, sino que hace imperativa una actividad hermenéutica con el conjunto del texto”.

B. Concordancia práctica

El Tribunal Constitucional, en el fundamento 19 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 4596-2006-PA/TC, señala que:

Por el principio de concordancia práctica la aparente tensión entre las propias disposiciones constitucionales debe ser resuelta optimizando su interpretación, es decir, sin sacrificar ninguno de los valores, derechos o principios constitucionales, y teniendo presente que, en última instancia, todo precepto constitucional, incluso aquellos pertenecientes a la denominada “Constitución orgánica”, se encuentran reconducidos a la protección de los derechos fundamentales, como manifestaciones del principio derecho de dignidad humana, cuya defensa y respeto es el fin supremo de la

sociedad y el Estado (artículo 1º de la Constitución).

Este principio plantea que los bienes jurídicos consignados en la Constitución deben ser objeto de protección y defensa de manera concomitante, de modo tal que en la solución de un problema político-jurídico todos conserven su identidad e indemnidad. (García, 2005).

C. Corrección funcional

Al respecto, el Tribunal Constitucional, en el fundamento 20 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 4596-2006-PA/TC, señala que:

En tercer lugar, al principio de corrección funcional, el cual exige al Tribunal y al juez constitucional que, al realizar su labor de interpretación, no desvirtúen las funciones y competencias que el Constituyente ha asignado a cada uno de los órganos constitucionales, de modo tal que el equilibrio inherente al Estado constitucional y democrático, como presupuesto del respeto de los derechos fundamentales, se encuentre plenamente garantizado.

Huerto (1997), señala que “el intérprete se ve obligado a respetar el marco de distribución de funciones estatales consagrado por la constitución” (Citado por García Toma, 2005, pp. 43).

D. Eficacia integradora

Este principio implica mantener la unidad política de la constitución, prefiriendo soluciones jurídico-políticas que promuevan la integración social y la unidad de la constitución. En este sentido, la interpretación se considerará válida si ayuda a integrar y ordenar las relaciones de los poderes públicos entre sí y de estos con la sociedad. (García, 2005).

En cuanto a este principio, el Tribunal Constitucional en el fundamento 21 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 4596-2006-PA/TC, señala que de acuerdo con este principio “el producto de la interpretación sólo podrá ser considerado como válido en la medida que contribuya a integrar, pacificar y ordenar las relaciones de los poderes públicos entre sí y las de estos con la sociedad”.

E. Fuerza normativa de la constitución

Este principio señala que no se debe perder de vista que la constitución es una norma jurídica y es vinculante en todo su contenido, dejando de lado las normas constitucionales programáticas, en este sentido, todas las disposiciones constitucionales sean reglas o principios, tienen eficacia directa y son un parámetro de validez del ordenamiento jurídico. (Landa, 2018). Respecto a este principio, el Tribunal Constitucional en el fundamento 21 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 4596 -2006 -PA/TC, señala que “está orientado a relevar y respetar la naturaleza de la Constitución como norma jurídica, vinculante para

todos los poderes públicos y privados en todo y no sólo parcialmente”

F. Razonabilidad

De acuerdo con este principio toda actuación arbitraria o carente de justificación, ya sea por parte del Estado o de los privados, se encuentra prohibida (Landa, 2018). El Tribunal Constitucional en el fundamento 38 la sentencia del Expediente N° 00090-2004-AA/TC, señala que el principio de razonabilidad se deriva implícitamente del principio de igualdad y se encuentra de manera expresa en el artículo 200 de la Constitución, dicho principio no tolera que se realicen actos o se expidan normas arbitrarias.

G. Proporcionalidad

Está compuesto por tres subprincipios que se aplican de manera sucesiva: adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. El subprincipio de adecuación implica que una medida sea idónea para lograr una finalidad constitucionalmente legítima. Por el subprincipio de necesidad se verifica que no exista otra medida con la misma idoneidad pero que incida en menor medida en el derecho lesionado. Por último, el subprincipio de proporcionalidad implica verificar si el grado de afectación de un derecho es directamente proporcional al grado de realización del derecho que se opone (Landa, 2018).

2.2.3. Estado Social de Derecho

No cabe duda de que el surgimiento de la legislación laboral y el

desarrollo ulterior de un derecho del trabajo debidamente estructurado y, en muchos casos, codificado es uno de los elementos característicos del Estado Social. El creador del concepto de Estado social es el jurista alemán Hermann Heller, quien, por primera vez, plantea la tesis al formular la alternativa entre Estado de derecho y dictadura. El Estado de Derecho es insuficiente para hacer realidad el principio formalmente consagrado de la igualdad, pues el legislador no tiene en cuenta, dentro de tal Estado, las relaciones sociales de poder, convirtiendo así el derecho en una expresión de los más fuertes. Por el contrario, el Estado social de derecho ha de proponerse favorecer la igualdad social real. (Villar, 2007).

El Estado que acepta e incorpora al orden jurídico, a partir de su propia Constitución, derechos sociales fundamentales junto a los clásicos derechos políticos y civiles, es conocido como Estado social. Los últimos son catalogados como derechos de primera generación, mientras que los derechos sociales se han calificado como derechos de segunda generación. Hoy se habla incluso de derechos de tercera generación. Los derechos sociales son, a diferencia de los derechos políticos y civiles, positivos, es decir, que obligan a determinadas prestaciones por parte del Estado o de los particulares. Los derechos civiles y políticos se han clasificado como negativos o de defensa, pues se trata es de evitar que sean conculcados o desconocidos (Villar, 2007).

Sin embargo, Villar (2007) señala que para configurar un Estado Social de Derecho no es solo necesario que así lo proclame la

Constitución Política, sino que a ello debe unirse una serie de condiciones y el desarrollo de políticas legislativas y gubernamentales que lo materialicen, lo que quiere decir que la entera organización del Estado, a través de sus distintos órganos, debe estar inspirada en la idea del Estado Social, comenzando, por supuesto, por el reconocimiento explícito como derechos fundamentales de los derechos sociales.

El modelo Social de un Estado es el objetivo o meta que se pretende alcanzar para conseguir la plena realización de la nación; es la estructura societal donde no sólo se garantiza en forma efectiva la vida humana, sino que además rige totalmente la justicia social. (Gonzáles, 2004).

2.2.4. La procura existencial dentro de un Estado Social

Es preciso iniciar señalando que, en el Estado Liberal de Derecho, que emergió a finales del siglo xviii e inicios del siglo xix, resalta la garantía de la libertad y propiedad de las personas frente al Estado; así lo describe Cárdenas (2017):

El desarrollo económico de finales del siglo xviii y principios del siglo xix exigía liberarse de los lastres del orden económico absolutista. En este se imponía a los emprendedores una gran cantidad de límites a su actividad económica. La idea de la búsqueda de riqueza como un fin valioso en sí mismo solo se iría abriendo camino con el fin del modelo económico feudal. Los cambios económicos que produjeron el mercantilismo y la fisiocracia,

exigieron cada vez más, una economía dinámica cuya orientación de manera creciente fuera la producción de bienes y servicios sin barreras ni obstáculos promovidos por las instituciones y el orden jurídico. (...) El Estado tenía que garantizar las bases de una sociedad de propietarios particulares autónomos, mediante principios como el de autonomía privada, libertad de contrato, libertad de la propiedad y herencia. (pp. 37).

Tal como se aprecia de la descripción de la cita precedente, las personas en el Estado Liberal vivían en una sociedad autorregulada, en la que el individuo puede procurarse su propio bienestar; dado que, el Estado garantiza el respeto a ciertas esferas de libertad y lo protege frente a la arbitrariedad.

La Revolución industrial dio un giro importante a la historia, determinando grandes transformaciones sociales, económicas y políticas. Es conocido cómo esta revolución implicó el desarrollo de fábricas que se ubicaron en los núcleos urbanos, dando lugar a una migración del campo a la ciudad, generando una aglomeración urbana, este fenómeno Forsthoff (Citado en Mendaña, 2020), analiza con gran claridad:

La gente se concentra en las ciudades –en ellas está el trabajo–, y se concentra en las fábricas –donde desarrolla largas jornadas laborales– y, finalmente, se concentra también en sus casas, cada vez más pequeñas, para con ello hacer frente al crecimiento de los núcleos urbanos (pp. 153).

Con un enfoque netamente sociológico, como indica Forsthoff, la forma de vida de las personas experimenta un cambio sustancial y no se limita solo al hecho de que este deje la ruralidad, sino que, además, producto de esta transición se acorta el espacio que siente como propio el individuo y se expande, el espacio en el que el individuo efectivamente desempeña su existencia, su espacio vital. (Mendaña, 2020).

Ciertamente, antes de la revolución industrial el vital del individuo era pequeño, entre otras causas, porque no había posibilidades de trasladarse rápidamente de un lugar a otro. No obstante, la persona experimentaba una sensación de dominio de ese espacio en el que vivía (la granja, la finca, etc), pues aquí conseguía los recursos básicos que necesitaba para subsistir, sin necesitar del Estado más que para el respeto de su libertad. Sin embargo, los cambios de la revolución industrial, descritos precedentemente por Forsthof, son de tal calibre que impacta de manera directa en los cimientos del Estado Liberal, requiriendo cambios en su estructura y en las funciones que tiene asignadas, forjándose así una auténtica transformación del modelo estatal. (Mendaña, 2020).

Por el contrario, los cambios sociales de la segunda mitad del siglo xix sitúan al individuo en una posición totalmente diferente, ya no puede desarrollarse únicamente a través de la garantía de su libertad, sino mediante la apropiación, que implica participación en las prestaciones del Estado, lo que permite mitigar los riesgos derivados por el desarrollo de la vida urbana. Por lo que, se modifican las bases

sobre las que se sostenía el Estado Liberal. La garantía de libertad y de propiedad, que eran los bastiones de la libertad negativa frente al Estado, ya no son suficientes, aunque continúan siendo necesarias. Como indica Forsthoff, las transformaciones en la forma de vida de las personas requieren que la atención se centre en las condiciones en las que las personas desarrollan su existencia y, solo después se debe considerar lo que hacen con ella y cuáles son sus demandas de libertad, orden o bienestar aquí es donde nace el concepto de procura existencial. (Mendaña, 2020).

Ernst Forsthoff (Citado por Ochoa, 2020) acuñó una figura propia del Estado Social denominado procura existencia, así señala que la procura existencial implica tres aspectos fundamentales:

- (i) La garantía de una relación adecuada de salarios y precios, lo que supone el derecho al trabajo y una remuneración equitativa del mismo. (ii) La regulación de la demanda, de la producción y el consumo. (iii) La aportación de prestaciones, de las cuales depende el hombre de un modo perentorio (pp. 38).

Por su parte, García Pelayo señala al Estado Social como la forma política más idónea para construir mejores condiciones de vida social (Citado en Gago, 2010). Además, García Pelayo (Citado en Ochoa, 2020) acepta que la procura existencial es una de las características del Estado Social, señala que esta característica se expresa en medidas concretas, que, si bien pueden variar de acuerdo al contexto, considera que se incluyen las siguientes:

(i) El desarrollo de sistemas o el control de sistemas sin los cuales es imposible el despliegue de la vida humana y la civilización. (ii) La seguridad de los distintos aspectos vitales en la seguridad nacional. (iii) La realización de una serie de prestaciones sociales como: a) la fijación de un salario vital mínimo, revisable de acuerdo con la coyuntura económica nacional; b) La procura de un puesto de trabajo para todo ciudadano útil para lo cual debe desarrollarse una política de pleno empleo; c) La atención de los que están incapacitados para el trabajo temporal o permanentemente; d) El acrecentamiento de las posibilidades vitales de la población mediante la justa distribución de ingresos de acuerdo con la coyuntura económica, el creciente acceso a bienes culturales, la expansión y el perfeccionamiento de los servicios sociales, principalmente el sistema de seguros (pp. 39).

2.2.5. El Estado Social en el régimen constitucional Peruano

La Constitución de 1920, fue el primer documento basado en el constitucionalismo social, que incorporó un título sobre garantías sociales, esta constitución estuvo influenciada por la Constitución mexicana de 1917. Ochoa (2020) señala que, aunque fue un momento clave para la reestructuración del Estado, sirvió como una forma para legitimar la dictadura del Oncenio de Leguía; así se aprecia:

El leguismo impulsó la aprobación el primer texto del constitucionalismo social en el Perú: la Constitución de 1920 que incluyó el Título IV de “Garantías Sociales”, bajo el impacto de la Constitución mexicana de 1917, aun cuando si se las compara,

resulta que fue una influencia de baja intensidad. Pudo ser un hito histórico de reestructuración del Estado pero la realidad histórica es que fue el instrumento de legitimación de la dictadura modernizante del Oncenio de Leguía (1919-1930), constituyendo una promesa incumplida (pp. 104).

Sin embargo, es la primera Constitución peruana que incluyó elementos del nuevo constitucionalismo social latinoamericano. Así, resalta el artículo 47 por ser la primera disposición en amparar los derechos sociales del trabajador; ya que, estableció que el Estado legislará sobre la organización general, la seguridad del trabajo industrial, condiciones máximas del trabajo, los salarios mínimos en relación con la edad, el sexo, la naturaleza de las labores. Se estableció como obligatoria la indemnización de los accidentes de trabajo en las industrias. El artículo 48 establece que los conflictos entre el capital y el trabajo serán sometidos a arbitraje obligatorio (Ochoa, 2020).

La Constitución de 1933, en cuanto a los derechos sociales del trabajo incluyó disposiciones de gran importancia. Así, se debe destacar: el artículo 44, que prohibió incluir en el contrato de trabajo toda estipulación que restrinja el ejercicio de los derechos civiles, políticos y sociales; el artículo 45 que encarga al Estado favorecer un régimen de participación de los empleados en los beneficios de las empresas; el artículo 46 que obliga al Estado a legislar sobre las garantías de vida, salud e higiene, condiciones máximas de trabajo, la indemnización por tiempo de servicios prestados y por accidentes, así como los salarios

mínimos en relación a la edad, enfermedad, invalidez y muerte; el artículo 48 que dispone legislar un régimen de previsión de las consecuencias económicas de la desocupación, edad, enfermedad, invalidez y muerte (Ochoa, 2020).

Posteriormente, la Constitución de 1979 señala en su artículo 79 que el Perú es una República democrática y social, independiente y soberana, basada en el trabajo. Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado. El Capítulo V fue dedicado a los derechos del trabajo. Empieza con la declaración de que el Estado reconoce al trabajo como fuente principal de la riqueza y que este es un derecho y un deber social, se prescribe que en toda relación laboral está prohibida cualquier condición que impida el ejercicio de los derechos constitucionales de los trabajadores o que desconozca o rebaje su dignidad (Ochoa, 2020).

La Constitución de 1993 ha mantenido la cláusula de Estado Social, así, el Tribunal Constitucional, en los fundamentos 10 y 12 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 0008-2003-AI/TC, señala que:

El Estado peruano definido por la Constitución de 1993, presenta las características básicas de Estado Social y Democrático de Derecho. Así se concluye de un análisis conjunto de los artículos 3º y 43º de la Ley Fundamental. Asimismo, se sustenta en los principios esenciales de libertad, seguridad, propiedad privada, soberanía popular, separación de las funciones supremas del Estado y reconocimiento de los derechos fundamentales. Principios de los que se deriva la igualdad ante la ley y el necesario reconocimiento de que el desarrollo del país se realiza en el

marco de una economía social de mercado.

El Estado Social y Democrático de Derecho, como alternativa política frente al Estado Liberal, asume los fundamentos de éste, pero además le imprime funciones de carácter social. Pretende que los principios que lo sustentan y justifican tengan una base y un contenido material. Y es que la libertad reclama condiciones materiales mínimas para hacer factible su ejercicio. Por ejemplo, la propiedad privada no sólo debe ser inviolable, sino que debe ejercerse en armonía con el bien común, y dentro de los límites de la ley.

De los párrafos citados se desprende que la Constitución Política del Perú de 1993 mantiene la cláusula de Estado Social, la cual se desprende de una interpretación de los artículos 3 y 43 de la carta fundamental.

2.2.6. El Estado Social y los derechos fundamentales

Esta teoría busca explicar la incidencia del principio del Estado Social en las estructuras del Estado de Derecho en el ámbito de los derechos fundamentales. El término Estado Social, es un tanto redundante, puesto que, resulta inconcebible un Estado que no sea social, si se entiende el término social relacionándolo con sociedad. No es posible imaginar un Estado sin sociedad. Sin embargo, se adopta este término para referirse a un modelo de Estado fundido con la sociedad.

El Estado Social nace como consecuencia de una serie de transformaciones sociales, económicas y culturales que ocurrieron a partir de la revolución industrial. La creciente toma de conciencia de la

incapacidad del mercado para cumplir sus promesas de bienestar general desafió la concepción del Estado Liberal, así, en contra de esta visión emergió un nuevo modelo de pensamiento que exigía una igualdad real entre los individuos. Asimismo, la idea de bien común que anteriormente se encontraba vinculado con el respeto de la autonomía privada, cambió para dar paso al principio de solidaridad como eje central. En este contexto se reconoció que el bienestar debería ser responsabilidad del Estado. La pobreza de la sociedad demostró que la creación de condiciones dignas no era un resultado natural y que podía lograrse con la economía liberal; por lo que, se le asignó al Estado la tarea de velar por la subsistencia y procura existencial de los individuos, incluso si esto implicaba que el Estado debía intervenir el mercado o limitar de alguna manera la autonomía privada, que era un eje central del Estado Liberal (Bernal, 2014).

El aspecto filosófico más destacado del surgimiento del Estado Social es el concepto de persona que este modelo de Estado parte. Así como el liberalismo parte de un concepto de persona, el Estado Social también define un prototipo de persona con ciertos atributos que merecen ser garantizados por los derechos fundamentales. Así, para el liberalismo, los rasgos esenciales de la persona es su capacidad para fijar su propia idea sobre lo que es el bien y para cooperar socialmente. En cambio, en la teoría social se define a la persona como un individuo que es titular de necesidades que deben ser cubiertas (Bernal, 2014).

Tugendath (Citado por Bernal, 2014), ha definido con claridad

este concepto de persona que nace con el Estado Social. Este autor indica que para responder qué derechos tiene la persona, se debe atender al concepto de necesidad. De acuerdo con este autor, los derechos fundamentales establecen reglas de cooperación social que definen las condiciones en las cuales se desarrollan las relaciones entre los individuos, y entre estos y el Estado. Estas reglas no son permanentes, más bien, se asignan en cada época en función a los valores predominantes o de acuerdo con las reivindicaciones que surgen de las luchas sociales. De esta forma, se explica que la creencia liberal que ve a los derechos fundamentales como deberes de abstención del Estado, reflejando así una ideología de carácter burgués, ya no es adecuada para proteger a un individuo con necesidades. La creencia de la autosuficiencia del individuo permite tener un sistema de derecho basado solamente en deberes de abstención, que protege al sujeto de las interferencias externas.

Así se muestra cómo esta visión propuesta por el liberalismo no concuerda con la realidad de muchos sectores de la sociedad que no son autosuficientes. En tal sentido, el sistema de derechos fundamentales no puede sostenerse sobre la premisa falsa de que la sociedad está formada sólo por personas autónomas y autosuficientes que participan en condiciones de igualdad en las decisiones políticas. Frente a esta obsoleta concepción burguesa Tugendhat propone que el sistema de derechos fundamentales descansa sobre el concepto de necesidad. Esta idea de necesidades que no es incompatible con el liberalismo. Puesto que, tras las nociones de libertad negativa y

autonomía, que fundamentan a los derechos fundamentales como deberes de abstención, también descansa el reconocimiento de que el individuo tiene la necesidad de elegir y de decidir su camino (Bernal, 2014).

De lo anterior se concluye que satisfacer las necesidades básicas de toda la población da lugar a ciertas reglas de cooperación que constituyen el contenido de los derechos fundamentales. Las reglas de cooperación desarrollan principios de solidaridad, se constituyen en derechos fundamentales de prestación y establecen deberes de acción que tienen un efecto de doble irradiación. En primer lugar, el deber es del individuo afectado, que como una persona autónoma tiene una obligación de autoayudarse, además está el deber de su familia y personas cercanas a quienes les une con el individuo afectado un lazo de solidaridad cercano. El segundo plano de irradiación es sobre toda la sociedad que refleja en el Estado quien debe procurar las prestaciones necesarias para satisfacer las necesidades del individuo (Bernal, 2014).

Tugendhat (Citado por Bernal, 2014), ofrece un concepto de persona como un titular de necesidades, y señala que los derechos prestacionales son un fin en sí mismos, tienen la finalidad de dar a los individuos unas condiciones mínimas para asegurarles la satisfacción de sus necesidades básicas y una vida digna, y no conforman un medio para ejercer los derechos de libertad o políticos.

Por otro lado, la fundamentación instrumental de los derechos prestacionales indica que los derechos prestacionales se justifican no

como un contra principio de los derechos de libertad, sino como medio de aseguramiento de la libertad.

Sin embargo, existen posturas como la asumida por Bernal (2014), quien considera que la tesis de la fundamentación independiente y la tesis de la fundamentación instrumental no contiene ideas contradictorias, sino que se complementan:

(...)la tesis de la fundamentación independiente defendida por Tugendhat no resulta contradictoria, sino complementaria, con la idea de una fundamentación instrumental de los derechos sociales. Este nexo de complementariedad se produce en razón de que en el ámbito de los derechos prestacionales tiene un contenido bastante amplio, que no abarca solo suposiciones tendentes a garantizar un mínimo existencial para el individuo, sino también las normas iusfundamentales que conforman la dimensión prestacional de las libertades y de los derechos políticos. (pp. 453).

A partir de todo ello y sobre todo del concepto de persona de un Estado Social, se puede señalar que el Estado es intervencionista y la persona un ser con necesidades, características del Estado Social que reclaman adaptar la dogmática de los derechos fundamentales.

De acuerdo con Bernal (2014), estos cambios se dan a nivel de las disposiciones y de las normas adscritas al derecho fundamental. El primer cambio fue la prescripción de derechos prestacionales en las constituciones. Así la Constitución mexicana de 1917 y la de Weimar de 1919 fueron las primeras en incluir disposiciones sobre derechos

sociales. Otro efecto del nacimiento del Estado Social en los derechos se da a nivel de las normas adscritas que estatuyen los derechos de prestación, este efecto está íntimamente asociado con el problema de vinculación del legislador.

La postura básica de la teoría de derechos fundamentales en un Estado Social señala que todas las disposiciones de derechos fundamentales y sobre todo las de derechos de prestación se materializan en normas adscritas que obligan o vinculan al legislador (Bernal, 2014).

2.2.7. Principio de seguridad jurídica

El principio de seguridad jurídica exige que las normas sean claras, precisamente para que los ciudadanos sepan a qué atenerse. Cuando se fomenta la confusión, cuándo se oscurece el régimen jurídico deliberadamente, de alguna manera se está afectando negativamente al criterio jurídico de la seguridad jurídica (Rodríguez, 2007).

De acuerdo con Castillo (2003), cuatro son, las grandes esferas en que la seguridad jurídica opera una primera, que se centra en el proceso previo de creación y articulación del derecho a fin de conseguir la certeza de éste y la mayor calidad técnica del mismo (evitar normas contrarias entre sí, el fenómeno de la dispersión normativa, evitar vacíos normativos).

Una segunda, que se centra en el mismo momento de creación de la norma a fin de no afectar a situaciones o derechos ya consolidados (la retroactividad denominada propia en la jurisprudencia constitucional)

(Castillo, 2003).

La tercera, en la labor de interpretación del derecho que se traduce en una serie de reglas-principios tales como la *reformatio in peius*, el respeto a los actos propios, etc; y una última, que es posterior al momento de la emanación de la norma y que pretende un equilibrio entre la necesidad de transformación social fundada, en el caso del poder legislativo, en el principio de libre configuración legislativa en conexión con el principio democrático con las legítimas expectativas de los ciudadanos y la sociedad en su conjunto en el mantenimiento y permanencia de lo ya realizado. (Castillo, 2003).

En el último párrafo del fundamento 11 de Sentencia recaída en el Expediente N.º 0008-2003-AI/TC, se señala que, la seguridad jurídica es una condición necesaria para la existencia de un Estado Social; así se aprecia:

La seguridad jurídica y la igualdad ante la ley, a su vez, son condiciones necesarias para el funcionamiento del Estado social y democrático de derecho, y se configuran en un marco de condiciones vitales mínimas y de una posición estadual vigilante a través de órganos autónomos y transparentes que promuevan el desarrollo del país en un marco de libre competencia e igualmente, velen por el respeto de la dignidad de las personas.

2.3. LA RELACIÓN LABORAL

2.3.1. Características de la relación de trabajo

De acuerdo con Neves (2016), existen ciertos factores y/o características que el derecho del trabajo exige para considerar a una ocupación dentro de su ámbito de protección, dentro de ello encontramos al trabajo humano, que es una acción consciente que se lleva a cabo por un sujeto. Adicionalmente, el ese trabajo humano debe ser productivo, es decir, en donde el sujeto realiza una actividad porque quiere lograr un objetivo económico, en este sentido, quedan excluidas del derecho al trabajo las actividades desarrolladas con fines no económicos.

Este trabajo humano productivo tiene que ser por cuenta ajena, al respecto Neves (2016), grafica esta característica del siguiente modo:

Un sujeto puede realizar un trabajo productivo por su iniciativa o hacerlo por encargo de un tercero. En el primer caso, aquél será el titular de los bienes o servicios producidos, de los que dispondrá después, comúnmente a cambio de dinero, mediante un contrato de compraventa. Estamos ante un trabajo por cuenta propia. En cambio, en el segundo caso, el tercero tendrá la titularidad de esos bienes o servicios, y le pagará por su producción al sujeto que los ha realizado, con el que está vinculado a través de un contrato de prestación de servicios. Su trabajo es por cuenta ajena. Podemos distinguir entre ambos tipos de trabajo a partir de un ejemplo. Si un artesano que produce vajilla, ha hecho por su cuenta 100 piezas,

para luego venderlas en su taller a cualquier comprador, su trabajo es por cuenta propia. Pero si conviene con un hotel la elaboración de esas piezas, con determinadas características y en determinado plazo, a cambio de cierta suma de dinero, su trabajo es por cuenta ajena (...). La doctrina considera trabajo por cuenta propia, por excepción, pese a haber pluralidad de sujetos, el que presta un individuo a determinados núcleos a los que pertenece. Este es el caso de la familia, de un lado, y de las cooperativas de trabajadores, del otro. En el primero, el trabajo desempeñado por padres e hijos en su hogar, no es prestado por unos a otros, sino por todos a la unidad familiar (pp. 15).

Del extracto citado, se desprende que, el trabajo por cuenta ajena implica, que se lo hace por encargo de un tercero y que el producto de ese trabajo o la titularidad de los bienes y servicios del trabajo pertenecen a un tercero, y se pagará al trabajador por la actividad que ha realizado.

Adicionalmente, el trabajo tiene que ser libre, la libertad de trabajo implica que toda persona debe decidir si trabaja o no lo hace, en qué actividad se va a desempeñar y para quien trabajará; por lo cual, no se puede obligar a una persona a prestar servicios o impedirle que realice cierta actividad, ello se desprende del artículo 59 de la Constitución Política del Perú, que señala que el Estado garantiza la libertad de trabajo, así se aprecia:

Artículo 59.- Rol Económico del Estado

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.

Finalmente, una actividad para estar dentro del ámbito del derecho al trabajo debe ser subordinada, como ya se indicó, una de las características es la ajenidad que implica que dos personas tienen un vínculo jurídico antes de la elaboración del producto (bien o servicio) que hace al tercero titular de este. Es así que este vínculo puede ser autónomo o subordinado, atendido a la posición de un sujeto frente al otro, para que sea subordinado, el acreedor del trabajo debe tener la facultad de dirigir la prestación del deudor, en cambio sí es autónomo, el acreedor de trabajo dirige su propia prestación, esta figura se va a desarrollar con mayor detalle al tratar los elementos de la relación laboral (Neves, 2016).

2.3.2. Elementos de la relación laboral

De acuerdo con la Ley de Competitividad y Productividad Laboral, la relación laboral implica la existencia de tres elementos de manera concurrente:

A. Prestación personal de servicios

Ferro (2019), indica que el contrato de trabajo implica la

puesta a disposición de la fuerza de trabajo de un individuo para que otro haga uso de ella bajo su poder de dirección. De este modo, el trabajador presta sus servicios por cuenta ajena, esto es, por cuenta de su empleador.

Estos servicios los debe ejecutar de manera personal, es decir, sin delegarlos a una tercera persona, ya que, de ser delegables en otra persona, los servicios se encontrarían regidos por las normas del derecho civil, de ahí que en el derecho laboral la relación sea personalísima, siendo que el empleador contrata al trabajador por sus cualidades personales.

Al respecto Neves (2016), señala que la actividad que constituye objeto del contrato de trabajo, es aquella que corresponde a un trabajador en específico. Esto implica que el trabajador siempre será una persona natural, a diferencia del empleador, que puede ser una persona natural o persona jurídica y también a diferencia de los de los deudores de trabajo en el ámbito civil (locación de servicios) que pueden ser personas naturales o jurídicas. Además, se deduce, que persona concreta que debe ejecutar la prestación comprometida, sin asistirse por personas a su cargo, o delegar parte o toda la prestación a un tercero ajeno a la relación laboral.

Este elemento del contrato de trabajo se ha plasmado en la Ley de Competitividad y Productividad Laboral; así, en el artículo 5 del mencionado cuerpo normativo, se indica que:

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.

Del dispositivo citado, se aprecia que sólo admite por excepción, la colaboración de familiares directos siempre que estos dependan de él. De esta manera, la tarea encomendada por el empleador la realiza solo el trabajador o con los colaboradores que el empleador le asigne.

B. Subordinación

Este es el elemento que marca la diferencia entre un contrato de trabajo de cualquier otra forma de contratación; así, la subordinación es entendida como sujeción jurídica del trabajador al ejercicio de determinadas facultades por parte del empleador, siendo esta característica la que hace que el trabajador, como parte más débil de la relación laboral, se encuentre bajo el manto protector del derecho del trabajo; de esta manera, el ordenamiento jurídico ha reconocido derechos indisponibles, ya sea que hayan sido reconocidos en normas legales o que hayan sido acordados de manera autónoma, a través de convenios colectivos (Ferro, 2019).

Neves (2016), señala que la subordinación es un vínculo

jurídico entre el deudor y acreedor de trabajo, donde el primero entrega su trabajo al segundo y le otorga autoridad para dirigirlo. Este elemento se centra en dos aspectos: la sujeción del trabajador y el poder de dirección por parte del empleador.

La subordinación es un elemento propio del contrato de trabajo, esto se desprende del artículo 4 de la LCPL, este elemento diferencia a un contrato de trabajo de uno de locación o de obra, regulados por el derecho civil o mercantil, donde prima la autonomía para prestar los servicios.

El poder de dirección que se le otorga al empleador en el contexto de un contrato laboral se manifiesta en diversas potestades o atribuciones de este, las que se encuentran sujetas a ciertos límites. De acuerdo con Neves (2016), el contenido del poder otorgado al empleador implica dirigir, supervisar y sancionar al trabajador. Este contenido se encuentra regulado en el artículo 9 de la LPCL; así se aprecia:

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 está 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

De lo citado, precedentemente, se verifica que el empleador tiene la facultad de reglamentar o dar las ordenes necesarias para la ejecución de las labores, además puede fiscalizar el cumplimiento y sancionar al trabajador en caso de incumplimiento.

Sin embargo, este poder de dirección no es un poder sin restricciones, dado que, el empleador debe ejercerlo dentro de ciertos parámetros, es decir sin exceder ciertos límites de otro modo, tal y como señala Neves (2016), constituiría un ejercicio irregular de un derecho, y señala límites que deben ser observados al ejercer el poder de dirección: (i) El primer límite está referido a respetar los factores de tiempo y lugar, en el sentido de que el trabajador no se encuentra obligado a hacer cualquier actividad en cualquier momento o lugar que desee el empleador, si bien pueden ser modificados por parte del empleador, pero de manera razonable. (ii) El segundo límite implica que el empleador debe respetar los derechos fundamentales del trabajador. En este sentido, lo que este ordene no puede lesionar los derechos del trabajador a la salud, dignidad, entre otros.

Es importante reconocer que la subordinación implica un poder jurídico, el cual no es obligatorio, ya que, es el empleador quien decide cómo ejercerlo, de acuerdo a las necesidades

empresariales y a las características de cada trabajador. Así, un trabajador se encuentra subordinado porque cedió al empleador la facultad de organizar y dirigir el trabajo a cambio de una compensación económica (Neves, 2016).

C. Remuneración

Ferro (2019), indica que el trabajador va a percibir una retribución económica como compensación por la prestación personal de sus servicios, a esta contraprestación se le denomina remuneración, la cual puede ser otorgada en dinero o en especie. Así, este autor señala que la LCPL le ha brindado un carácter omnicomprendido al concepto de remuneración, ya que todo lo que se le otorgue al trabajador como retribución por su trabajo es considerado como remuneración, ya sea en dinero o en especie, siempre que sea de su libre disposición.

Neves (2016), señala que tanto los contratos de trabajo como los contratos civiles y mercantiles (locación de servicios, obra, agencia, comisión, corretaje) se ocupan de trabajos productivos por cuenta ajena, lo que implica que el deudor de trabajo ofrece su labor a un tercero, quien se convierte en titular del producto a cambio de una compensación. Por lo que, este elemento es fundamental en todos estos tipos de contrato. En el contrato laboral, a esta compensación se le denomina remuneración y de acuerdo con el artículo 6 de la LPCL, es la totalidad de lo que el trabajador recibe como contraprestación por sus servicios, sea que

se pague con dinero o en especies, siempre que sea de su libre disposición, así se aprecia:

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.

De esta definición, nos interesa resaltar dos aspectos: el carácter contraprestativo y los bienes en que se materializa. La remuneración tiene carácter contraprestativo, pero no se agota en esto. En otras palabras, es el pago que corresponde al trabajador por la puesta a disposición de su actividad. Recordemos que el riesgo del trabajo lo asume el empleador.

Por otro lado, el pago puede hacerse en dinero o en especie. El precepto citado no establece pautas acerca de esto, por ejemplo, la proporción que debe hacerse efectiva en dinero o el tipo

de bienes en que puede realizarse el pago. Pero sí señala que la remuneración es de libre disposición, razón por la cual concluimos que el bien predominante debe ser el dinero y tratándose de otros objetos, se aceptan si sirven para el consumo del trabajador o éste puede venderlos sin dificultad en el mercado, a un precio equivalente a la suma adeudada (Neves, 2016).

2.3.3. Principios en el derecho del trabajo

Los principios son líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encausar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos.

Para el jurista Arévalo (2016), los principios cumplen una triple misión dentro del ordenamiento jurídico: (i) misión informativa, ya que, los principios resultan ser una fuente de inspiración al legislador al momento de elaborar las normas jurídicas en materia de trabajo; (ii) misión normativa, dado que, cumplen un papel de fuente de derechos; (iii) misión interpretativa, puesto que, actúan como un criterio orientador para quien pretenda interpretar las normas laborales.

Ahora bien, no existe unanimidad entre los autores respecto de cuáles son los principios del derecho del trabajo; no obstante, siguiendo a Arévalo (2016), asumiremos como principios del derecho del trabajo los siguientes:

A. Principio protector

El cual parte de la premisa de que dentro de toda relación laboral el trabajador es la parte débil de la misma frente a su empleador, por lo que es necesario que la ley acuda en su amparo para evitar abusos en su contra, por este principio se deja de lado el principio de igualdad propio de los contratos civiles, para considerar al trabajador en clara desventaja económica y social frente a su empleador, motivo por el que la ley debe acudir en su ayuda a través de una desigualdad jurídica, que permita de alguna manera equilibrar las desigualdades provenientes de la realidad . (Arévalo, 2016).

B. Principio de igualdad

De acuerdo con el cuál no son admisibles diferencias que coloquen a un trabajador en situación de inferioridad o menos favorable que el conjunto de los demás. En la Constitución Política del Perú de manera general en el inciso 2 del artículo 2 reconoce el derecho a la igualdad ante la ley y de manera especial, en el inciso 1 del artículo 26 en el cual dispone que en la relación laboral se respeta el principio de igualdad de oportunidades sin discriminación. (Arévalo, 2016).

C. Principio de irrenunciabilidad

El cuál niega validez jurídica a todo acto del trabajador que implique una renuncia a sus derechos laborales, constituyendo una limitación a la autonomía de la voluntad. La Constitución Política del Perú reconoce el principio de irrenunciabilidad en el inciso 2 del artículo 26 en el cual señala que en la relación laboral se respeta entre otros principios el carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la constitución y la ley. (Arévalo, 2016).

D. Principio de primacía de la realidad

El principio tiene su origen remoto en el ideal de justicia que se fundamenta en la equidad de las partes, por tanto, este principio no busca favorecer a una de ellas, como sucede con los principios protectores, sino que se funda en el privilegio de la verdad real sobre la verdad formal, ésta última entendida no solo como el documento que la sustenta sino como el acuerdo de voluntades o más precisamente como la manifestación de las partes (Lora y Ávalos, 2009).

Es evidente que el principio de primacía de la realidad, principio fundamental del derecho laboral, no es privilegio exclusivo de los trabajadores y que por lo tanto excluiría a los demás agentes que intervienen en una relación de trabajo, sino que constituye un principio que protege la relación laboral en sí. (Lora y Ávalos, 2009).

El principio de primacía de la realidad determina que en caso

de existir discrepancia o divergencia entre los hechos y lo declarado en los documentos o en las formalidades, se preferirá siempre lo que haya ocurrido en la realidad. 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. No significa que la declaración efectuada por las partes no tenga importancia. El ordenamiento presume su conformidad con la voluntad real de ellas, pero permite desvirtuar dicha presunción si constata la discrepancia entre una y otra (Montoya, 2019).

Según Romero (Cómo se citó en Lora y Ávalos, 2009) la realidad tiene un carácter objetivo, que supera la versión de las partes y hasta del propio juzgador, lo importante será determinar y delimitar la verdad, para que nos permita superar la subjetividad y encontrarnos frente a ella, por tanto, la realidad son hechos objetivos, veraces, fehacientes que se producen en un lugar y en un tiempo determinado.

Neves (2016), indica que ante cualquier situación en que se produzca una discordancia entre lo que los sujetos dicen que ocurre y lo que efectivamente sucede, el derecho prefiere esto sobre aquello. Un clásico aforismo del Derecho Civil enuncia que las cosas son lo que determina su naturaleza y no su denominación. Sobre esta base, el Derecho del Trabajo ha construido el llamado principio de la primacía de la realidad.

En términos similares está formulado en el artículo 2 de la Ley General de Inspección del Trabajo “en caso de discordancia, entre los hechos constatados y los hechos reflejados en los documentos formales debe siempre privilegiarse los hechos constatados”.

El Tribunal Constitucional, en el fundamento 2.2.4, de la sentencia recaída en el Expediente N.º 03818-2013-PA/TC, señaló que “el principio de primacía de la realidad es un elemento implícito en nuestro ordenamiento jurídico y, concretamente, impuesto por la propia naturaleza tuitiva de nuestra Constitución. En cuanto a su contenido, en el fundamento 3 de la Sentencia recaída en el Expediente N.º 01944-2002-AA/TC, se señaló 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”.

En el mismo sentido, la Corte Suprema en el fundamento décimo segundo de la Casación N.º 19687-2015-Lima, señaló que:

En esa línea debemos decir que el principio de primacía de la realidad constituye un elemento implícito dentro de nuestro ordenamiento jurídico, que tiene su origen en la naturaleza tuitiva de las relaciones laborales el cual persigue cautelar los derechos de los trabajadores, con la finalidad de que no se vean afectados por los actos de algunos empleadores que buscan evadir sus obligaciones aparentando la existencia de

contratos de naturaleza civil, cuando en los hechos se desarrolla una relación de carácter laboral.

2.3.4. El pleno empleo

El pleno empleo es una condición económica en la que todas las personas que desean trabajar y tienen la edad para trabajar encuentran un empleo. Así, el pleno empleo hace referencia a una situación en la cual la economía opera con máxima eficiencia. Esta condición implica que la tasa de desempleo es cercana a cero, aunque siempre habrá algunos niveles de desempleo en una economía debido a la fricción laboral y otros factores (Hernández, 2023 citado por Atlahua, 2023).

De acuerdo con Ruiz (2023), el término pleno empleo se refiere a una situación en donde las personas de una sociedad en edad de trabajar tienen empleo, lo que implica que no existe desempleo involuntario y que todos los individuos que desean trabajar encuentran un trabajo remunerado. Este autor señala que para lograr esto es necesario implementar políticas adecuadas que estimulen la demanda y promuevan la inversión, así como garantizar condiciones laborales justas y salarios dignos.

En el mismo sentido Rombiola (2013), considera que el pleno empleo es una teoría que alude a una situación específica de la población laboral activa. En esta situación, todos los individuos que buscan empleo lo consiguen; Por lo que, la demanda y la oferta de empleo son iguales.

La Organización Internacional del Trabajo define al pleno empleo como un contexto donde i) hay trabajo para todos los individuos que

desean trabajar y lo están buscando; ii) el empleo es lo más productivo posible; y iii) los individuos son libres de elegir el empleo. Así, las situaciones que no satisfagan el punto i) son consideradas como desempleo; las que no satisfagan ii) y iii) corresponden al subempleo (Cómo se citó en Galindo, 2015).

2.4. EL MATRIMONIO

2.4.1. Concepto

En el ámbito legislativo, el Código Civil de 1852 conceptualizaba al matrimonio como la unión perpetua entre personas de diferente sexo, dentro de una sociedad legítima, con el propósito de hacer vida común, contribuyendo al mantenimiento de la especie humana.

En el Código Civil del 1936, se omitió establecer una definición del matrimonio, limitándose a regular figuras como la de los esponsales, impedimentos, consentimiento para matrimonio de menores y su celebración, entre otros.

Posteriormente, el Código Civil de 1984 definió en el artículo 234 al matrimonio como la unión voluntaria acordada por un varón y una mujer, que se encuentran legalmente aptos, formalizada según las disposiciones del Código Civil, con la finalidad de hacer vida en común; teniendo ambos cónyuges en el hogar autoridad, derechos, deberes y responsabilidades iguales. Esto se alinea con el artículo 4 de la Constitución Política del Perú, el cual hace referencia al principio de promoción del matrimonio.

Esta institución, a nivel doctrinal, ha suscitado múltiples

conceptualizaciones históricas, políticas y sociológicas, por lo que, no hay consenso en cuanto a las nociones de esta institución, ya que varían de acuerdo con las transformaciones sociales.

En la época clásica se destaca la concepción de Modestino (Citado por Varsi, 2011), quien señalaba que el matrimonio es la unión de hombre y mujer en consorcio de toda la vida y comunicación de derecho divino.

Picazo y Gullón (1986), señalan que el matrimonio es la unión de un varón y una mujer, acordada para toda la vida con la observancia de determinados ritos o formalidades legales tendentes a realizar una plena comunidad de existencia.

De acuerdo con Rizzardo (2004), es un contrato solemne por el cual dos personas de sexo diferente se unen para constituir una familia y vivir en plena comunión de vida y que, mediante la celebración del acto, se prometen mutua fidelidad, asistencia recíproca, así como la crianza y educación de los hijos (Citado por Varsi, 2011).

2.4.2. Naturaleza jurídica

A. Teoría contractualista

Dentro de esta teoría, el derecho canónico define al matrimonio como un sacramento y un contrato natural debido a su naturaleza humana, donde los derechos y obligaciones se fijan por la naturaleza y no pueden ser modificados por las partes ni por la autoridad. Dentro de esa teoría se otorga particular atención al

régimen patrimonial y las denominadas capitulaciones matrimoniales, estas permiten a los cónyuges gestionar sus bienes, acodar el régimen a someterse, siendo capaces, incluso, de crear aquel que más les convenga a sus intereses personales (Varsi, 2011).

Silva (2007), un destacado defensor de esta teoría, sostiene que el matrimonio es un contrato especial, con consecuencias únicas, más amplias y profundas que la de los contratos con efectos exclusivamente económicos, debido a las relaciones particulares que genera (Citado en Varsi, 2011).

B. Teoría institucionalista

Esta teoría es denominada también como anticontractualista. Según esta teoría, el matrimonio es una institución fundamental que contribuye a la supervivencia y felicidad humana. Se trata de una estructura social que permite la realización de la persona. Esta teoría se contrapone a la tesis contractualista ya que considera que el matrimonio es una institución natural inherente al ser humano, no se considera como un contrato, dado que, el matrimonio tiene efectos personales que trascienden los simples efectos patrimoniales (Varsi, 2011).

C. Teoría ecléctica

Es una teoría mixta, que sostiene que el matrimonio es un acto complejo que combina elementos del contrato e institución. Cornejo (1999), señala que el matrimonio como acto es un contrato y como

estado es una institución. Esta teoría considera que el matrimonio es de naturaleza dual, con un contrato para su formación y una institución en su contenido. Así, el matrimonio comparte con el contrato elementos como la manifestación de voluntad, pero no se limita en su contenido contractual, sino que tiene un contenido social.

D. Posición conciliadora

Varsi (2011), considera que el matrimonio más que contrato es acto jurídico de naturaleza familiar, que tiene una trascendencia social importante, lo que justifica el rol tuitivo del Estado con esta institución. Como acto jurídico de naturaleza bilateral, el matrimonio es complejo en la medida en que tiene una función constitutiva, lo que supone la declaración de voluntad del órgano estatal. Mas allá de la función social de esta institución, su constitución se basa en la intención consciente y deliberada de los contrayentes.

2.4.3. Caracteres

De acuerdo con Varsi (2011), el matrimonio como acto jurídico presenta una serie de características que lo diferencian de las demás instituciones del derecho civil: i) Es un acto jurídico que crea relaciones jurídicas familiares generando un marco amplio de regulación, modifica así el estado civil, el régimen económico, etc. ii) Es una institución jurídica que sirve como la principal fuente de constitución de la familia. iii) Es una unión heterosexual, formada por un hombre y mujer. iv) Es perdurable; ya que, no se permite que en la celebración del matrimonio se fije un

plazo determinado de durabilidad, lo que no impide la disolución del vínculo conyugal. v) Se debe respetar la legalidad y forma para su constitución, lo cual significa que no todas las uniones son matrimonios, mientras que todos los matrimonios implican necesariamente una unión. vi) Genera una Comunidad de vida que implica que los cónyuges deben compartir una vida en común. vii) Es monogámica, lo que está relacionada con el deber de fidelidad.

2.4.4. Principio de promoción del matrimonio

El artículo 4 de la Constitución Política del Perú, consagra el principio de promoción del matrimonio, así se aprecia:

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.

Este principio resalta la preferencia del vínculo matrimonial sobre otras unidades convivenciales *more uxorio*. Esta preferencia pone de manifiesto que la constitución no adopta la teoría de la equiparación al estado matrimonial, la cual sostiene que la unión de hecho genera los mismos efectos que el matrimonio. Por el contrario, se adhiere a la teoría de la apariencia al estado matrimonial, según la no se busca proteger directamente a la unión de hecho, sino de elevarla a la categoría matrimonial cuando presentan características externas similares, es

decir cuando hay un estado aparente de matrimonio por la estabilidad y singularidad. Esto permite que se les otorgue determinados efectos personales y patrimoniales (Placido, 2005).

Varsi (2011), señala que el principio de promoción del matrimonio implica impulsar y facilitar la celebración del matrimonio, propiciando la conservación del vínculo si este fuera celebrado con algún defecto susceptible de convalidación. Señala que este principio se encuentra reflejado en diversas disposiciones de la regulación de los actos jurídicos familiares, de manera especial, en materia de impedimentos matrimoniales, celebración e invalidez. Además, indica que, dentro de la teoría de la celebración del matrimonio, el mencionado principio está apoyado en otros dos principios, esto es el principio de presunción de veracidad y el principio de eliminación de formalidades costosas.

En el mismo sentido Plácido (2005) señala que:

“Importa el fomentar la celebración del matrimonio y el propiciar la conservación del vínculo si fuera celebrado con algún vicio susceptible de convalidación. Para lo primero, la forma prescrita para casarse debe consistir en un procedimiento sencillo y no costoso que justamente facilite su celebración; para lo segundo, el régimen de invalidez del matrimonio debe gobernarse por el principio favor matrimonio a fin de propender a la conservación del vínculo y al reconocimiento de sus efectos si se contrajo de buena fe (pp. 383).

2.5. REGÍMENES PATRIMONIALES EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO

La institución del matrimonio crea relaciones personales entre los cónyuges, con derechos y obligaciones recíprocas. Adicionalmente, nacen consecuencias patrimoniales, puesto que la vida en común crea la necesidad de atender los gastos del hogar y la familia. Por lo cual, se hace necesario un régimen referido a la propiedad y administración de los bienes de cada cónyuge o de ambos. Esto se refiere a los regímenes patrimoniales dentro del matrimonio, que determinan la manera en la que los cónyuges contribuirán a las necesidades del hogar (Plácido, 2002).

En el Código Civil de 1984, los legisladores contemplaron al lado del régimen de sociedad de gananciales, un régimen de separación de patrimonios, con características propias.

2.5.1. Régimen de sociedad de gananciales

El régimen de sociedad de gananciales tiene carácter complementario, es un régimen de comunidad de patrimonios administrado por ambos cónyuges. A él se llega por elección previa al matrimonio, por sustitución voluntaria de régimen patrimonial o sustitución del régimen por decisión judicial.

Aguilar (2006), señala que la sociedad de gananciales en última instancia está diseñada para lograr una perfecta armonía marital y así fortalecer a la familia; con este fin se prioriza el interés familiar sobre los intereses individuales de sus componentes. Los intereses individuales dan paso al interés familiar, de allí que las normas que regulan el régimen económico muchas veces limitan las facultades dominicales.

Por ejemplo, cuando los bienes propios de cada uno de los cónyuges rinden frutos, estos no son exclusivamente del titular del bien propio, sino que son compartidos por ambos cónyuges y con un destino único: solventar la economía del hogar. Así mismo, si el titular del bien propio no comparte los frutos de ese bien con su cónyuge, puede ser privado de la administración de su propio bien, la cual se encomienda al cónyuge no titular de ese bien. Obsérvese de esto como el interés familiar se superpone al interés individual, en función, en última instancia, de proteger a la familia.

De acuerdo con Varsi (2011), la sociedad de gananciales es una comunidad de bienes aplicable al matrimonio, constituida por bienes adquiridos a título oneroso por los cónyuges, por los frutos y productos de los bienes propios; correspondiendo a cada uno la gestión de su patrimonio y a ambos la del patrimonio social con base en el interés familiar. Con la disolución del matrimonio la comunidad se liquida adjudicando a cada cónyuge, en partes iguales y a título de gananciales, los bienes que quedasen luego de pagadas las cargas y deudas. Es un régimen económico matrimonial que genera la comunidad de los bienes derivados de las ganancias y que les serán atribuidos a los cónyuges por mitad al disolverse el matrimonio.

Varsi (2011), ha precisado ciertas características, respecto de este régimen; a saber, ha señalado las siguientes: (i) tiene personería jurídica propia, dado que representa un patrimonio autónomo con derechos y obligaciones; ii) es un régimen mixto, ya que, comprende

bienes y deudas propias y sociales; (iii) es un régimen supletorio, porque va a entrar a regir a falta de voluntad expresa de los contrayentes; (iv) hay una lista taxativa de bienes que se consideran propios, considerándose sociales todos los demás bienes; (v) la administración de los bienes propios corresponde a cada cónyuge, por otro lado, para la administración y disposición de los bienes sociales es necesario la aprobación de ambos cónyuges, y (vi) todos los bienes se consideran sociales, salvo que se demuestre lo contrario.

2.5.2. Clases de Bienes dentro del régimen de la sociedad de gananciales

A. Bienes propios. Aguilar (2006), señala que son bienes propios porque pertenecen de manera exclusiva a una persona, es decir, a cada uno de los cónyuges. En consecuencia, está identificada la titularidad del bien; por lo que las facultades dominicales se ejercen sin intervención de terceros. No obstante, la existencia de estos al lado de los bienes sociales, en tanto que se encuentran dentro del régimen familiar, arriba a que sufran ciertas restricciones en cuanto a los frutos, rentas, productos que puedan derivarse del bien; pues ya no le pertenecen solamente al titular del bien, sino que pasan a formar parte del llamado patrimonio social, del cual participa también el otro cónyuge. Varsi (2011), señala que tienen la calidad de bienes propios los siguientes: (i) Los bienes con los que cuentan los cónyuges al momento de la celebración del matrimonio serán bienes propios; (ii) Los bienes que se adquieran durante la vigencia del matrimonio se presumen propios cuando la causa es

anterior a la celebración de este, es decir, aquellos bienes a los que uno de los cónyuges tenía un derecho antes de casarse; (iii) Bienes adquiridos a título gratuito, por ejemplo, por herencia, donación o legado; (iv) Indemnizaciones por responsabilidad civil, referidas a daños personales (accidentes, seguro de vida, seguro de enfermedad); (v) Derechos de autor e inventor, como derechos subjetivos, personales e incorpóreos, son propios en razón de que son intransferibles. Sus rentas son sociales; (vi) Bienes para el trabajo o profesión, como libros, instrumentos y útiles para el ejercicio de la profesión o trabajo; (vii) Renta vitalicia a título gratuito y la convenida a título oneroso cuando la contraprestación constituye bien propio; (viii) Bienes de uso personal, como los vestidos y objetos de uso personal, así como los diplomas, condecoraciones, correspondencia y recuerdos de familia, en razón de que son bienes de uso personal.

B. Bienes Sociales. Aguilar (2006), indica que su denominación busca diferenciarlos de los bienes propios que poseen sus propias reglas. Ahora bien, siempre bajo la óptica del interés familiar y como una categoría residual, se precisa que cualquier bien que no esté expresamente señalado como propio tiene la categoría social. Así lo encontramos en el artículo 310 del Código Civil, que señala que son sociales todos los bienes no comprendidos en la enumeración del artículo 302, artículo referido a los bienes propios. Sin embargo, por la importancia del caso se precisa algunos bienes sociales, tales como: (i) Los ingresos que obtiene el cónyuge

trabajador bajo cualquier denominación (sueldo, remuneraciones, honorarios) se consideran sociales; (ii) Los frutos y productos de todos los bienes propios son sociales; (iii) Las rentas de los derechos de autor e inventor; (iv) Los edificios construidos con caudal social en propiedad de uno de los cónyuges, añadiendo a este el valor del suelo al momento del reembolso.

2.5.3. Régimen de la separación de patrimonios

En el Perú, la separación de patrimonios tiene su definición en el mismo Código Civil vigente, el cual establece que en este régimen cada uno de los cónyuges va a conservar a plenitud la propiedad, administración y disposición de sus bienes presentes y futuros, además le corresponden los frutos y productos de estos bienes. Aguilar (2006), señala que el régimen de la separación de patrimonios implica en el aspecto económico que los cónyuges actúen como si no tuvieran vínculo alguno; sin embargo, ello no implica el decaimiento del vínculo matrimonial, sino que el matrimonio genera deberes que tiene que ver con el hogar conyugal; así, ambos cónyuges están obligados a contribuir con el sostenimiento del hogar según sus posibilidades. El citado autor refiere que en este régimen los cónyuges adquieren, disfrutan y disponen de sus bienes sin limitación alguna, como si no estuvieran casados; así, en relación a los frutos de los bienes de cada cónyuge, estos le corresponden al titular de cada bien. En este régimen todos los bienes que adquieran los cónyuges, por cualquier título, ya sean onerosos o gratuitos, durante la vigencia del matrimonio deben ingresar a sus respectivos patrimonios, de tal manera que pueden ejercer todos

los actos inherentes al dominio.

En lo concerniente a las deudas, en el régimen de la separación de patrimonios, cada uno de los cónyuges que haya contraído una deuda debe responder por ella con su propio patrimonio, no comprometiendo en nada el patrimonio del otro cónyuge.

Varsi (2011), señala que el régimen de la separación de patrimonios tiene algunas características, tales como: (i) Para optar por el régimen de la separación de patrimonios es necesario que cónyuges dejen constancia de su decisión mediante escritura pública. (ii) Cada cónyuge va a conservar su patrimonio de manera independiente; puesto que, hay una total independencia económica entre los cónyuges. Cada cónyuge tiene libertad de administrar o disponer de sus bienes. (iii) Cada cónyuge va a responder individualmente por las deudas que haya contraído, sin que el otro tenga responsabilidad solidaria. (iv) En este régimen, existen únicamente dos masas patrimoniales, conformadas por los bienes privados de cada uno de los cónyuges.

2.6. REGLAS Y PRINCIPIOS

La distinción fundamental entre reglas y principios, radica en cómo se aplican. En el caso de los principios, son normas que exigen que algo sea realizado en la mayor medida, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. Esto significa que los principios son mandatos de optimización que pueden cumplirse en grados diferentes y que la medida debida de su cumplimiento depende tanto de las posibilidades reales como jurídicas, siendo que este último ámbito es

determinado por los principios y reglas opuestas. Por el contrario, las reglas son normas que solo pueden ser cumplidas o incumplidas. En este sentido, si una regla es válida, debe realizarse exactamente lo que esta exige. Por tanto, la diferencia entre reglas y principios es cualitativa y no de grado (Alexy, 1993).

Robert Alexy (1993) señala que:

La distinción entre reglas y principios se muestra claramente en las colisiones de principios y en los conflictos de reglas. Común a las colisiones de principios y a los conflictos de reglas es el hecho de que dos normas, aplicadas independientemente, conducen a resultados incompatibles, es decir, a dos juicios de deber ser jurídico contradictorios. Se diferencian en la forma cómo se soluciona el conflicto (pp. 87).

Tal como se puede apreciar del extracto citado, la distinción entre reglas y principios se vuelve evidente en situaciones de conflicto o colisiones respectivamente. Además, se señala que tanto las colisiones de principios como los conflictos de reglas implican que dos normas aplicadas de manera independiente conllevan a resultados incompatibles.

2.6.1. El conflicto de reglas

De acuerdo con Robert Alexy (1993), un conflicto de reglas se puede resolver de dos maneras: i) introduciendo una cláusula de excepción o declarando inválida una de las reglas en conflicto.

Introduciendo una cláusula de excepción en una de las reglas, eliminaría el conflicto entre estas. Para este supuesto Alexy (1993) grafica el siguiente ejemplo:

Un ejemplo de un conflicto de reglas que puede ser eliminado a través de la introducción de una cláusula de excepción es el que se da entre la prohibición de abandonar la sala antes de que suene el timbre de salida y la orden de abandonarla en caso de alarma de incendio. Si todavía no ha sonado el timbre de salida y se da alarma de incendio, estas reglas conducen a juicios concretos de deber ser contradictorios entre sí. Este conflicto se soluciona introduciendo en la primera regla una cláusula de excepción para el caso de alarma de incendio (pp. 88).

En este sentido, si dos reglas tienen consecuencias contradictorias y no se puede resolver el conflicto con la cláusula de excepción, entonces una de las reglas en conflicto debe ser declarada inválida. Dado que, no puede haber dos juicios contradictorios que sean válidos al mismo tiempo, si una regla es aplicable a un caso, también lo es su consecuencia (Alexy, 1993).

Alexy (1993), señala que para determinar que regla debe ser invalida se puede aplicar principios tales como "*lex posterior derogat legi priori*" y "*lex specialis derogat legi generali*" (pp. 88).

2.6.2. La colisión de principios

La resolución de colisión entre principios se aborda de manera diferente a los conflictos entre reglas. Alexy (1993), señala que cuando

dos principios entran en colisión como ocurre cuando un principio permite algo y otro lo prohíbe, uno de los principios debe prevalecer sobre el otro, lo cual no implica que uno de los principios sea declarado inválido o que sea necesario introducir alguna cláusula de excepción como en el caso de conflicto entre reglas.

Lo que sucede es que en determinadas circunstancias un principio tiene prioridad sobre otro. Esto significa que en los casos concretos los principios tienen diferente peso y prevalece aquel principio que tenga mayor peso. Este autor señala que mientras que los conflictos entre reglas se resuelven en una dimensión de validez, las colisiones entre principios, que solo puede ocurrir entre principios válidos, se sitúan más allá de la dimensión de validez y se resuelven en una dimensión de peso (Alexy, 1993).

2.7. LA INDETERMINACIÓN DEBIDA A DEFECTOS LÓGICOS DE LOS SISTEMAS JURÍDICOS

La indeterminación es una característica del derecho, y puede estar causada por defectos lógicos de los sistemas jurídicos. El derecho se vuelve indeterminado porque no es posible establecer con exactitud el estatus jurídico de ciertas conductas, esta indeterminación puede originarse tanto en problemas de coherencia interna del sistema jurídico como en la falta de normas que aborden ciertos casos, es decir, en lagunas o antinomias (Ródenas, 2012).

2.7.1. Lagunas

Existen tres tipos diferentes de lagunas jurídicas: laguna normativa, laguna axiológica y laguna de reconocimiento. Se considera que un caso genérico constituye una laguna normativa en un determinado sistema jurídico cuando dicho sistema carece de una norma que vincule ese caso con una solución específica, es decir, con la calificación normativa de una conducta determinada. Por otro lado, un caso genérico representa una laguna axiológica cuando el sistema sí cuenta con una norma aplicable al caso, pero esta norma no considera como relevante alguna característica que, según una hipótesis determinada, debería ser tomada en cuenta para resolverlo. Finalmente, una laguna de reconocimiento se presenta cuando un caso particular o menos genérico genera dudas sobre su inclusión dentro de un caso genérico debido a la falta de precisión semántica en los términos utilizados para definir este último (Ródenas, 2012).

2.7.2. Antinomias

Se habla de antinomia o contradicción cuando dos normas jurídicas aplican al mismo caso, pero ofrecen soluciones normativas incompatibles entre sí. Para resolver estas incompatibilidades, se emplean criterios como *lex superior*, *lex posterior* y *lex specialis*, los cuales funcionan como metarreglas que el derecho establece para dirimir las antinomias (Ródenas, 2012).

CAPÍTULO III: CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

En el marco de la presente investigación y considerando la contextualización y planteamiento del problema, se evidenció la ausencia de regulación de la relación laboral entre cónyuges, tomando en consideración los regímenes patrimoniales del matrimonio. Por ello, se planteó la siguiente pregunta de investigación: ¿Cuáles son las razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral, bajo el régimen laboral privado, entre cónyuges con régimen de separación de patrimonios?

Para responder a esta interrogante se planteó el objetivo de establecer las razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral, en el régimen laboral privado, entre cónyuges con régimen matrimonial por separación de patrimonios; y de manera específica, se plantearon los siguientes objetivos: i) Analizar el concepto de Estado Social, su materialización y su incidencia en la optimización de los derechos laborales, desde el ámbito conyugal, ii) Identificar la correcta aplicación del principio de primacía de la realidad, a fin de determinar la posibilidad de existencia de una prestación laboral subordinada de uno de los cónyuges en beneficio del otro, iii) Analizar el contenido del principio de promoción del matrimonio, a efectos de determinar su optimización a través del respeto a la independencia patrimonial generada en el régimen de separación de patrimonios, desde el ámbito laboral, iv) Proponer la modificación de la Segunda Disposición

Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. A partir de estos objetivos, se procederá a contrastar las hipótesis planteadas en la presente investigación.

Es importante destacar que el análisis se fundamenta en las escuelas ius filosóficas del Constitucionalismo Principialista y el Positivismo Jurídico Incluyente, que brindan soporte a la presente investigación. Asimismo, para el desarrollo se empleará el método dogmático y argumentativo para formular sólidas razones jurídicas que sustentan el reconocimiento de la relación laboral, bajo el régimen laboral privado, entre cónyuges con régimen de separación de patrimonios. Cabe señalar, que la contrastación se desarrolla en base a la discusión de argumentos, categorías, principios, así como la jurisprudencia, más no en datos estadísticos.

En este contexto, se sustenta que las principales razones jurídicas que permiten la relación laboral, bajo el régimen laboral privado, entre cónyuges con régimen de separación de patrimonios, son: 1. La materialización del Estado Social y optimización de los derechos laborales, en el ámbito conyugal; 2. La materialización del principio de primacía de la realidad, en relación a la prestación subordinada de uno de los cónyuges a favor del otro; 3. La concreción del principio de promoción del matrimonio a través del respeto a la independencia patrimonial generada en el régimen de separación de patrimonios, desde el ámbito laboral. Hipótesis que se discuten a continuación, a fin de contrastarlas.

3.1. MATERIALIZACIÓN DEL ESTADO SOCIAL Y OPTIMIZACIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, EN EL ÁMBITO CONYUGAL

Para sustentar la primera razón jurídica se recurre al método dogmático para analizar el modelo de Estado Social, desde su evolución y materialización en el ordenamiento constitucional peruano. Este análisis permite posteriormente argumentar sobre su incidencia directa en la optimización de los derechos laborales en el ámbito conyugal.

Para comprender adecuadamente el surgimiento del Estado Social, es necesario partir del modelo que lo precedió, esto es, el modelo Liberal del siglo XIX, el que partía de la premisa de que el individuo es un ser autónomo que solo necesita que el Estado lo proteja contra intromisiones externas; dado que, en este tipo de Estado, los rasgos esenciales de la persona eran su capacidad para fijar su propia idea sobre lo que es el bien y para cooperar socialmente; así, este modelo de Estado adoptaba un papel regulador, limitándose a garantizar la seguridad y la libertad frente a intromisiones externas, rechazando cualquier mediación en las relaciones sociales, políticas y económicas. Así, con esta concepción del individuo y la función estatal, se hacía inviable el desarrollo de una legislación que regulase las relaciones laborales sobre todo aquellas que se dan en el ámbito conyugal; en este sentido, el Estado Liberal no habría sido el modelo idóneo para garantizar los derechos laborales, especialmente en el contexto de una relación laboral entre cónyuges.

Con el nacimiento de la Revolución Industrial, se produjo un

fenómeno de urbanización o de migración del campo a la ciudad, donde se encontraban las fábricas, lo que generó un gran crecimiento de las urbes. Estas nuevas condiciones económicas, sociales y culturales determinaron la caída del Modelo Liberal del siglo XIX para dar paso al surgimiento del Estado Social. El modelo de Estado Social tenía una nueva concepción de persona; aquí el individuo era concebido como un ser con necesidades que ya no podía desarrollarse, únicamente, a través de la garantía de su libertad, sino que necesitaba de la participación en las prestaciones del Estado lo que permitía mitigar los riesgos derivados por el desarrollo de la vida urbana; por lo tanto, se modificaron las bases del Estado Liberal, reconociendo que la libertad y la propiedad ya no eran suficientes para proteger al trabajador, aunque continuaban siendo necesarias.

En este contexto, el Estado Social promovió la creación de legislación laboral y el reconocimiento de un derecho al trabajo estructurado y, en muchos casos, codificado. La intervención estatal en el mercado laboral, que en el Estado Liberal estaba vedada, ya que, todo se sujetaba bajo la ley de oferta y demanda, se volvió necesaria para corregir las injusticias y abusos que sufrían los trabajadores. En este sentido, desde la aparición de este modelo, en contraste con el Estado Liberal, es un modelo óptimo, dispuesto a intervenir en las relaciones laborales. En este marco, el legislador está autorizado a determinar las prestaciones que tengan consecuencias laborales y las que no, determinadas estas, en función a la naturaleza histórica de las prestaciones y con la sola finalidad de equiparar materialmente las

posibilidades de los sujetos intervinientes.

Es así como el Estado Social y su concepción de la persona traen consigo consecuencias en la dogmática de los derechos fundamentales, que se habían forjado con el pensamiento liberal y que presuponía un Estado observador y una persona autónoma, por el contrario, en este modelo, el Estado es regulador y el individuo tiene necesidades; características que exigieron un ajuste en la dogmática de los derechos fundamentales, así, dos fueron los efectos que produjo el nacimiento de este nuevo modelo de Estado.

El primer efecto del modelo del Estado Social se dio con la consagración de las disposiciones normativas que contienen derechos de prestación en las Constituciones de los Estados, es así, como en los ordenamientos jurídicos se comenzó a incluir esta cláusula de Estado Social. En el Perú, la cláusula de Estado Social ha estado presente de manera constante en las Constituciones desde 1920 hasta la actual Constitución de 1993, manteniendo así una cláusula fundamental que orienta todo el ordenamiento jurídico.

La primera Constitución que asume el constitucionalismo social fue la Constitución de 1920, que incluyó un título sobre garantías sociales. Así, el artículo 47 resalta por ser la primera disposición constitucional que ampara los derechos sociales de los trabajadores, inspirada en la Constitución mexicana de 1917. Siguiendo esta línea, este artículo estableció que el Estado legislará sobre la organización general y la seguridad en el trabajo industrial, así como, sobre las

garantías relativas a la vida, la salud e higiene en el mencionado ámbito. Señaló también que la legislación fijará las condiciones máximas de trabajo y los sueldos mínimos, teniendo en cuenta la edad, el género, la naturaleza de las labores y las condiciones y necesidades de las distintas regiones del país. Además, se estableció como obligatoria la indemnización de los accidentes de trabajo en las industrias.

En cuanto a la resolución de conflictos laborales, el artículo 48 dispuso que las disputas entre empleadores y trabajadores sean sometidas a arbitraje obligatorio, mientras que el artículo 49 delegó a la ley la tarea de establecer la organización de los tribunales de conciliación y arbitraje para solucionar las diferencias entre el capital y el trabajo.

Por otra parte, el artículo 56 encargó al Estado promover instituciones de previsión y apoyo social, así como instituciones de ahorros, seguros y cooperativas de producción y consumo destinadas a mejorar la situación de los sectores populares. Cabe destacar que esta Constitución no contiene ninguna estipulación referida a la familia, el matrimonio ni a la protección de estos. Si bien estas disposiciones representan un primer paso hacia la inclusión de garantías sociales, su alcance fue limitado y más declarativo que efectivo, pues no se aseguraba la igualdad, uno de los pilares fundamentales del Estado Social, ni se brindaba protección a la familia, lo que revela que la condición social del Estado estaba aún en una fase incipiente y con importantes vacíos normativos.

.

En el mismo sentido, la Constitución de 1933 se inscribe dentro

del constitucionalismo social; de este modo, es importante resaltar que incorporó normas innovadoras. Se destaca el artículo 44 que impone al Estado la obligación de legislar sobre el contrato colectivo de trabajo y prohíbe incluir en el contrato de trabajo toda estipulación que restrinja el ejercicio de los derechos civiles, políticos y sociales. Por su parte el artículo 45 encomienda al Estado promover un sistema de participación de los empleados en los beneficios de las empresas y legislar sobre la defensa de los trabajadores en general. El artículo 46 obliga al Estado a dictar normas sobre garantías relativas a la vida, la salud e higiene, condiciones máximas de trabajo, indemnización por tiempo de servicios y por accidentes, así como los salarios mínimos. Asimismo, el artículo 48 establece la necesidad de crear un régimen de previsión para las consecuencias económicas del desempleo, la edad, la enfermedad, la invalidez y la muerte, fomentando además instituciones de solidaridad social, establecimientos de ahorros, seguros y cooperativas. De igual forma, el artículo 51 declara al matrimonio, la familia y la maternidad bajo la protección de la ley. A pesar de estos avances, cabe destacar que el artículo 84 solo reconocía como ciudadanos a los peruanos varones mayores de edad, a los casados mayores de 18 años y a los emancipados; la exclusión expresa de las mujeres del reconocimiento pleno de la ciudadanía evidencia que la igualdad, principio esencial del Estado Social, no estaba garantizada en su totalidad lo que limita la efectividad de estas disposiciones y muestra que la consolidación del Estado Social seguía siendo un proceso incompleto y con importantes contradicciones.

La Constitución de 1979 marcó un hito al asumir de manera explícita los valores superiores que inspiran al Estado Social de Derecho, desde su preámbulo, se reconoce a la familia como la célula básica de la sociedad, así como al trabajo como deber y derecho de todos constituyéndose en la base del bienestar nacional. Esta concepción de la Constitución se ve reforzada en el artículo que define al Perú como una república democrática, social, independiente y soberana, fundamentada en el trabajo (artículo 79).

En materia de derechos laborales, la Constitución de 1979 dedicó un capítulo especial a la regulación del trabajo, lo que implicó su constitucionalización; así, el trabajo es reconocido como fuente principal de riqueza (artículo 42), y se prohíbe cualquier condición que impida el ejercicio de los derechos constitucionales de los trabajadores o que menoscabe su dignidad, consagrándose el principio protector del trabajo; además, se otorga una protección amplia a los derechos individuales, garantizando una remuneración justa para el bienestar material y desarrollo espiritual del trabajador y su familia, la igualdad salarial entre hombres y mujeres en igualdad de condiciones, y el reajuste periódico de las remuneraciones mínimas con participación de empleadores y trabajadores (artículo 43).

Asimismo, se establecen límites claros a la jornada laboral, fijándola en ocho horas diarias y cuarenta y ocho semanales, reconociendo el pago de horas extras, normas especiales para el trabajo nocturno, y derechos como el descanso semanal remunerado, vacaciones anuales, compensación por tiempo de servicios,

gratificaciones y otros beneficios legales o por convenio (artículo 44). La protección legal para la madre trabajadora (artículo 45), las medidas estatales de higiene y seguridad laboral (artículo 47), la estabilidad laboral con despido solo por causa justificada y comprobada (artículo 48), y la participación de los trabajadores en la gestión y utilidades de la empresa (artículo 56) refuerzan este marco protector.

En cuanto a los derechos colectivos, la Constitución reconoce la libre sindicalización (artículo 51), la negociación colectiva con fuerza de ley (artículo 54) y el derecho de huelga (artículo 55). Además, se consagra la irrenunciabilidad de los derechos laborales y la interpretación más favorable al trabajador en caso de duda (artículo 57).

Por primera vez, la Constitución de 1979 dedica un capítulo a la protección de la familia, estableciendo que el Estado protege el matrimonio y la familia como sociedad natural e institución fundamental de la Nación, regulando las formas de matrimonio y las causas de separación y disolución (artículo 5).

Este conjunto normativo representa un avance sustancial en la consolidación del Estado Social, al integrar de forma más explícita y coherente los principios de igualdad, protección familiar y derechos laborales; sin embargo, la plena materialización de estos valores dependía aún de su efectiva implementación y de superar las limitaciones estructurales que persistían en la realidad social y política del país.

En cuanto a la actual Constitución, el Tribunal Constitucional ha señalado que esta mantiene la cláusula del Estado Social; así se aprecia

en el Expediente N.º 0008-2003-AI/TC, en donde se afirma que el Estado peruano definido por la Constitución de 1993 presenta las características básicas de Estado Social y Democrático de Derecho; así se concluye de un análisis conjunto de los artículos 3º y 43º de la Constitución Política del Perú.

En cuanto al derecho al trabajo la actual Constitución, ha regulado un capítulo referido a los derechos sociales y económicos, dentro de los cuales encontramos disposiciones entre reglas y principios de carácter laboral. Así reconoce al trabajo como deber y derecho, base del bienestar social (artículo 22), y encarga al Estado priorizar su protección, especialmente para madres, menores y personas con discapacidad, promoviendo el empleo y la educación para el trabajo, sin permitir que se vulneren los derechos o la dignidad del trabajador (artículo 23). La remuneración debe ser equitativa y prioritaria frente a otras obligaciones (artículo 24), se regula la jornada máxima (artículo 25), y se establecen principios como igualdad de oportunidades, irrenunciabilidad de derechos y el principio *indubio pro operario* (artículo 26). Se exige brindar adecuada protección contra el despido arbitrario (artículo 27) y se reconocen los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga (artículo 28), así como la participación en utilidades (artículo 29).

Asimismo, dentro de este capítulo de derechos sociales, encontramos al artículo 4 que señala que 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. Aunque esta Constitución reafirma la cláusula del Estado Social, algunas disposiciones aún no se encuentran plenamente alineadas con sus principios, especialmente en materia laboral en el ámbito conyugal, lo que indica que la evolución hacia un Estado Social plenamente realizado continúa siendo un proceso en desarrollo.

Tal como se puede apreciar, a partir de la Constitución de 1920, se han incorporado disposiciones que se alinean con la Condición Social del Estado. Sin embargo, esta incorporación no ha sido un hecho abrupto ni plenamente realizado desde sus orígenes, sino el resultado de un proceso evolutivo y progresivo, que aún hoy sigue en desarrollo. Así, desde la Constitución de 1920 se introdujo la idea de garantías sociales, inspirada en modelos extranjeros, pero con un alcance limitado y sin abordar cuestiones fundamentales como la igualdad de género o la protección de la familia. La Constitución de 1933 profundizó en la protección de los derechos laborales y sociales, pero mantuvo exclusiones graves, un caso paradigmático es el artículo 84 que reconocía la ciudadanía únicamente a los varones peruanos mayores de edad, casados mayores de 18 años y emancipados, excluyendo expresamente a las mujeres del ejercicio de derechos ciudadanos. Esta exclusión vulneraba el principio de igualdad, que es pilar del Estado Social, evidenciando la distancia entre la proclamación Constitucional de este modelo y su efectiva realización. No fue sino hasta la Constitución de 1979 que se reconocieron de manera más explícita los valores y

derechos propios del Estado Social, incluyendo la igualdad entre hombres y mujeres y una protección más amplia a la familia y los sectores vulnerables. De esta manera, se verifica que, si bien la inclusión de este modelo en las constituciones ha ido ganando espacio y densidad normativa, pero su materialización efectiva ha sido siempre parcial y está lejos de haberse completado. Así, incluso en la actual Constitución si bien se adhiere al modelo de Estado Social; sin embargo, existen disposiciones que aún no se encuentran alineadas con esta Condición del Estado, así se puede apreciar incluso en materia laboral en el ámbito conyugal.

Por ello, es importante destacar que la condición de Estado Social debe entenderse como un criterio hermenéutico del ordenamiento jurídico. Así lo ha señalado el Tribunal Constitucional en la sentencia del Expediente N.º 0050-2004-IA/TC (2005), donde resalta el papel de la cláusula del Estado Social:

Los principios jurídicos de supremacía constitucional y de fuerza normativa de la Constitución impiden que tal reconocimiento sea concebido como un canon interpretativo meramente político y, en tanto tal, carente de consecuencias jurídicas. En virtud del principio interpretativo de la unidad de la constitución, la condición 'social' del Estado se instituye, de un lado, como un criterio hermenéutico de las cláusulas constitucionales y del ordenamiento jurídico, en general, y de otro, como una institución determinante del contenido esencial de los derechos fundamentales (considerando 42).

De lo expuesto por el máximo intérprete de la Constitución, se desprende que la condición social del Estado, atendiendo al principio de unidad, se erige como un criterio hermenéutico tanto de las cláusulas constitucionales como de todo el ordenamiento jurídico. En virtud del principio de supremacía constitucional, la Constitución es la norma suprema del sistema jurídico, por lo que todas las normas y actos deben respetar y estar en coherencia con la condición social del Estado que ella consagra. Esto implica que la dimensión social debe permear todo el ordenamiento jurídico y orientar la elaboración, interpretación y aplicación de las normas.

Asimismo, conforme al principio de fuerza normativa, las disposiciones constitucionales —incluida la cláusula del Estado Social— tienen eficacia directa y vinculante, y no son meras declaraciones retóricas o políticas sin efectos jurídicos. En consecuencia, todas las disposiciones normativas del ordenamiento jurídico deben ser compatibles con la condición de Estado Social, conforme a los principios de unidad constitucional, fuerza normativa y supremacía constitucional.

El segundo efecto de la irrupción del modelo de Estado Social se manifiesta en el ámbito de normas adscritas de derecho fundamental, y está directamente relacionado con la vinculación del legislador. En un Estado Social, las disposiciones que establecen derechos fundamentales, especialmente aquellas que tipifican derechos de prestación, deben ser concretadas en normas adscritas que imponen al legislador un deber de legislar, así como los deberes de actuar que recaen sobre los demás poderes del Estado.

Estas normas adscritas se caracterizan principalmente porque se traducen en posiciones jurídicas, donde el sujeto activo es el individuo, a quien se le brinda la prestación; el sujeto pasivo es el legislador, quien está obligado a legislar de manera que satisfaga las necesidades del individuo; y el objeto se refiere a la acción concreta de legislar de manera que satisfaga las necesidades de los individuos.

El derecho al trabajo, como derecho fundamental, incluye en su contenido esencial el acceso a un puesto de trabajo. Por ello, la obligación de legislar para promover este acceso está contenida en la norma adscrita al derecho fundamental al trabajo. Esta obligación de legislar para promover el acceso a puestos de trabajo, debe llevar a considerar al legislador a regular la relación laboral entre cónyuges, atendiendo a las especiales características de los regímenes patrimoniales, siendo que el régimen de la separación de patrimonios permite la configuración de todas las características y elementos de la relación laboral; en este contexto, es una obligación del legislador adaptar la normativa a una política de pleno empleo, coherente con el contenido esencial del derecho al trabajo y con las medidas concretas de procura existencial, característica fundamental del Estado Social, como se detallará más adelante.

La procura existencial de los individuos es la principal característica del Estado Social. Este concepto implica, entre otros supuestos, garantizar el derecho al trabajo. Esta característica esencial del Estado Social se manifiesta en medidas concretas adaptadas a cada contexto, entre las que cabe destacar la creación de políticas para

asegurar un puesto de trabajo para todos los ciudadanos capaces, mediante políticas de pleno empleo.

En este sentido, en el marco de un Estado Social, se debe garantizar el derecho al trabajo y la realización de prestaciones sociales, dentro de las cuales se encuentra la procura de un puesto de trabajo para todo ciudadano útil, para lo cual debe desarrollarse una política de pleno empleo. El pleno empleo es una condición económica en la que todas las personas que desean trabajar y tienen la edad para trabajar encuentran un empleo. Es así que, el pleno empleo se hace referencia a una situación en la cual la economía opera con máxima eficiencia.

Para alcanzar el pleno empleo es indispensable implementar políticas legislativas que faciliten el acceso al trabajo sin restricciones arbitrarias, respetando plenamente la condición social del Estado. Este modelo de Estado, como se ha señalado anteriormente, no solo constituye un ideal constitucional, sino que se configura como un criterio hermenéutico fundamental que debe permear todo el ordenamiento jurídico, conforme a los principios de unidad constitucional, supremacía y fuerza normativa de la Constitución. En otras palabras, todas las normas y actos jurídicos deben estar en coherencia con esta condición social, que orienta la elaboración, interpretación y aplicación de las leyes, garantizando la protección efectiva de los derechos fundamentales y la inclusión social.

No obstante, dentro del ordenamiento jurídico vigente persiste una disposición que contradice este modelo de Estado Social: la

Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Legislativo N.º 728. Esta disposición no se ajusta al modelo de Estado Social, pues limita de manera injustificada el acceso al empleo de las personas casadas bajo el régimen de separación de patrimonios. En consecuencia, dicha norma, que contraviene la condición social del Estado consagrada en la norma fundamental, debe ser modificada para que se armonice con este modelo, permitiendo así optimizar su aplicación en el ámbito conyugal.

Asimismo, se debe considerar que la Segunda Disposición complementaria, transitoria y derogatoria del Texto único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Legislativo N° 728, al no respetar las características de la figura de separación de patrimonios que se encuentra regulada en el ordenamiento jurídico, contradice el principio de seguridad jurídica, que es una condición necesaria para el funcionamiento del Estado social.

En tal sentido, es crucial avanzar hacia una regulación que permita la existencia de una relación laboral entre cónyuges, bajo el régimen patrimonial de la separación de patrimonios a efectos de que esta regulación se alinee con la Condición Social del Estado y el principio de seguridad jurídica, que es una condición necesaria para la existencia de este modelo de Estado. Esta modificación es necesaria conforme a la teoría de los derechos fundamentales en el Estado Social, la cual sostiene que, de los derechos sociales fundamentales, como el derecho al trabajo, se derivan normas adscritas que obligan al legislador,

en el caso del derecho al trabajo, existe una norma que obliga a promover el acceso a puestos laborales sin restricciones arbitrarias; por lo tanto, la disposición que niega la relación laboral entre cónyuges sin admitir pacto en contrario, aun cuando se configuren todos los elementos constitutivos de dicha relación, constituye una restricción arbitraria que limita de manera injustificadamente el acceso al empleo.

3.2. LA CONCRECIÓN DEL PRINCIPIO DE PROMOCIÓN DEL MATRIMONIO A TRAVÉS DEL RESPETO A LA INDEPENDENCIA PATRIMONIAL GENERADA EN EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE PATRIMONIOS, DESDE EL ÁMBITO LABORAL

La segunda razón jurídica se construye a partir de un análisis dogmático y argumentativo. Ya que, se parte del estudio del principio de promoción del matrimonio consagrado en el artículo 4 de la Constitución Política del Perú, para argumentar cómo el respeto a la independencia patrimonial que ofrece el régimen de separación de patrimonios es una manifestación concreta de dicho principio en el ámbito laboral. Este principio constitucional implica fomentar la celebración del matrimonio conforme al Código Civil, ya que, esta es la única forma de alcanzar los efectos matrimoniales previstos en la ley, y; además, favorecer su conservación si este hubiese sido celebrado con algún vicio pasible de convalidación; así, para lograr incentivar el matrimonio, es necesario contar con formas y procedimientos sencillos y accesibles, facilitando así su realización. Para la conservación del vínculo el régimen de invalidez del matrimonio debe regirse por el principio favor matrimonio, con el fin

de favorecer la preservación del vínculo y reconocer sus efectos si se celebró de buena fe, esta finalidad del mencionado principio se ve reflejada en diversas disposiciones normativas relacionadas con los actos jurídicos familiares, especialmente, en cuanto a los impedimentos matrimoniales, celebración e invalidez del matrimonio; asimismo, se verifica en las opciones de regímenes patrimoniales que brinda a los contrayentes, a efectos de que se acoplen a sus necesidades, tal como se expondrá a continuación.

Por ejemplo, el artículo 248 permite que los contrayentes manifiesten su intención de casarse de forma oral o escrita ante autoridades accesibles, como alcaldes o notarios, y admite declaraciones juradas para acreditar la ausencia de impedimentos cuando no exista servicio médico oficial disponible. A su vez, el artículo 249 otorga al juez la facultad de dispensar la presentación de documentos cuando su obtención resulte muy difícil o imposible, lo que elimina barreras burocráticas que podrían desincentivar la formalización del vínculo matrimonial. Además, el artículo 262 reconoce la validez de matrimonios celebrados por autoridades educativas en comunidades nativas y campesinas, adaptándose así a las particularidades culturales y sociales de estas poblaciones. Por otro lado, el artículo 266 establece que los trámites matrimoniales ante funcionarios públicos son gratuitos, eliminando costos que podrían representar un obstáculo para los contrayentes. Finalmente, el artículo 268 permite la celebración del matrimonio sin formalidades en situaciones de peligro de muerte, priorizando la protección del vínculo matrimonial en circunstancias

excepcionales.

Estas reglas, en conjunto, evidencian un compromiso normativo claro por promover el matrimonio, facilitando su celebración y regularización en diversas situaciones y contextos. No obstante, la regla más relevante dentro de este marco es la que regula los regímenes patrimoniales del matrimonio, especialmente el artículo 295 del Código Civil, que ofrece a los contrayentes dos opciones claramente diferenciadas: la sociedad de gananciales y la separación de patrimonios, esto permite que los cónyuges elijan el régimen patrimonial que mejor se ajuste a sus necesidades e intereses particulares, brindando flexibilidad y adaptabilidad a la institución matrimonial.

La existencia de estas dos opciones no solo favorece la celebración del matrimonio al ajustarse a las diversas realidades y expectativas de las parejas, sino que también tiene implicancias importantes en el ámbito laboral, dado que la naturaleza del régimen patrimonial puede influir en la formación y desarrollo de relaciones laborales entre los cónyuges. En síntesis, el principio de promoción del matrimonio no solo se traduce en la simplificación y accesibilidad de los procedimientos para contraer matrimonio, sino también en la flexibilidad que ofrece el sistema jurídico para que los contrayentes elijan el régimen patrimonial más adecuado, favoreciendo así la consolidación y preservación del vínculo matrimonial en todas sus dimensiones.

El régimen de sociedad de gananciales es un sistema de

comunidad de patrimonios administrado conjuntamente por ambos cónyuges. Este régimen puede adoptarse por elección previa al matrimonio, mediante sustitución voluntaria del régimen patrimonial o por decisión judicial. En esencia, la sociedad de gananciales constituye una comunidad de bienes integrada por los bienes adquiridos a título oneroso durante el matrimonio, así como por los frutos y productos de los bienes propios de cada cónyuge. Cada cónyuge mantiene la gestión de su patrimonio individual, mientras que la administración del patrimonio social corresponde a ambos, siempre con base en el interés familiar. El artículo 301 del Código Civil regula este régimen, estableciendo que pueden coexistir bienes propios y bienes sociales. Los bienes propios, regulados taxativamente en el artículo 302, incluyen aquellos aportados al iniciar el régimen, los adquiridos a título oneroso cuando la causa precede al régimen, los adquiridos a título gratuito, indemnizaciones por accidentes o seguros, derechos de autor e inventor, instrumentos para el ejercicio profesional, acciones distribuidas gratuitamente por revaluación patrimonial, rentas vitalicias y objetos personales como vestidos, diplomas y recuerdos familiares. Estos bienes propios, por su naturaleza, no generan inconvenientes para la formación de una relación laboral entre cónyuges bajo este régimen, ya que no obstaculizan dicha relación.

En el caso de los bienes sociales, estos se encuentran regulados en el artículo 310 del Código Civil, que señala que son sociales todos los bienes no comprendidos en la enumeración del artículo 302, artículo referido a los bienes propios. Sin embargo, por la importancia del caso,

se precisa algunos bienes sociales, tales como: (i) los ingresos que obtiene el cónyuge trabajador bajo cualquier denominación (sueldo, remuneraciones, honorarios) se consideran sociales; (ii) los frutos y productos de todos los bienes propios son sociales; (iii) las rentas de los derechos de autor e inventor; (iv) los edificios construidos con caudal social en propiedad de uno de los cónyuges, añadiendo a este el valor del suelo al momento del reembolso. De lo citado anteriormente, es importante destacar que los ingresos derivados del trabajo de los cónyuges forman parte del patrimonio social, lo que implica que la remuneración no pertenece exclusivamente al cónyuge que presta los servicios, sino a la sociedad de gananciales representada por ambos cónyuges. En el mismo sentido, si se configura una relación laboral entre cónyuges bajo este régimen, no se cumple el requisito de ajenidad, ya que el producto del trabajo (bien o servicio) no pasa a titularidad exclusiva del cónyuge empleador, sino que se incorpora al patrimonio común. En tal sentido, los ingresos generados por ambos cónyuges, ya sea por la actividad del empleador o por la remuneración del trabajador, se integran a la sociedad de gananciales.

Así, la circulación de los ingresos en una relación laboral entre cónyuges, bajo el régimen de la sociedad de gananciales, funcionaría de la siguiente manera: si un cónyuge trabaja para el otro, el pago de su salario provendría de los mismos bienes que ambos comparten, y al recibirlo, el dinero regresaría a la sociedad de gananciales a las que estos pertenecen. Esta circularidad impide que se pueda establecer una relación laboral bajo este tipo de régimen patrimonial.

En contraste, el régimen de separación de patrimonios, regulado en el artículo 327 del Código Civil, establece que cada cónyuge conserva plenamente la propiedad, administración y disposición de sus bienes presentes y futuros, así como los frutos y productos que estos generen. Esta independencia económica absoluta implica que cada cónyuge actúa patrimonialmente como una persona individual, sin que el vínculo matrimonial afecte la titularidad ni la administración de sus bienes. Así, cada uno responde exclusivamente por sus propias deudas y mantiene un patrimonio separado, lo que permite que las relaciones económicas y financieras entre ellos se desarrollen de manera autónoma.

Esta característica fundamental del régimen de separación de patrimonios crea un escenario propicio para la formación de una relación laboral efectiva entre cónyuges, ya que la prestación de servicios de uno hacia el otro puede ser claramente identificada y valorada como una actividad independiente, con contraprestación directa y sin que los ingresos o beneficios se confundan con un patrimonio común. En este contexto, la relación laboral cumple con los elementos esenciales de subordinación, ajenidad y remuneración, pues el cónyuge trabajador presta servicios a otro que actúa como empleador con patrimonio propio y separado.

Por tanto, este régimen no solo respeta, sino que también fortalece el principio de promoción del matrimonio, al ofrecer un marco jurídico flexible que permite a las parejas organizar sus relaciones

económicas y laborales de manera que se adapten a sus necesidades y realidades, favoreciendo así la estabilidad y la convivencia armoniosa dentro del matrimonio. En definitiva, la separación de patrimonios facilita que la relación laboral entre cónyuges sea legítima y reconocida, contribuyendo a la consolidación del vínculo matrimonial desde una perspectiva integral y realista.

Como se ha demostrado previamente, el ordenamiento jurídico peruano ha establecido dos regímenes patrimoniales matrimoniales claramente diferenciados, con el objetivo primordial de promover el matrimonio al ofrecer a los contrayentes opciones que se ajusten a sus necesidades y circunstancias particulares. Estos regímenes patrimoniales presentan diferencias sustanciales en cuanto a la administración y titularidad de los bienes. Sin embargo, el legislador no ha considerado estas diferencias al regular la relación laboral entre cónyuges, lo que evidencia un caso de indeterminación del derecho debido a defectos lógicos del ordenamiento jurídico.

Específicamente, nos encontramos ante una laguna axiológica, que implica que el sistema contiene una regla que soluciona el caso, pero dicha regla no considera como relevante una propiedad que, de acuerdo con las exigencias derivadas del equilibrio entre los principios relevantes del sistema jurídico, sí debería considerarse como tal. En este caso, la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Legislativo N° 728, regula la relación laboral entre

cónyuges, negando dicha posibilidad sin admitir prueba en contrario. Es decir, la situación está regulada en el ordenamiento jurídico por la regla mencionada.

Sin embargo, al regular esta situación, la norma no ha tomado en cuenta el principio de promoción del matrimonio, que busca impulsar la celebración de este, entre otras medidas, mediante la regulación de dos regímenes patrimoniales diferenciados a efectos de que se adapten a las necesidades de los contrayentes, favoreciendo así la celebración de este acto jurídico. Por el contrario, esta regla no ha considerado este principio ni sus diversas manifestaciones plasmadas en el ordenamiento jurídico.

Esta regulación homogénea pasa por alto las particularidades esenciales que cada régimen ofrece y, en consecuencia, atenúa la finalidad del principio de promoción del matrimonio. En este sentido, es necesario que dicha laguna axiológica sea eliminada del ordenamiento jurídico mediante la modificación de esta regla, a fin de alinearla con la finalidad del principio de promoción del matrimonio.

Es fundamental reconocer que la existencia de dos regímenes patrimoniales con características tan marcadas, es la intención del legislador a fin de favorecer la celebración del matrimonio, brindando a las contrayentes opciones que se ajusten a sus diversas necesidades y realidades. La sociedad de gananciales prioriza la comunidad de bienes y la gestión conjunta, lo que dificulta la configuración de una relación laboral entre cónyuges debido a la integración patrimonial y la circulación

común de ingresos. En cambio, el régimen de separación de patrimonios otorga plena autonomía económica a cada cónyuge, permitiendo que la prestación de servicios de uno hacia el otro pueda ser reconocida legítimamente como una relación laboral, dado que existe independencia patrimonial, ajenidad y contraprestación clara.

Por lo tanto, al no distinguir entre estos regímenes, la norma laboral desconoce la realidad jurídica y económica que subyace en cada caso, limitando la posibilidad de que se reconozcan relaciones laborales legítimas en el régimen de separación de patrimonios y, con ello, restringiendo la autonomía y libertad que el principio de promoción del matrimonio busca garantizar en los contrayentes que eligen dicho régimen. En suma, para que la regulación laboral sea coherente con el principio de promoción del matrimonio y con la diversidad de opciones patrimoniales que el Código Civil ofrece, es imprescindible que se reconozcan y respeten las diferencias entre los regímenes patrimoniales al momento de evaluar la existencia de una relación laboral entre cónyuges. Solo así se podrá favorecer verdaderamente la celebración y conservación del matrimonio, adaptando el marco jurídico a las realidades y necesidades de los contrayentes.

3.3. MATERIALIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD, EN RELACIÓN A LA PRESTACIÓN SUBORDINADA DE UNO DE LOS CÓNYUGES A FAVOR DEL OTRO

Para sustentar esta tercera razón jurídica, se aplica un análisis dogmático de los elementos esenciales que configuran la relación laboral, para luego, a través de un método argumentativo, demostrar su plena aplicabilidad en el contexto conyugal bajo el régimen de separación de patrimonios.

En ese marco, el derecho al trabajo exige el cumplimiento de características esenciales para proteger una actividad laboral. En primer lugar, el trabajo debe ser realizado por seres humanos y tener un propósito productivo, es decir, orientado a generar un beneficio económico. Además, debe desarrollarse por cuenta ajena, lo que implica que el trabajador actúa por encargo de un tercero, quien adquiere la titularidad de los bienes o servicios producidos. Asimismo, el trabajo debe ser libre, permitiendo al individuo decidir si labora, en qué ámbito y para quién y subordinado, sujeto a la dirección y supervisión de quien contrata los servicios.

Por otra parte, para que exista una relación laboral es indispensable que se configuren tres elementos esenciales: la prestación personal, la remuneración y la subordinación. La prestación personal implica que el trabajador debe ejecutar los servicios de manera directa y sin delegarlos a terceros, ya que la relación laboral es personalísima y el empleador contrata al trabajador por sus cualidades individuales. La

remuneración, por su parte, es la contraprestación económica que recibe el trabajador por sus servicios, pudiendo ser en dinero o en especie. Finalmente, la subordinación es el vínculo jurídico que establece la sujeción del trabajador al empleador, quien ejerce un poder de dirección que se manifiesta en la facultad de dirigir, supervisar y sancionar, siempre respetando los derechos fundamentales y las condiciones de tiempo y lugar.

En el contexto conyugal, para verificar la existencia de una relación laboral es necesario evaluar la concurrencia de estas características y elementos en diferentes escenarios. Este análisis permite determinar si, en los hechos, podría configurarse una relación laboral entre cónyuges. A continuación, se presenta un cuadro que sintetiza dicha evaluación.

Tabla 01*Elementos y características de la relación laboral*

Escenario	Tipo de bien		Elementos de la relación laboral			Características				
	Negocio	Frutos	Prestación persona L	Remuneración	Subordinación	Humano	Productivo	Voluntario	Por cuenta ajena	Subordinado
Matrimonio bajo el régimen de sociedad de gananciales. donde uno de los cónyuges es una persona natural con	Bien propio. Según el art. 302 del C.C. los bienes que se aporte al iniciarse el régimen de sociedad	Bien social. Conforme al art. 310 del C.C. los frutos y productos que generen los bienes propios durante el matrimonio	Sí. Podría concurrir, ya que el negocio es de titularidad del cónyuge empleador.	No. No existe remuneración directa porque los frutos del negocio con los cuales se cancelarían este salario se consideran bienes sociales, conforme al artículo 310	Sí. Podría concurrir, ya que el negocio no es un bien social, sino que pertenece exclusivamente al cónyuge empleador.	Sí. Dado que el cónyuge es una persona natural.	Sí. Porque el trabajo tiene como finalidad generar ingresos aunque estos se integren al patrimonio social.	Sí. El trabajo del cónyuge que presta servicios puede considerarse libre y voluntario si se realiza por decisión propia y sin	No. Porque el producto que se genere pasará a titularidad de la sociedad conyugal	Sí. Podría concurrir, ya que el negocio no es un bien social, sino que pertenece exclusivamente al cónyuge empleador.

negocio, constitui do antes de la celebraci ón del matrimo nio (1)	gananc ial es son propios del cónyug e titular.	nio son sociales .	del C.C. Además, si el cónyuge recibe un salario por su trabajo, este ingreso se integra a la sociedad de gananciales, según el mismo artículo, por lo que no representa un beneficio patrimonial exclusivo para el cónyuge que trabaja	coerción.
---	--	--------------------------	--	-----------

Matrimonio o bajo el régimen de sociedad de gananciales donde uno de los cónyuges es una persona Natural con negocio, constituido después de la celebración del matrimonio (2)	Bien Social. El negocio constituido durante el matrimonio es un bien social (art. 310 CC), pertenece a la sociedad de gananciales.	Bien Social. Los frutos generados por un bien social son sociales (art. 310 CC).	No. El negocio pertenece a la sociedad conyugal a la que representan ambos cónyuges.	No. No existe remuneración directa porque los frutos del negocio con los cuales se cancelaría este salario se consideran bienes sociales, conforme al artículo 310 del C.C. Además, si el cónyuge recibe un salario por su trabajo, este ingreso se integra a la sociedad de gananciales, según el mismo artículo, por lo que no	No. El negocio tiene un carácter social, por lo que la administración es conjunta y no existe subordinación entre los cónyuges.	Sí. Dado que el cónyuge es una persona natural.	Sí. Porque el trabajo tiene como finalidad generar ingresos, aunque estos se integren al patrimonio social.	Sí. El trabajo del cónyuge que presta servicios puede considerarse libre y voluntario si se realiza por decisión propia y sin coerción.	No. Porque el producto que se generará pasará a titularidad de la sociedad conyugal al	No. El negocio tiene un carácter social, por lo que la administración es conjunta y no existe subordinación entre los cónyuges.
--	--	--	--	--	---	---	---	---	--	---

representa un
beneficio
patrimonial
exclusivo para
el cónyuge
que trabaja

Matrimo nio bajo el régimen de separaci ón de patrimon ios donde uno de los cónyuge es una persona natural con	Bien propio . El negoci o propio del cónyug e titular, confor me al art. 327	Bien propio. Los frutos y product os, generad os también son propios conform e al art. 327 del C.C.	Sí. Podría concurrir ya que el negocio es de titularidad del cónyuge emplead or.	Sí. Puede recibir una remuneración que no se confunde con los bienes del otro cónyuge	Sí Podría concurrir, ya que el negocio no es un bien social, sino que pertenece exclusivam ente al cónyuge empleado; sin embargo,	Sí. Dado que el cónyu ge es una person a natural .	Sí El cónyuge que presta servicios busca generar ingresos .	Sí. El trabajo del cónyuge que presta servicios puede considera rse libre y voluntario si se realiza por decisión propia y	Sí Los frutos y product os del trabajo del cónyug e que presta servicio s se desplaz an a la titularid	Sí Podría concurrir, ya que el negocio no es un bien social, sino que pertenece exclusivam ente al cónyuge empleado; sin embargo, este
--	--	---	--	--	---	---	--	--	--	--

negocio, del constitui C.C. do antes de la celebrac ión del matrimo nio (3).		este elemento debe ser evaluado teniendo en cuenta el deber de colaboració n entre cónyuges establecido en el artículo 288 del C.C. Este deber implica que ambos contribuyen al interés común del hogar, pero no implica la existencia de horarios, órdenes directas ni un poder de dirección	sin coerción	ad del cónyug e emplea dor	elemento debe ser evaluado teniendo en cuenta el deber de colaboració n entre cónyuges establecido en el artículo 288 del C.C. Este deber implica que ambos contribuyen al interés común del hogar, pero no implica la existencia de horarios, órdenes directas ni un poder de dirección
---	--	--	-----------------	--	---

					propios de una relación laboral.					propios de una relación laboral.
Matrimonio bajo el régimen de separación de patrimonios donde uno de los cónyuges es una persona	Bien propio. El negocio propio del cónyuge conforme al art. 327 del C.C.	Bien propio. Los frutos y productos, generados, también son propios conforme al art. 327 del C.C.	Sí. Podría concurrir ya que el negocio es de titularidad del cónyuge empleado.	Sí. Puede recibir una remuneración, que no se confunde con los bienes del otro cónyuge.	Sí Podría concurrir, ya que el negocio no es un bien social, sino que pertenece exclusivamente al cónyuge empleado; sin embargo, este	Sí. Dado que el cónyuge es una persona natural.	Sí El cónyuge que presta servicios busca generar ingresos.	Sí. El trabajo del cónyuge que presta servicios puede considerarse libre y voluntario, si se realiza por decisión	Sí Los frutos y productos del trabajo del cónyuge que presta servicio se desplazan a la titularidad	Sí Podría concurrir, ya que el negocio no es un bien social, sino que pertenece exclusivamente al cónyuge empleado; sin embargo, este

natural con negocio constitui do luego de la celebrac ión del matrimo nio (4).	elemento debe ser evaluado teniendo en cuenta el deber de colaboració n entre cónyuges establecido en el artículo 288 del C.C. Este deber implica que ambos contribuyen al interés común del hogar, pero no implica la existencia de horarios, órdenes directas ni un poder de dirección	propia y sin coerción	ad del cónyuge emplea dor	elemento debe ser evaluado teniendo en cuenta el deber de colaboració n entre cónyuges establecido en el artículo 288 del C.C. Este deber implica que ambos contribuyen al interés común del hogar, pero no implica la existencia de horarios, órdenes directas ni un poder de dirección propios de una
---	---	-----------------------------	------------------------------------	--

	propios de una relación laboral.	relación laboral.
--	---	----------------------

Tal como se observa en el cuadro adjunto, al analizar la posible relación laboral entre cónyuges bajo el régimen de sociedad de gananciales, tanto si el negocio se constituyó antes (escenario 1) como después del matrimonio (escenario 2), no concurren de manera conjunta los elementos esenciales para configurar una relación laboral, ni las características de la actividad para ser tutelada por el derecho del trabajo.

En ambos escenarios bajo sociedad de gananciales, el principal problema radica en la remuneración, pues los frutos y productos del negocio son bienes sociales, es decir, pertenecen a la sociedad conyugal y no a un cónyuge en particular. Por tanto, el salario pagado al cónyuge trabajador se estaría abonando con bienes comunes, retornando a la sociedad conyugal y generando una circularidad patrimonial sin un beneficio exclusivo para el cónyuge que presta servicios. Además, en estos casos no se cumple con el requisito de ajenidad, dado que los productos o servicios generados no pasan al cónyuge empleador, sino que permanecen en el patrimonio común de la sociedad de gananciales.

En cuanto a la prestación personal y la subordinación, en el escenario 1 (negocio adquirido antes del matrimonio) sí podrían estar presentes, ya que el negocio es propiedad exclusiva de uno de los cónyuges. Sin embargo, en el escenario 2 (negocio adquirido después del matrimonio), ambos cónyuges representan a la sociedad conyugal, por lo que no puede hablarse de una prestación personal exclusiva ni de subordinación entre ellos, pues ambos administran conjuntamente el

negocio.

Esta falta de concurrencia copulativa de los elementos y características en los escenarios 1 y 2 impide que se configure una relación laboral entre cónyuges bajo el régimen de sociedad de gananciales, conforme al principio de primacía de la realidad.

Por otro lado, en el régimen de separación de patrimonios, la situación es distinta y más favorable para la existencia de una relación laboral entre cónyuges. Este régimen otorga independencia patrimonial a cada cónyuge, manteniendo la titularidad, administración y disposición de sus bienes de forma individual, tanto para los adquiridos antes como después del matrimonio. Así, tal como se evidenció en el cuadro adjunto, sea que nos encontremos frente a la constitución de un negocio antes de la celebración del matrimonio o después de este, siempre que este se celebre bajo el régimen de la separación de patrimonios, van a concurrir los elementos y características analizados. En primer lugar, el trabajo realizado por uno de los cónyuges es efectivamente humano y tiene un propósito productivo, pues se orienta a generar un beneficio económico para el cónyuge que presta servicios. Dado que cada cónyuge conserva la propiedad y administración de sus bienes presentes y futuros, los bienes o servicios producidos por el cónyuge trabajador pasan a titularidad exclusiva del cónyuge empleador, cumpliendo así con el requisito de trabajo por cuenta ajena. Esta transferencia de titularidad es fundamental para distinguir la relación laboral, ya que implica que el producto del trabajo no se integra a un patrimonio común, sino que se reconoce como un bien o servicio destinado al empleador.

Asimismo, el trabajo es libre en cuanto el cónyuge trabajador decide voluntariamente prestar sus servicios, en qué ámbito y para quién. La subordinación se materializa mediante la facultad del cónyuge empleador de dirigir, supervisar y controlar el cumplimiento de las tareas, ejerciendo un control efectivo sobre la prestación del servicio, tal como ocurre en cualquier relación laboral tradicional. Esta subordinación incluye la capacidad de dictar instrucciones, fiscalizar e imponer sanciones, sin embargo, debe analizarse este requisito teniendo en cuenta el deber de colaboración que debe existir entre cónyuges establecido en el artículo 288 del C.C. Este deber implica que ambos contribuyen al interés común del hogar, pero no implica la existencia de horarios, órdenes directas ni un poder de dirección propios de una relación laboral.

Asimismo, los elementos de la relación laboral pueden articularse plenamente en el ámbito conyugal bajo el régimen de separación de patrimonios ya sea que el negocio se haya constituido antes o después de la celebración de este. En este contexto, un cónyuge puede prestar servicios de forma personal al otro, recibiendo una remuneración que pertenece exclusivamente a su patrimonio individual, sin integrarse a un fondo común. Esto permite que la contraprestación sea claramente identificable y protegida como un derecho laboral propio. La subordinación se materializa mediante la facultad del cónyuge empleador de dictar directrices, supervisar el cumplimiento de las tareas e incluso imponer sanciones, ejerciendo un control efectivo y equivalente al que se observa en cualquier relación laboral tradicional, verificando siempre, como ya se adelantó, que no se trate de un deber de colaboración entre cónyuges.

Por tanto, la independencia patrimonial característica de este régimen facilita la existencia y reconocimiento de una relación laboral genuina entre cónyuges.

En este contexto, se verifica que sería posible que se pueda configurar una relación laboral entre cónyuges, bajo el régimen de la separación de patrimonios, ya que es factible que se presenten todas las características y elementos de una relación laboral, por ende es imprescindible que el principio de primacía de la realidad se materialice y/o se aplique en el ámbito conyugal a efectos de verificar en los hechos la presencia y/o configuración de los elementos de una relación laboral, así este principio se erige como un mecanismo esencial para garantizar la justicia material, privilegiando los hechos sobre las formas o documentos formales, en relaciones laborales donde la subordinación y la prestación efectiva de servicios no están formalmente reconocidas.

Aunque el principio de primacía de la realidad no está expresamente regulado en la legislación peruana, su carácter implícito ha sido reiteradamente reconocido por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y la Corte Suprema. Estas instancias han señalado que dicho principio se encuentra implícito, y que emana de la naturaleza protectora del derecho laboral consagrado en la Constitución, que prioriza el bienestar social y la realización personal del trabajador, de conformidad con los artículos 22° y 23° de la Constitución Política del Perú.

En principio la evaluación de una relación laboral debe basarse

en la realidad de los hechos y no en meras formalidades, lo cual es crucial para proteger a cónyuges, bajo el régimen de la separación de patrimonios, que pese a su independencia patrimonial no se permite que se genere una relación laboral entre estos.

La doctrina es clara al sostener que, por el principio de primacía de la realidad, ante discrepancias entre la realidad práctica y los documentos o acuerdos, debe prevalecer la realidad objetiva. Esto implica que la existencia de una relación laboral no depende exclusivamente de la formalización contractual, sino de la presencia efectiva de elementos como la subordinación, la prestación personal y la remuneración. En el caso de cónyuges, con la aplicación del principio de primacía de la realidad, se permite la evaluación de estos elementos y se evita que uno de ellos quede desprotegido por la falta de reconocimiento formal, garantizando así la protección de sus derechos laborales y evitando la simulación o el encubrimiento de relaciones laborales genuinas.

No obstante, la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria del Decreto Legislativo N° 728 establece que la prestación de servicios del cónyuge no genera relación laboral, lo que contradice frontalmente el principio de primacía de la realidad. Esta norma limita la aplicación del principio en el ámbito conyugal, priorizando una interpretación formalista que desconoce la realidad fáctica y, por ende, vulnera los derechos laborales de uno de los cónyuges. Esta contradicción normativa evidencia la necesidad urgente de reformar

dicha disposición para armonizar el ordenamiento jurídico con los principios constitucionales y proteger efectivamente a los trabajadores en contextos conyugales.

La plena aplicación del principio en estos casos permitiría una evaluación justa y equitativa basada en los hechos, evitando que se excluya a los cónyuges bajo el régimen de la separación de patrimonios, de la existencia de relaciones laborales auténticas. Esto fortalecería la coherencia del marco jurídico laboral, y garantizaría que los cónyuges bajo este régimen tengan acceso a los derechos y/o protecciones laborales que les corresponden en su calidad de trabajadores.

CAPÍTULO IV: PROPUESTA NORMATIVA

**Proyecto de ley que modifica la
Segunda Disposición
Complementaria, Transitoria y
Derogatoria del Texto Único
Ordenado de la Ley de
Productividad y Competitividad
Laboral, Decreto Legislativo N°
728.**

A iniciativa del grupo parlamentario que suscribe el presente proyecto, en uso de las facultades conferidas por el artículo 107 de la Constitución Política del Perú y procedimientos establecidos en el inciso c) del artículo 76 del Reglamento del Congreso de la República, se propone el siguiente proyecto de Ley:

PROYECTO DE LEY

Ley que modifica la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Legislativo N° 728.

Artículo 1.- Modifíquese la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Legislativo N° 728; cuyo texto, es el siguiente:

Segunda. - Interpretese por vía auténtica, que la prestación de servicios de los parientes consanguíneos hasta el segundo grado,

así como del cónyuge bajo el régimen de separación de patrimonios, ya sea que 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 bajo el régimen de sociedad de gananciales.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Legislativo N° 728, si bien, ha regulado la relación laboral entre cónyuges, señalando que la prestación personal de servicios del cónyuge no genera relación laboral. Sin embargo, esta regla contradice diversos principios del ordenamiento jurídico, así como la condición Social del Estado.

El modelo de Estado Social, que implica el respeto al derecho fundamental al trabajo y en específico implica la procura existencial de los individuos, en el aspecto del derecho al trabajo la procura existencial implica generar una política de pleno empleo. Para generar una política de pleno empleo es indispensable que la legislación no limite el acceso al empleo en situaciones donde es posible la configuración de una relación laboral, como lo es, la prestación personal de servicios de un cónyuge en favor del otro, bajo el régimen de separación de patrimonios.

Además, se vulnera el principio de promoción el matrimonio, el cual busca promover la celebración de este, para lo cual se ha diseñado regímenes patrimoniales diferenciados según las necesidades de los individuos; sin embargo, la disposición materia de modificación está desconociendo estas características en materia laboral, no contribuyendo así con la finalidad del mencionado principio.

Asimismo, esta disposición contraviene el principio de primacía de la realidad, el cual señala que entre los documentos o acuerdo de las partes y lo que sucede en los hechos se debe priorizar a estos últimos. Este principio no se materializa en el contexto de la prestación personal de servicios entre cónyuges bajo el régimen de separación de patrimonios; porque aun cuando a través de este principio se podría verificar la existencia de una relación laboral, no puede ser aplicado, dado que la disposición normativa en comento, niega la relación laboral entre cónyuges sin hacer distinción entre regímenes patrimoniales ni admitir prueba en contrario.

ANÁLISIS DE COSTO BENEFICIO

La modificación de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Legislativo N° 728, no genera gastos al Estado.

EFFECTO DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Con la presente Ley, no se derogan disposiciones normativas; sino que se modifica la Segunda Disposición Complementaria,

Transitoria y Derogatoria del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Legislativo N° 728, a efectos de hacerla compatible con principios introducidos al ordenamiento jurídico.

Sin embargo si tiene una implicancia directa en las disposiciones del libro de familia referidas al matrimonio, dado que va a permitir la materialización de las características propias de los regímenes patrimoniales en el ámbito laboral.

CONCLUSIONES

1. La Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la LPCL contraviene el modelo de Estado Social, al restringir injustificadamente el acceso al trabajo y al pleno empleo en escenarios donde la relación laboral es factible, como en el régimen de separación de patrimonios. Asimismo, vulnera la seguridad jurídica al desconocer la independencia patrimonial propia de dicho régimen civil, afectando la coherencia del sistema jurídico.
2. La Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la LPCL, genera una laguna axiológica que contraviene el principio de promoción del matrimonio, al omitir las distinciones esenciales entre los regímenes patrimoniales.
3. La Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria de la LPCL, colisiona con el principio de primacía de la realidad, al impedir su aplicación en contextos donde los elementos de la relación laboral (subordinación, prestación personal y remuneración) son verificables fácticamente. Esta restricción resulta arbitraria en el régimen de separación de patrimonios, donde la independencia económica de los consortes permite la coexistencia válida de un contrato de trabajo.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda al legislador peruano modificar la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria del TUO del Decreto Legislativo N° 728 de manera similar a la que se propone en la presente investigación, a fin de corregir la actual vulneración al modelo de Estado Social de Derecho, la materialización del principio de promoción del matrimonio y el principio de primacía de la realidad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aguilar Llanos, B. (2006). *Régimen patrimonial del matrimonio*. Derecho PUCP.
- Aguiló Regla, J. (2007). Positivismo y pospositivismo: Dos paradigmas jurídicos en pocas palabras. *Cuadernos De Filosofía Del Derecho*, (30), 665–675. <https://doi.org/10.14198/DOXA2007.30.55>
- Alexy, R. (1993). *Teoría de los derechos fundamentales*. Centro de Estudios Constitucionales. <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina37294.pdf>
- Alexy, R. (2008). *El concepto y la naturaleza del Derecho* (C. Bernal Pulido, Trad.). Marcial Pons. (Obra original publicada en 2008).
- Álvarez Risco, A. (2020). *Clasificación de las Investigaciones*. Universidad de Lima, Facultad de Ciencias Empresariales y Económicas, Carrera de Negocios Internacionales. <https://hdl.handle.net/20.500.12724/10818>
- Añón, M. J. (2002). Derechos Fundamentales y Estado Constitucional. *Cuadernos cátedra Fadrique Furió Ceriol*, (40), 25-36.
- Aranzamendi, L. y Humpiri Núñez, J. (2021). *Ruta para hacer la tesis en derecho*. Grijley.
- Arévalo Vela, J. (2016). *Tratado de derecho laboral*. Instituto Pacífico.

Baena Paz, G. (2014). *Metodología de la investigación*. Grupo Editorial Patria.

Bernal Pulido, C. (2014). *Derechos, cambio constitucional y teoría jurídica*. Universidad Externado de Colombia.

Cárdenas García, F. (2017). *Del Estado absoluto al Estado neoliberal*. Universidad Nacional Autónoma de México.
<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/4310-del-estado-absoluto-al-estado-neoliberal>

Castillo, F. (2003). La seguridad Jurídica. *Documentación Administrativa*, (263-264).
<https://revistasonline.inap.es/index.php/DA/article/view/5578/5631>

Cieza Mora, J. (2013). *La persona jurídica*. Gaceta Jurídica.

Cornejo Chávez, H. (1999). *Derecho familiar peruano*. Librería Studium.

Cruz Maydana, K. (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 de la Universidad Nacional del Altiplano.
https://repositorio.unap.edu.pe/bitstream/handle/20.500.14082/19714/Cruz_Maydana_Kharol_Gabriela.pdf

Díez Picazo, L. y Gullón, A. (1986). *Sistema de Derecho Civil*. Tecnos.

- Dolores Atlahua, A. (2023). Empleo pleno y productivo y trabajo decente: Análisis conceptual. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades*, IV(6), 239-254.
<https://latam.redilat.org/index.php/lt/article/view/1436>
- Escudero Sánchez, C. L. y Cortéz Suárez, L. A. (2017). *Técnicas y métodos cualitativos para la investigación científica*. Utmach.
- Espinoza Espinoza, J. A. (2015). *Introducción al Derecho Privado. Los principios contenidos en el Título Preliminar del Código Civil. Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial*. Pacífico Editores.
- Ferrajoli, L. (2011). Constitucionalismo principialista y constitucionalismo garantista. *Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (31), 15-53.
<https://doi.org/10.14198/DOXA2011.34.02>
- Ferro Delgado, V. (2019). *Derecho individual de trabajo en el Perú*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Gago Guerrero, P. (2010). Manuel García Pelayo defensa de la Constitución. *Revista de estudios políticos*, 223-246.
<https://produccioncientifica.ucm.es/documentos/5d3999f8299952068445a40a>
- Galindo, M. (Agosto de 2015). *Empleo. México ¿Cómo vamos?*
https://scholar.harvard.edu/files/vrios/files/201508_mexicoemployment.pdf

García Toma, V. (2005). El Tribunal Constitucional, la interpretación constitucional y las sentencias manipulativas interpretativas (normativas). *Laborem*, (5), 15-84.

<https://www.spdtss.org.pe/wpcontent/uploads/2021/09/Laborem5.pdf>

Gonzáles Ojeda, M. (2004). Estado Social y Democrático de Derecho y el Estado Peruano. *Derecho y Sociedad*, 144-159.

Guastini, R. (2001). La “constitucionalización” del ordenamiento jurídico: el caso italiano (trad. J. M. Lujambio). En M. Carbonell (Ed.), *Estudios de teoría constitucional* (2.a ed., pp. 153-183). Distribuciones Fontamara; Universidad Nacional Autónoma de México. (Trabajo original publicado en 1998).

Himma, K. E. (2014). Positivismo jurídico incluyente. *Problema. Anuario De Filosofía y Teoría Del Derecho*, 1(8), 353–430.

<https://doi.org/10.22201/ij.24487937e.2014.8.8168>

Instituto Nacional de Estadística e Informática. (2024). *En el Perú se crearon 71 mil 70 empresas entre enero y marzo del año 2024.*

<https://m.inei.gob.pe/prensa/noticias/en-el-peru-se-crearon-71-mil-70-empresas-entre-enero-y-marzo-del-ano-2024-15210/#:~:text=Asimismo%2C%20el%20INEI%20inform%C3%B3%20que,de%2060%20mil%20616%20empresas.>

Landa Arroyo, C. (2018). *Derecho procesal constitucional*. Fondo Editorial PUCP.

- Lifante Vidal, I. (2009). La interpretación jurídica y el paradigma constitucionalista. *Anuario de Filosofía del Derecho*, (25), 257-278. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3134477>
- Lora Álvarez, G. y Ávalos Rodríguez, B. (2009). Límites a la aplicación del principio de primacía de la realidad por parte de la Autoridad Administrativa de Trabajo. *IUS ET VERITAS*, 19(38), 156–168. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12197>
- Magaldi Mendaña, N. (2020). El Concepto de Procura Existencial (Daseinsvorsorge) En Ernst Forsthoff y las Transformaciones de la Administración Pública. *Revista de Derecho Público: Teoría y Método*, 01, 147-174. https://www.researchgate.net/publication/339267418_El_concepto_de_procura_existencial_Daseinsvorsorge_en_Ernst_Forsthoff_y_las_transformaciones_de_la_administracion_publica
- Molina Gómez, A. M. (2004). Análisis documental y de información: dos componentes de un mismo proceso. *Acimed*, (Num. 2). <http://scielo.sld.cu/pdf/aci/v12n2/aci11204.pdf>
- Montoya Obregón, L. M. (2019). Los principios del derecho del trabajo en la jurisprudencia nacional. *Boletín Informativo Nacional*, (Num. 92). https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/359210/articulo_principal_agosto.pdf

Neves Mujica, J. (2016). *Introducción al derecho al trabajo*. Pontificia Universidad Católica del Perú.

<https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1134/introduccionalderechotrabajooperu.pdf>

Ñaupas Paitán, H. (2018). *Metodología de la investigación cuantitativa-cualitativa y redacción de la tesis*. Ediciones de la U.

Obregón Sevillano, T. (2011). La interpretación e integración de la norma tributaria. *Advocatus*, (Núm. 25), 361-375.

<https://doi.org/10.26439/advocatus2011.n025.404>

Ochoa Cardich, C. (2020). *El Estado Social en la Constitución de 1993, evolución, interpretación y proyección garantista en el Perú*. Palestra.

Orunesu, C. (2007). Sobre la inconsistencia teórica del positivismo incluyente. *Análisis Filosófico*, 27(1), 23–46.

<https:// analisisfilosofico.org/index.php/af/article/view/178/148>

Plácido Vilcachagua, A. F. (2005). Los Derechos Sociales y Económicos. En W. Gutiérrez (Ed.), *La Constitución Comentada* (pp. 346-391). Gaceta Jurídica.

Plácido Vilcachagua, A. F. (2014). El modelo de matrimonio constitucionalmente garantizado por el principio de promoción: El matrimonio igualitario y la nulidad del matrimonio por inobservancia de la forma prescrita para casarse. *Themis Revista*

De Derecho, (Núm. 66), 107-132.

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/12690>

Ródenas Calatayud, A. (2012). Los Intersticios del Derecho Indeterminación, validez y positivismo jurídico. *Anuario de filosofía del derecho*, (30), 526-533.

Rodríguez Arana, J. (2007). Principio de seguridad jurídica y técnica normativa. *Revista de Derecho Administrativo*, (03), 351-268.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/16325>

Rombiola, N. (30 de octubre del 2013). *Pleno empleo*. Finanzas y Economía. <https://www.finanzzas.com/pleno-empleo>

Ruiz, R. (Septiembre del 2023). *Pleno Empleo – Qué Es, Definición Y Concepto*. Seguros & Finanzas Hoy.
<https://www.segurosyfinanzashoy.com/pleno-empleo-que-es-definicion-y-concepto/>

Sociedad de Comercio Exterior del Perú. (2024). *Las micro y pequeñas empresas en el Perú. Resultados en el 2024*. COMEXPERÚ.

Tantaleán Odar, M. R. (2015). El alcance de las investigaciones jurídicas. *Derecho y Cambio Social*, 12(41), 1-22.

Vargas Machuca, R. J. (2007). Régimen de separación de patrimonios. *Código Civil Comentado* (pp. 435-437). Gaceta Jurídica.

Varsi Rospigliosi, E. (2011). *Tratado de derecho de familia*. Gaceta Jurídica.

Villar Borda, L. (2007). Estado de Derecho y Estado Social de Derecho. *Revista Derecho del Estado*, 73-96.