



Proyecto de Ley N° 1030/2016-CR

Proyecto de Ley que propone la Ley que tutela los derechos al trabajo, a la seguridad social y a la igualdad del cónyuge que presta servicios

El Congresista de la República que suscribe PERCY ELOY ALCALÁ MATEO, por intermedio del Grupo Parlamentario Fuerza Popular, ejerciendo el derecho que confieren los artículos 102° inciso 1) y 107° de la Constitución Política del Perú, así como el numeral 2 del artículo 76° del Reglamento del Congreso de la República, presenta el siguiente Proyecto de Ley:

### FÓRMULA LEGAL:

El Congreso de la República ha dado la Ley siguiente:

## LEY QUE TUTELA LOS DERECHOS AL TRABAJO, A LA SEGURIDAD SOCIAL Y A LA IGUALDAD DEL CÓNYUGE QUE PRESTA SERVICIOS

### Artículo Único. Aclaración de la Ley 26563.

Aclárese que, en el Artículo Único de la Ley 26563, Ley que modifica disposición de la Ley del Fomento del Empleo referente a las relaciones laborales en negocios familiares, el pacto en contrario que da origen al vínculo laboral entre los parientes consanguíneos hasta el segundo grado con el titular o propietario persona natural que conduce o no un negocio personalmente, también es aplicable para el caso del cónyuge que presta servicios.

Se considera que existe pacto en contrario cuando hay inscripción y pago habitual de aportaciones a la seguridad social como asegurado obligatorio.

### DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS MODIFICATORIAS

Modificación de los artículos 4° y 40° del Decreto Ley N° 19990 que crea el Sistema Nacional de Pensiones

**ÚNICA.** Modifícanse los artículos 4° y 40° del Decreto Ley N° 19990 que crea el Sistema Nacional de Pensiones, los que tendrán el siguiente texto:

*"Artículo 4. Podrán asegurarse facultativamente en el Sistema Nacional de Pensiones en las condiciones que fije el reglamento del presente Decreto Ley:*

- a) *Las personas que realicen actividad económica independiente;*
- b) **Las personas que presten servicios en el negocio de su cónyuge del cual éste sea titular o propietario como persona natural; y**
- c) *Los asegurados obligatorios que cesen de prestar servicios y que opten por la continuación facultativa.*

“Artículo 40. Están comprendidos en el régimen general de jubilación:

(...)

c) Los asegurados facultativos a que se **refieren los incisos a) y b)** del artículo 4; y

(...)”

#### DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

##### **PRIMERA.** Reconocimiento de aportes previsionales

La Oficina de Normalización Previsional (ONP) reconoce las aportaciones previsionales efectuadas por el cónyuge que presta o ha prestado servicios para el titular o propietario persona natural que conduce o no un negocio personalmente.

##### **SEGUNDA.** Reglamentación

El Poder Ejecutivo adecúa el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR y su Reglamento, a las disposiciones contenidas en la presente Ley, en un término no mayor de treinta (30) días hábiles contados a partir de la vigencia de la presente norma.

Asimismo, dentro del mismo plazo, el Poder Ejecutivo adecúa el Reglamento del Decreto Ley N° 19990 y las normas que resulten necesarias.

##### **TERCERA.** Derogación

Deróganse todas las disposiciones que se opongan a lo dispuesto en la presente Ley.

Lima, febrero de 2017

FRANCISCO VILLAVICENCIO

PERCY ALCALA MATEO  
Congresista de la República

KANNA BELETA

SONIA ECHEVARRÍA

Luis F. Galarreta Velarde  
Portavoz (T)  
Grupo Parlamentario Fuerza Popular

Juan Carlos González

**CONGRESO DE LA REPÚBLICA**

Lima, 10 de MARZO del 2017

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° 1030 para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL.

JOSÉ F. CEVASCO PIEDRA  
Oficial Mayor  
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

PERCY ALCALA MATEO  
Congresista de la República

José F. Cevallos Vela  
Oficial Mayor (T)  
Congreso de la República

## EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El presente proyecto tiene por finalidad permitir la posibilidad que exista relación laboral entre los cónyuges y que se reconozcan para efectos del cómputo de su pensión, las aportaciones efectuadas al Sistema Nacional de Pensiones, de las personas que prestaron servicios al titular de un negocio o persona natural propietaria de un negocio, mientras mantenían vínculo matrimonial con éste.

Se ha tomado conocimiento de la existencia de miles de casos de personas que habiendo prestado servicios a sus cónyuges que eran titulares o propietarios de negocios y que durante muchos años efectuaron aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, la Oficina de Normalización Previsional – ONP no les reconoce dichas aportaciones para el cómputo de su pensión, por considerar que solo tienen derecho a ella los trabajadores dependientes de un empleador particular, con quien se generó una relación laboral.

La Oficina de Normalización Previsional – ONP sustenta su decisión en lo dispuesto por el inciso a) del artículo 3° del Decreto Ley N° 19990<sup>1</sup> por el que se creó el Sistema Nacional de Pensiones de la Seguridad Social y en la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.<sup>2</sup>

Cabe precisar que la ONP considera la validez de las aportaciones efectuadas durante la relación laboral de los asegurados con sus cónyuges hasta el 28 de julio de 1995, fecha en que se publicó la Ley N° 26513 que modifica la Ley de Fomento del Empleo, pues el segundo párrafo de la Cuarta Disposición Complementaria, Transitoria, Derogatoria y Final, que a su vez fue modificada por la Ley N° 26563, señala que no genera relación laboral 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, salvo pacto en contrario.


Por tanto, conforme a esta norma, si el titular o propietario del negocio y sus mencionados parientes así lo acuerdan, cabe la posibilidad que dicha prestación de servicios sí genere una relación laboral, de acuerdo al régimen de contratación que éstos adopten. En este caso están comprendidos los hijos o padres del titular del negocio y sus hermanos, con quienes sí se podría acordar que la prestación de servicios genere una relación laboral.

<sup>1</sup>Artículo 3.- Son asegurados obligatorios del Sistema Nacional de Pensiones de la Seguridad Social, con la excepción a que se refiere el artículo 5, los siguientes: a) Los trabajadores que prestan servicios bajo el régimen de la actividad privada a empleadores particulares, cualesquiera que sean la duración del contrato de trabajo y/o el tiempo de trabajo por día, semana o mes;

<sup>2</sup>Segunda.- Interpretase por vía auténtica, que la prestación de servicios de los parientes consanguíneos hasta el segundo grado, para el titular o propietario persona natural, conduzca o no el negocio personalmente, no genera relación laboral; salvo pacto en contrario. Tampoco genera relación laboral, la prestación de servicios del cónyuge.

Asimismo, señala dicha Disposición que tampoco poco genera relación laboral la prestación de servicios que efectúa el cónyuge para el titular o propietario del negocio, en cuyo caso no existe la posibilidad del pacto en contrario, lo que en buena cuenta CONSTITUYE UNA DISCRIMINACIÓN HACIA EL TRABAJO REALIZADO POR EL CÓNYUGE DEL TITULAR FRENTE A LOS PARIENTESCONSANGUÍNEOS DE ÉSTE (sus propios hijos, suegros o cuñados).

En el caso de las personas que prestaron servicios a sus cónyuges en el negocio conducido o de propiedad de éstos, que efectuaron aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones de la Seguridad Social con la idea de acceder a una pensión de jubilación una vez cumplidos los plazos y requisitos que establece la ley, no tienen derecho a que se les compute las aportaciones efectuadas desde el 29 de julio de 1995 para el cálculo de su pensión. Cabe precisar además que tampoco se tiene conocimiento que la ONP haya procedido a devolverles los aportes efectuados por estas personas, por lo que se estaría produciendo un enriquecimiento indebido de dicho Sistema, conforme a lo dispuesto por los artículos 1267° y 1954° del Código Civil.<sup>3</sup>



En tal sentido, se propone aclarar el Artículo Único de la Ley 26563, Ley que modifica disposición de la Ley del Fomento del Empleo referente a las relaciones laborales en negocios familiares, para que el pacto en contrario que da origen al vínculo laboral entre los parientes consanguíneos hasta el segundo grado con el titular o propietario persona natural que conduce o no un negocio personalmente, también sea aplicable para el caso del cónyuge que presta servicios, siempre y cuando acredite que ha cumplido con su inscripción y con el pago habitual de las respectivas aportaciones a la seguridad social como asegurado obligatorio.

Asimismo, se propone modificar el artículo 4° del Decreto Ley N° 19990, con el fin de permitir que puedan asegurarse facultativamente en el Sistema Nacional de Pensiones las personas que presten servicios en el negocio de su cónyuge del cual éste sea titular o propietario como persona natural y el artículo 40° de la misma norma para comprender en el régimen general de jubilación a estas personas.

Esta propuesta de modificatoria se sustenta en las disposiciones contenidas en el numeral 2 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú que establece el derecho de las personas a la igualdad ante la ley; en el artículo 10° que señala que el Estado reconoce el derecho a la seguridad social. Asimismo, en el artículo 22° que consagra el derecho constitucional al trabajo, al disponer que el trabajo es un deber y un derecho, que es base del bienestar social y un medio de realización de la

<sup>3</sup>Pago indebido por error de hecho o de derecho. Artículo 1267.- El que por error de hecho o de derecho entrega a otro algún bien o cantidad en pago, puede exigir la restitución de quien la recibió.

Acción por enriquecimiento sin causa. Artículo 1954.- Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo.

persona. Finalmente, en el tercer párrafo del artículo 23° que dispone que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales.

Cabe recordar que en el anterior periodo parlamentario la entonces Congressista Doctora Martha Chávez Cossío presentó el Proyecto de Ley 04254-2015-CR en el mismo sentido, pero que no llegó a ser dictaminado.

En su citado proyecto, la doctora Chávez explica los problemas en la interpretación de la Ley N° 26563:

- a) La interpretación restrictiva, bajo la cual *"el pacto en contrario para generar vínculo laboral únicamente es aplicable a favor de los parientes que prestan servicios; pero no así al cónyuge que presta servicios, a quien se le restringe por se el vínculo laboral, vulnerando sus derechos constitucionales al trabajo a la seguridad social y a la igualdad"*<sup>4</sup> y es la que utiliza la ONP para sustentar la denegatoria.
- b) La interpretación pro homine, pro operario, que *"Sostiene que en la Ley 26563 el pacto en contrario para generar vínculo laboral favorece tanto a los parientes que prestan servicios así como al cónyuge que presta servicios. Sobre el particular, el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (STC 2005-2009-AA/TC y 1660-2010-AA/TC, entre otras) señala que en merced de los principios constitucionales pro homine (que se desprende del artículo 1 de la Constitución) y pro operario (consagrado en el artículo 26, inciso 3 de la Constitución) las normas laborales deben interpretarse en el sentido que mejor se optimice el derecho constitucional laboral y se reconozca la posición preferente de los derechos fundamentales (es decir, en el sentido que sea más favorable al trabajador)."*<sup>5</sup>



Señala además la Doctora Martha Chávez en su mencionado proyecto: *"Esta interpretación pro homine y pro operario de la Ley 26563 ha sido utilizada por el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, que convalidó las aportaciones efectuadas por el cónyuge que prestaba servicios, señalando expresamente que la calidad simultánea de cónyuge del empleador y del trabajador del mismo, NO ES ÓBICE para aportar al Sistema Nacional de Pensiones y ACCEDER A UNA PENSIÓN, dado que se deben resguardar los aportes efectivos y acreditados efectuados por una persona asegurada (...)"*, según se advierte de la sentencia dictada en el Expediente N° 1477-2007-AA/TC. Agrega que también ha sido utilizada por el Tribunal Fiscal en el Expediente N° 4776-98.

Asimismo, hace un análisis detallado respecto a la inconstitucionalidad de la interpretación restrictiva de la Ley 26563, por vulnerar los derechos constitucionales al trabajo, a la seguridad social y a la igualdad del cónyuge que presta servicios<sup>6</sup>;

<sup>4</sup>P.L. 04254-2015-CR, página 3

<sup>5</sup>P.L. 04254-2015-CR, página 4

<sup>6</sup>P.L. 04254-2015-CR, páginas 13 a 17

sobre la necesidad de una ley interpretativa de la Ley N° 26563 a fin de cautelar dichos derechos constitucionales del cónyuge que presta servicios<sup>7</sup>, fundamentos que el Congresista también hace suyos para sustentar esta iniciativa.

### **ANÁLISIS COSTO/BENEFICIO**

De acuerdo al artículo 6° del Decreto Ley 19990, constituyen fuentes de financiamiento del Sistema Nacional de Pensiones de la Seguridad Social, las aportaciones de los empleadores y de los asegurados, ya sean estos últimos asegurados obligatorios o facultativos.

Por consiguiente, incluir a las personas que acrediten haber efectuado aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones de la Seguridad Social como consecuencia de la prestación de servicios a sus cónyuges en los casos señalados, no va a irrogar gastos al erario público, ya que dichas aportaciones fueron percibidas oportunamente por la Oficina de Normalización Previsional – ONP y no han sido devueltas a sus aportantes.

Es más, esta iniciativa beneficiará a la sociedad, pues tutela los derechos constitucionales al trabajo, a la seguridad social y a la igualdad de miles de personas que prestan servicios a sus cónyuges.

### **EFFECTOS DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL**

La norma que se propone guarda absoluta coherencia con lo dispuesto por los artículos 2°, 10°, 22° y 23° de la Constitución Política del Perú, así como con las disposiciones del Código Civil.

El único efecto es aclarar una norma que resulta ambigua y que puede ser interpretada restrictivamente, afectando los derechos constitucionales de miles de personas.



PERCY ALCALA MATEO  
Congresista de la República

---

<sup>7</sup>P.L. 04254-2015-CR, páginas 17 a 21