

**UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES**

**Facultad de Derecho y Ciencias Políticas**

**Escuela Profesional de Derecho**



**TESIS**

**LA PATRIA POTESTAD EN EL ARTÍCULO 457° DEL  
CÓDIGO CIVIL PERUANO Y SU AFECTACIÓN AL  
DERECHO AL TRABAJO EN EL ORDENAMIENTO  
JURÍDICO PERUANO**

Para optar : El título profesional de abogada

Autores : Bach. Gaspar Beltran Tatiana Cecilia  
: Bach. Velasquez Lima Fiorella Sumy

Asesor : Dr. Vivanco Vasquez Hector Arturo

Línea de investigación institucional : Desarrollo humano y derechos

Área de investigación institucional : Ciencias sociales

Fecha de inicio y de culminación : 18-11-2020 a 18-11-2022

**HUANCAYO – PERÚ**

**2022**

**HOJA DE JURADOS REVISORES**

DR. POMA LAGOS LUIS ALBERTO

Decano de la Facultad de Derecho

MG. RIVERA PAUCARPURA ANGELA MARIA

Docente Revisor Titular 1

MG. CALDERON VILLEGAS LUIS ALFREDO

Docente Revisor Titular 2

MG. QUIÑONES INGA ROLY

Docente Revisor Titular 3

MG. HUALI RAMOS DE AFAN JESSICA PATRICIA

Docente Revisor Suplente

**DEDICATORIA**

Dedicamos la presente tesis, a nuestras madres ya que sin su apoyo no lo habríamos logrado. Sus bendiciones a diario a lo largo de nuestras vidas nos protegen y nos llevan por el camino del bien. Por eso te damos este trabajo como ofrenda por tu paciencia y amor.

## **AGRADECIMIENTO**

En primer lugar, agradecemos a Dios por permitirnos tener tan buena experiencia dentro de la universidad, gracias a nuestra universidad que nos permitió convertirnos en profesionales que tanto nos apasiona, gracias a cada maestro que hizo parte de la enseñanza y proceso integral de formación, gracias a nuestro asesor que fue parte del desarrollo y culminación de la presente tesis, la cual perdurará dentro del conocimiento de las demás generaciones que están por llegar.

## CONSTANCIA DE SIMILITUD



**UPLA**  
UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Oficina de  
Propiedad Intelectual  
y Publicaciones

NUEVOS TIEMPOS  
NUEVOS DESAFÍOS  
NUEVOS COMPROMISOS

## CONSTANCIA DE SIMILITUD

N ° 0074-FDCP -2023

La Oficina de Propiedad Intelectual y Publicaciones, hace constar mediante la presente, que la **Tesis** Titulada:

**LA PATRIA POTESTAD EN EL ARTÍCULO 457° DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO Y SU AFECTACIÓN AL DERECHO AL TRABAJO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO**

Con la siguiente información:

Con Autor(es) : **Bach. GASPAR BELTRAN TATIANA CECILIA**  
**Bach. VELASQUEZ LIMA FIORELLA SUMY**

Facultad : **DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

Escuela profesional : **DERECHO**

Asesor(a) : **DR. HECTOR ARTURO VIVANCO VASQUEZ.**

Fue analizado con fecha **20/10/2023** con el Software de Prevención de Plagio (Turnitin); y con la siguiente configuración:

**Excluye Bibliografía.**

**Excluye Citas.**

**Excluye Cadenas hasta 20 palabras.**

Otro criterio (especificar)

El documento presenta un porcentaje de similitud de **19** %.

En tal sentido, de acuerdo a los criterios de porcentajes establecidos en el artículo N° 11 del Reglamento de Uso de Software de Prevención de Plagio. Se declara, que el trabajo de investigación: **Si contiene un porcentaje aceptable de similitud.**

Observaciones:

En señal de conformidad y verificación se firma y sella la presente constancia.

Huancayo, 24 de octubre de 2023.



**MTRA. LIZET DORIELA MANTARI MINCAMI**  
**JEFA**

Oficina de Propiedad Intelectual y Publicaciones

## CONTENIDO

<b>DEDICATORIA.....</b>	<b>iii</b>
<b>AGRADECIMIENTO .....</b>	<b>iv</b>
<b>CONSTANCIA DE SIMILITUD.....</b>	<b>v</b>
<b>RESUMEN .....</b>	<b>x</b>
<b>ABSTRACT .....</b>	<b>xi</b>
<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>xii</b>
<b>Capítulo I: Determinación del problema .....</b>	<b>14</b>
<b>1.1. Descripción de la realidad problemática.....</b>	<b>14</b>
<b>1.2. Delimitación del problema .....</b>	<b>15</b>
1.2.1. Delimitación espacial. ....	15
1.2.2. Delimitación temporal. ....	15
1.2.3. Delimitación conceptual. ....	15
<b>1.3. Formulación del problema .....</b>	<b>16</b>
1.3.1. Problema general.....	16
1.3.2. Problemas específicos.....	16
<b>1.4. Justificación de la investigación.....</b>	<b>16</b>
1.4.1. Justificación Social. ....	16
1.4.2. Justificación Teórica. ....	16
1.4.3. Justificación Metodológica. ....	16
<b>1.5. Objetivos de la investigación.....</b>	<b>17</b>
1.5.1. Objetivo general. ....	17
1.5.2. Objetivos específicos. ....	17
<b>1.6. Hipótesis de la investigación .....</b>	<b>17</b>
1.6.1. Hipótesis general. ....	17
1.6.2. Hipótesis Específica.....	17
1.6.3. Operacionalización de categorías. ....	17
<b>1.7. Propósito de la investigación.....</b>	<b>18</b>
<b>1.8. Importancia de la investigación.....</b>	<b>18</b>
<b>1.9. Limitaciones de la investigación .....</b>	<b>18</b>
<b>Capítulo II: Marco teórico.....</b>	<b>20</b>
<b>2.1. Antecedentes de la investigación .....</b>	<b>20</b>
2.1.1. Antecedentes nacionales. ....	20
2.1.2. Antecedentes internacionales. ....	21
<b>2.2. Bases teóricas de la investigación.....</b>	<b>25</b>
2.2.1. Libertad de trabajo de menores de edad. ....	25
2.2.1.1. Contexto histórico. ....	25

2.2.1.2. Trabajo infantil en la actualidad.....	27
2.2.1.3. Problema de la actividad interpretativa del derecho y el trabajo infantil. ....	29
2.2.1.4. Noción sobre Derecho al trabajo. ....	30
2.2.1.5. Normativa internacional y el trabajo infantil. ....	32
2.2.1.6. Posturas respecto al trabajo infantil o trabajo de menor de edad. ....	35
2.2.2. Patria potestad en el artículo 457º del Código Civil peruano. ....	43
2.2.2.1. Información contextual.....	43
2.2.2.2. Información conceptual. ....	44
2.2.2.3. Naturaleza de la patria potestad.....	45
2.2.2.4. Características.....	45
2.2.2.5. Clasificación de la patria potestad. ....	46
2.2.2.6. Titularidad. ....	47
2.2.2.7. Diferencia entre sometimiento y responsabilidad. ....	48
2.2.2.8. Artículo 457 del Código Civil. ....	49
2.2.2.9. Interés superior del niño. ....	50
<b>2.3. Marco conceptual .....</b>	<b>53</b>
<b>Capítulo III: Metodología .....</b>	<b>55</b>
<b>3.1. Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica.....</b>	<b>55</b>
<b>3.2. Metodología .....</b>	<b>55</b>
<b>3.3. Diseño metodológico .....</b>	<b>56</b>
3.3.1. Trayectoria de estudio. ....	56
3.3.2. Escenario de estudio.....	56
3.3.3. Caracterización de sujetos o fenómenos.....	56
3.3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos. ....	56
3.3.5. Tratamiento de la información. ....	57
3.3.6. Rigor científico. ....	57
3.3.7. Consideraciones éticas.....	57
<b>Capítulo IV: Resultados .....</b>	<b>59</b>
<b>4.1. Descripción de los resultados .....</b>	<b>59</b>
4.1.1. Resultados de la hipótesis uno. ....	59
4.1.2. Resultados de la hipótesis dos. ....	64
<b>4.2. Discusión de resultados.....</b>	<b>67</b>
4.2.1. Discusión de los resultados de la hipótesis uno.....	67
4.2.2. Discusión de los resultados de la hipótesis dos .....	70
4.2.3. Discusión de la hipótesis general .....	73
<b>4.3. Propuesta de mejora.....</b>	<b>77</b>
<b>Conclusiones .....</b>	<b>78</b>
<b>Recomendaciones .....</b>	<b>79</b>
<b>Referencias bibliográficas (APA Séptima Edición).....</b>	<b>80</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>85</b>
<b>Anexo 1. Matriz de Consistencia .....</b>	<b>86</b>
<b>Anexo 2. Matriz de Operacionalización de Categorías .....</b>	<b>88</b>

<b>Anexo 3. Instrumentos de recolección de datos .....</b>	<b>89</b>
<b>Anexo 4. Declaración de Autoría .....</b>	<b>90</b>

**CONTENIDO DE TABLAS**

<b>Tabla 1.</b> Patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano .....	18
--	----

## RESUMEN

La presente investigación tiene como objetivo general analizar de qué manera en la que la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta al Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano, de tal forma que, nuestra pregunta general sea: ¿De qué manera la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta al Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano?, y nuestra hipótesis general: “La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta negativamente al Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano”; a razón de que en nuestro Código Civil, la emisión del artículo 457° no ha tenido en cuenta la importancia de la libertad para ejercer un determinado trabajo libremente; habiéndose utilizado como método general la hermenéutica, con un tipo de investigación básico o fundamental, nivel correlacional y un diseño observacional, además utilizó la técnica del análisis documental de las leyes, libros doctrinarios y/o sentencias; como conclusión tenemos que los organismos internacionales identifican los beneficios de desarrollo integral en el trabajo infantil siempre que este sea voluntario y no interfiera con otras esferas del desarrollo infantil .

**Palabras clave:** Trabajo, trabajo de menores, patria potestad, libertad.

## ABSTRACT

The present investigation has as a general objective to analyze how the parental authority in article 457 of the Peruvian Civil Code affects the Right to Work in the Peruvian legal system, in such a way that, our general question is: In what way does parental authority in article 457 of the Peruvian Civil Code affect the Right to Work in the Peruvian legal system?, and our general hypothesis: "Parental authority in article 457 of the Peruvian Civil Code negatively affects the Right to Work in the legal system Peruvian"; due to the fact that in our Civil Code, the issuance of article 457° has not taken into account the importance of the freedom to exercise a certain work freely; Hermeneutics having been used as a general method, with a basic or fundamental type of investigation, correlational level and an observational design, in addition he used the technique of documentary analysis of laws, doctrinal books and/or sentences; As a conclusion, we have that international organizations identify the benefits of comprehensive development in child labor as long as it is voluntary and does not interfere with other spheres of child development.

Keywords: Work, child labor, parental authority, freedom.

## INTRODUCCIÓN

La presente investigación es como respuesta a la evolución social con respecto del derecho al trabajo. Cada vez, las oportunidades propias de la globalización emergente provocan que más jóvenes despierten un ímpetu emprendedor. Con esto, cada vez las personas comienzan antes su vida laboral, siendo que los menores no son una excepción.

En efecto, cada vez se observa más casos de menores de edad que comienzan a trabajar a edad muy temprana porque desarrollan talentos que el mundo moderno valora monetariamente. Sin embargo, hemos observado que el artículo 457° del Código Civil peruano limita este derecho, dejando en potestad de los padres el permiso para que sus hijos trabajen. Es afán de la tesis extinguir la necesidad de un permiso, permitiendo que los menores puedan trabajar sin necesariamente requerir el permiso de sus padres, mientras que su labor no dañe derecho o las buenas costumbres.

El Capítulo I se denomina planteamiento del problema; desarrollando la descripción, delimitación, justificación del problema planteado; el cual es: ¿De qué manera la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta al Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano?, la que una vez analizada será sometida a contrastación.

El Capítulo II se denomina marco teórico, las cuales se analizaron y sistematizaron de acuerdo a las categorías de investigación.

El capítulo III es la Metodología utilizada, de acuerdo al enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica, como también el diseño metodológico.

El capítulo IV se titula Resultados; en el que se desarrolló la descripción, contrastación y discusión de resultados, y una propuesta de mejora del tema investigado.

Algunos resultados fueron:

- Cuando los padres limitan el derecho de sus hijos a acceder a un trabajo se ejerce un trato desigual que menosprecia la capacidad del menor de asumir consecuencias de sus actos.

- Debemos preferir el derecho de los menores al trabajo, antes que una patria potestad basada en el sometimiento de los hijos a la voluntad de sus padres. Las conclusiones de la tesis fueron las siguientes:
- La explotación infantil es un problema social, despreciable en todos sus extremos porque el esclavismo hacia los menores solo merma su desarrollo integral, por lo que el estado debe agotar todos sus medios para solucionar este problema.
- Sin perjuicio de lo anterior, el trabajo en los menores no es necesariamente explotación infantil, pues existen innumerables casos en los que el menor trabaja por voluntad propia. El trabajo en menores, efectivamente, genera grandes beneficios como la comprensión del valor del esfuerzo, trabajo, dinero, etc., siempre y cuando no lesione evidentemente otros aspectos de su desarrollo.
- En este sentido el artículo 457° es reprochable porque dispone la capacidad de trabajar de los menores a la voluntad de sus padres, situación que la investigación ha desmerecido.

El objetivo de esta investigación es que pueda servir de base a futuras investigaciones.

## Capítulo I: Determinación del problema

### 1.1. Descripción de la realidad problemática

La patria potestad es una figura jurídica tan antigua como el derecho civil mismo. Esto se debe a que, cuando la sociedad se comenzó a conformar en base al sedimento de pequeños grupos denominados familia, fue muy común que un miembro de la familia, en este caso el *pater familias* asuma el liderazgo dentro del grupo, un liderazgo bastante autoritario y repleto de beneficios.

Conjuntamente con el progreso social y la evolución de la tecnología y la sociedad misma, el derecho también evoluciona.

En caso de que el derecho no haya promovido su evolución por sí mismo, debe el legislador promoverla para que exista armonía entre la sociedad y el derecho.

En el mundo, es cada vez más común que los menores de edad tengan participación social. Es bastante cotidiano pues que menores crezcan bajo la luz de la cultura del emprendimiento, por lo que, desde muy jóvenes, diseñan ideas de negocio, comienzan a trabajar en formas alternativas de trabajo o simplemente optan por conseguir un puesto laboral.

Por otro lado, tenemos que, en países como Perú, muchos adultos conservadores perpetran la idea de que los menores de edad tienen que dedicarse exclusivamente al estudio, buscando mejorar cada vez más su desempeño académico.

Lo cierto es que, por más convencionalismos sociales que posea el país, nunca puede conocerse a ciencia cierta qué es lo mejor para los menores, pues, por un lado, trabajar significa de algún modo encarar directamente a la vida, lo cual genera un sinnúmero de lecciones para la vida; por otro lado, estudiar prepara al hombre para la vida.

El menor capaz de discernimiento puede ser autorizado por sus padres para dedicarse a un trabajo, ocupación, industria u oficio. En este caso, puede practicar los actos que requiera el ejercicio regular de tal actividad, administrar los bienes que se le hubiese dejado con dicho objeto o que adquiriera como producto de aquella actividad, usufructuarlos o disponer de

ellos. La autorización puede ser revocada por razones justificadas. (artículo 457° del C.C.)

Lo anterior significa que, siempre que el menor desee trabajar, dicha actividad dependerá del permiso de sus padres, otorgando todo el poder de esta libertad a la patria potestad. Ello genera una tensión entre dos derechos: el derecho al trabajo y la patria potestad.

Mediante la presente investigación, pretendemos demostrar que el derecho al trabajo de los menores es más importante que la patria potestad, la cual, en realidad, no se vulnera cuando el menor puede acceder libremente al trabajo.

Por ello planteamos la pregunta de investigación: ¿De qué manera la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta al Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano?

## **1.2. Delimitación del problema**

### **1.2.1. Delimitación espacial.**

Cuando se habla específicamente del Código Civil y cualquier tipo de modificación que se realice dentro de este, se está hablando de un documento que legisla únicamente en Perú, y en ningún otro país. Por lo tanto, la delimitación espacial también tiene que ser el territorio peruano, en todo lo que alcanza el Código Civil peruano.

### **1.2.2. Delimitación temporal.**

Cuando se desarrolla una tesis de derecho, en sentido estricto, y no una tesis sociológica con ciertos rasgos normativos como fuera el caso de una tesis que analice sentencias o desarrolle encuestas, nos encontramos en el escenario de una tesis dogmática. En estos casos, este tipo de tesis no pueden limitarse a un escenario temporal determinado, por lo que es pertinente desde la aparición del Código Civil de 1984 hasta la fecha en la que se sustente la tesis.

### **1.2.3. Delimitación conceptual.**

Los conceptos que se tomarán en cuenta para el estudio de la presente tesis son tomando en cuenta el Código Civil de 1984 y la Constitución de 1993, de tal modo que se analice el derecho positivo y el Derecho al Trabajo, en forma doctrinaria.

### **1.3. Formulación del problema**

#### **1.3.1. Problema general.**

- ¿De qué manera la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta al Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano?

#### **1.3.2. Problemas específicos.**

- ¿De qué manera la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta al principio de igualdad ante la ley de trato y oportunidades del Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano?
- ¿De qué manera la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta a los tratados internacionales relacionados con el Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano?

### **1.4. Justificación de la investigación**

#### **1.4.1. Justificación Social.**

Con esta investigación, pretendemos contribuir con los menores que sienten identidad con el emprendimiento, porque, desde nuestra perspectiva trabajar nunca puede ser negativo. Mediante esta tesis, los menores podrán trabajar incluso sin permiso de sus padres, por lo que respetará más insistentemente el derecho al trabajo.

#### **1.4.2. Justificación Teórica.**

Al establecer que el derecho al trabajo debe otorgarse libremente, se está señalando que no deben establecerse límites para que una persona pueda ejercer libremente este derecho. Al modificar el artículo 457° para que los cónyuges puedan ejercer este derecho sin ninguna restricción, se estará aumentando la teoría sobre el derecho al trabajo, poniendo énfasis en que este no puede limitarse bajo ninguna circunstancia.

#### **1.4.3. Justificación Metodológica.**

La tesis no tiene aporte metodológico alguno, porque en las tesis de derecho, se hacen estudios dogmáticos jurídicos.

## **1.5. Objetivos de la investigación**

### **1.5.1. Objetivo general.**

- Analizar la manera en la que la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta al Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano.

### **1.5.2. Objetivos específicos.**

- Determinar la manera en la que la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta al principio de igualdad ante la ley de trato y oportunidades del Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano.
- Identificar la manera en la que la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta a los tratados internacionales relacionados con el Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano.

## **1.6. Hipótesis de la investigación**

### **1.6.1. Hipótesis general.**

- La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta negativamente al Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano.

### **1.6.2. Hipótesis Específica.**

- La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta negativamente al principio de igualdad ante la ley de trato y oportunidades del Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano.
- La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta negativamente a los tratados internacionales relacionados con el Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano.

### **1.6.3. Operacionalización de categorías.**

#### **Categoría 1**

Derecho al trabajo

#### **Categoría 2**

Patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano

**Tabla 1. Patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano**

<b>CATEGORÍAS</b>	<b>DIMENSIONES</b>	<b>DEFINICIÓN</b>
Derecho al trabajo (Categoría 1)	Principio de igualdad ante la ley de trato y oportunidades	Es un derecho de todas las personas, pues, tienen la capacidad del acceso al trabajo, sin ningún tipo de restricciones y debidamente remunerados.
	Tratados internacionales relacionados con el derecho al trabajo	
Patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano (Categoría 2)	Responsabilidad	En nuestro ordenamiento peruano señala al padre que ejerce la patria potestad, sobre si su hijo puede acceder a un trabajo.
	Sometimiento	
	Interés Superior del Niño	

### **1.7. Propósito de la investigación**

La presente tesis tiene la finalidad de generar un impacto positivo sobre aquellos menores de edad que quisieran acceder a un puesto de trabajo pero que se topan con la negativa de sus padres. Entonces, usando el interés superior del niño, se justifica la posibilidad de que los niños trabajen.

### **1.8. Importancia de la investigación**

La presente tesis es importante en tanto en la actualidad muchos niños dentro del territorio peruano se someten a trabajos ambulatórios, los mismos que no son regulados precisamente porque los niños no deben trabajar según el artículo 457°; entonces, al permitir el trabajo de menores, se abre la posibilidad de una regulación con mayores beneficios para los menores.

### **1.9. Limitaciones de la investigación**

La limitación más grande de la presente investigación descansa en el hecho de que se investiga sobre el derecho de los niños, entonces, teniendo en cuenta que la realidad peruana es muy conservadora, la sociedad suele oponerse a cambios

sobre los derechos de los niños. Sin embargo, esto se ha superado teniendo en cuenta que la tesis busca una mejora en las condiciones laborales de los niños.

## Capítulo II: Marco teórico

### 2.1. Antecedentes de la investigación

#### 2.1.1. Antecedentes nacionales.

En el ámbito nacional tenemos a la tesis titulada Trabajo Infantil: Aspectos positivos de las labores realizadas por los niños, por Miranda, C. (2018), sustentada en Lima, para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, por la Pontificia Universidad Católica del Perú; en ésta investigación la afirmación más resaltante fue el enfoque realizado al trabajo infantil en el Perú, afirmando que el trabajo es una fuente de producción de riqueza, y por lo tanto, sea ejecutado por un menor de edad o un adulto, no deja de ser un derecho fundamental que no debe ser erradicado, no se indica la metodología utilizada, cuyas conclusiones son:

De los casos analizados, evidenciamos que el trabajo infantil principalmente tiene un enfoque negativo pues el Estado está direccionado en erradicar todas aquellas labores que implican un perjuicio para la integridad, salud y la educación de los niños, porque implican abusos y explotación. (Miranda, 2018, p. 33).

Por ello, tomando el ejemplo del caso de Jaequan Faulkner de Minneapolis, vemos que el Estado, en lugar de prohibir las actividades que estaba realizando el niño, buscó orientarlo para que continúe haciéndolas, pero con las normativas y limitaciones que debía seguir. Se debería promover e impulsar aquellos programas que buscan brindar orientación a los adolescentes que quieren ingresar al mundo laboral, pues genera un aporte favorable para ambas partes. (Miranda, 2018, p. 33).

También, como antecedente nacional está el artículo intitulado, *El derecho de trabajo de los menores*, por Vargas, J. (2007). Artículo publicado en la página web oficial del Poder Judicial, pp. 155-163, en ésta investigación lo más resaltante fue el interés por distinguir las posturas actuales frente al trabajo infantil, y la importancia de los menores como sujetos de derecho, cuyas conclusiones son:

La necesidad de implementar la imprescriptibilidad de los derechos laborales de los menores de edad, o en el peor de los casos que el plazo

prescriptorio corra desde que el menor adquiere la mayoría de edad. (web oficial del Poder Judicial, pp. 155-163).

Habilitar la competencia para conocer las acciones laborales de los menores a favor de los jueces de paz y los jueces de paz letrado. (web oficial del Poder Judicial, pp. 155-163).

La implementación como obligatoria en los colegios del curso sobre los derechos laborales de los menores de edad. (web oficial del Poder Judicial, pp. 155-163).

Establecer la cuota mínima en las listas para el Congreso de una persona de amplia y reconocida trayectoria en la lucha y reivindicación por los derechos de los menores. (web oficial del Poder Judicial, pp. 155-163).

Seguidamente, la tesis: El interés superior del menor como límite a la patria potestad en el ejercicio de la objeción de conciencia a los tratamientos médicos en el Perú, por Córdova (2016), sustentada en la ciudad de Piura para optar el grado académico de licenciado en Derecho por la Universidad de Piura, no tiene metodología de investigación; la tesis llegó a una importante conclusión:

En situaciones en las que no existe ningún tratamiento alternativo viable, a menudo no se permite a los padres rechazar intervenciones médicas críticas destinadas a preservar la vida de sus hijos. El principio de dar prioridad al interés superior del menor sirve de restricción a la patria potestad en relación con la práctica de la objeción de conciencia a un tratamiento médico. Este principio prohíbe cualquier forma de actuación abusiva o excesiva y la orienta, en cambio, hacia la búsqueda activa del bienestar del menor. El objetivo último es que el menor alcance el nivel de madurez necesario que le permita ejercer plenamente sus derechos, incluido el derecho a la libertad religiosa. (Córdova, 2016, p. 116).

### **2.1.2. Antecedentes internacionales.**

Dentro del ámbito internacional tenemos a la tesis titulada. La pérdida de la patria potestad y el interés del menor, por Hernández G. (2010) sustentada en Barcelona – España, para optar el título de Doctor, por la Universidad Autónoma de Barcelona; siendo el análisis de que en las cuestiones familiares en el marco de

las relaciones de patria potestad y/o conflicto o situación en que intervengan menores de edad, se debe valorar el beneficio del menor como interés fundamental; las conclusiones son:

Sobre la base de los principios esbozados en la doctrina especializada y en los ordenamientos jurídicos de diferentes naciones, la patria potestad engloba una serie de derechos y responsabilidades conferidos a los padres. Estos derechos y responsabilidades tienen por objeto proporcionar a los hijos menores no emancipados un cuidado y una protección integrales, facilitando su desarrollo integral y su educación en los principios morales. El objetivo último es que los niños alcancen la madurez y la conciencia necesarias para el ejercicio responsable y completo de sus derechos. (Hernández, 2010, p. 320).

La noción de dar prioridad al interés superior del niño se reconoce sistemáticamente en la legislación internacional relativa al derecho de menores. Este principio sirve de marco de orientación en los procedimientos legislativos, administrativos y judiciales, así como en los esfuerzos de las personas encargadas de salvaguardar el bienestar de los niños. (Hernández, 2010, p. 320).

Dentro del ámbito internacional tenemos a la tesis: *Revisión Crítica de la Literatura Sobre el Trabajo Infantil*, por Martínez, B. & Ramos, M. (2015), sustentada en Madrid – España, para optar el título de abogado, por la Universidad Pontificia Comillas; lo más resaltante del análisis es la crítica de la literatura publicada hasta la fecha sobre el trabajo infantil, considerando las causas, el contexto histórico y la situación actual a nivel mundial; no indica la metodología utilizada; siendo la conclusión más importante:

En las sociedades desarrolladas prevalece la noción de que la estrategia más eficaz para mitigar los riesgos asociados a la explotación laboral de los niños es establecer una prohibición estricta de su participación en cualquier forma de trabajo hasta que hayan alcanzado un cierto nivel de madurez y preparación para afrontar las consecuencias del trabajo. Sin embargo, la consecución de unos límites acordados universalmente y de un marco global que institucionalice en última instancia la noción de trabajo infantil sigue

sin hacerse realidad. Por lo tanto, no es factible realizar ningún esfuerzo para aplicar y hacer cumplir universalmente las nociones y los ideales de la infancia sin tener en cuenta las circunstancias económicas y sociales específicas de cada lugar. Es imperativo que la comunidad internacional establezca estas condiciones no sólo para generar oportunidades de empleo y protección social, sino también para garantizar la eficacia de iniciativas que, aunque han mitigado el trabajo infantil, están sujetas a escrutinio sobre su impacto real. (Martínez, B. & Ramos, M., 2015, p.52).

Asimismo, tenemos el artículo: En lugar de prohibir el trabajo infantil, se protege los derechos de los niños trabajadores: Bolivia abre nuevos caminos con su nueva legislación; por Liebel, M. (2014), Berlín; en éste artículo lo más resaltante son los comentarios con respecto al código de niños y adolescentes de Bolivia, de la primera ley, a nivel mundial, con la participación significativa de los niños; las conclusiones fueron:

La existencia de comités de niños y adolescentes se limita principalmente a la documentación teórica. No obstante, en algunas ciudades se han fundado y están en proceso de formación gracias a los esfuerzos proactivos y, en algunos casos, a la participación de niños y adolescentes trabajadores. En el futuro, el fortalecimiento de los comités de niños y adolescentes y su capacidad para ejercer influencia a nivel nacional serán de vital importancia en el ámbito del desarrollo social. Además, es crucial considerar la aplicación de medidas legales adecuadas que permitan a los menores de 18 años participar directamente en los procesos de toma de decisiones políticas a todos los niveles. (Liebel, 2014, p. 12).

Al mismo tiempo, es imperativo establecer opciones viables de empleo y formación para niños y adolescentes que se ajusten a lo estipulado en el Código de la Infancia y la Adolescencia para el trabajo permitido, proporcionándoles así mejores perspectivas de desarrollo más allá de la educación formal. Esto implica adherirse a las normas laborales prescritas para niños y adolescentes consagradas en la legislación, como garantizar un salario mínimo y un horario de trabajo adecuado, que sirvan de salvaguarda para su protección. (Liebel, 2014, p. 12)

Otra tesis internacional: Análisis Jurídico de la Patria Potestad en el Distrito Federal, por García (2016), sustentada en México para optar el título de licenciado en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México; no indica la metodología de investigación; las conclusiones fueron:

Para finalizar con el presente estudio, la patria potestad es todo el grupo de labores (derechos y deberes) que ejercen los padres, y demás familiares que tengan un vínculo consanguíneo de acuerdo con las leyes, o los padres adoptivos del menor, y tiene por finalidad la protección y el cuidado del infante o adolescente, no solo considerando su integridad, sino los bienes que llevan consigo. (García, 2016, p. 98).

Se tiene como origen dentro del derecho romano, a la patria potestad; en donde esta era llevada por el *pater familias*, quien, dentro de la familia, era el varón mayor. Este individuo poseía las características Roma establecía para cumplir este rol. Por otra parte, era él quien disponía de la vida de todos los integrantes, determinando así su curso, o incluso su muerte. En esta época, la patria potestad era un poder absoluto que iniciaba con la formación de la familia mediante el matrimonio, y culminaba con la muerte del patriarca. Al ser el *pater familias* quien poseía todo el poder, también era el propietario de todo bien que puedan adquirir los hijos. (García, 2016, p. 98).

Finalmente, tenemos a la tesis: La suspensión de la patria potestad como única causa, por Ortiz (2011), sustentada en México para optar el título de licenciado en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México; no indica la metodología utilizada; las conclusiones fueron:

El recurso legal para el origen de una familia es el matrimonio, con él se consigue la procreación y preservación de la especie, asimismo, es una forma de alcanzar la perfección, mediante la dualidad del matrimonio. Dentro de este, se puede aplicar el derecho subjetivo, el cual puede ser usado para poder solucionar un conflicto reconocido; es así, como las familias hacen uso de esta, con el fin de tener un sustento legal para poder generar un beneficio a los menores, controlando ciertas conductas de ellos. (Ortiz, 2011, p. 91).

Si bien es cierto que la potestad pueda conllevar una concepción de poder, ya que se ejerce un tipo de esta sobre el menor, pero todo bajo el margen de protección al menor y sus intereses. Luego de haber realizado una reflexión sobre la concepción romana y la que actualmente se tiene respecto a la patria potestad, se tiene que a pesar de ser privado es de utilidad pública, y cuenta con propiedades fundamentales, las cuales son: irrenunciable, intransferible e imprescriptible. (Ortiz, 2011, p. 94).

## **2.2. Bases teóricas de la investigación**

### **2.2.1. Libertad de trabajo de menores de edad.**

#### ***2.2.1.1. Contexto histórico.***

Dar un vistazo a la evolución a través de la historia es primordial, puesto que es aquí donde hallamos los cimientos y fundamentos que motivaron la creación del trabajo infantil. Martínez & Ramos, afirman que la indefinición que caracteriza al trabajo infantil, halla gran parte de su causa en la evolución de los términos infancia y trabajo infantil, siendo factores influyentes el contexto socio cultural cambiante (2015, p. 14).

Observando diversos acontecimientos a través de la historia caemos en cuenta que el trabajo infantil no es un fenómeno de reciente aparición, sino que data de la antigüedad haciendo aparición en trabajos domésticos y agropecuarios. Es en el seno familiar primitivo donde el trabajo infantil da sus primeras luces, formando así parte del aprendizaje y socialización necesarios, que posteriormente les ayudarán a asumir de forma progresiva las responsabilidades que recaerán sobre ellos ya de adultos. Ahora bien, fuera de la familia otro tipo de trabajo poco o nada remunerados, mismo que llevó a cabo bajo condiciones abusivas, este trabajo hace aparición en civilizaciones tan antiguas como la mesopotámica o el Antiguo Egipto, alcanzando uno de sus puntos más altos durante la industrialización europea del siglo XIX (Martínez & Ramos, 2015, p. 14).

En Inglaterra, hubo un crecimiento en el sector industrial a mediados del siglo XVIII, en la cual la principal necesidad era la de encontrar mano de obra barata. Es debido a esta gran demanda de trabajo que las edades de los trabajadores llegaron a ser muy cortas. Consecuencia de ello, en el año 1670 el filósofo John Locke propuso teorías sobre la infancia, misma que consideraba debía instituirse

centros de iniciación al trabajo para niños a partir de los tres años de edad (Martínez & Ramos, 2015, p. 14).

Durante la industrialización el nivel de explotación fue tal, que los ciudadanos empezaron a pronunciarse denunciando y reclamando un cambio urgente. Una de las voces protestantes más relevante fue el economista Simone de Simondi, quien fue uno de los primeros que defendió a los niños obreros, realizando una crítica a las duras jornadas largas y duras a las que los menores eran sometidos,

Permanecen 12 y hasta 14 horas diarias en una atmosfera cargada de fibras y polvo, pereciendo uno tras otro antes de alcanzar los veinte años. ¿Qué suma podría merecer el sacrificio de tantas vidas humanas? Ese crimen diario se comete, sin embargo, gratuitamente. (Monestier c.p. Martínez & Ramos, 2015, p. 15).

Respecto a ello, Morsolin, afirma que, en el año 1833, emergieron diversas corrientes críticas a causa del gran malestar que generaba la lamentable situación de Inglaterra. Una de ellas fue la comisión nombrada por la Cámara de los Comunes que se encontraba encargada de investigar el alcance del trabajo infantil en el país. Es gracias a este estudio que se pudo descubrir que se daba empleo a niños a partir de los seis años, obligándolos a trabajar jornadas que duraban de ocho a diez horas seguidas. Es evidente que la situación llegaba a ser alarmante, como medida para atenuar esta explotación la Cámara promulgó leyes durante los años 1833 y 1847. Estas leyes aliviaron en gran medida el problema, ya que prohibieron el trabajo de niños y niñas, así como redujeron la jornada para el resto de los trabajadores (Martínez & Ramos, 2015, p. 15).

Después de ese gran paso, muchos países (Francia en 184, o Prusia en 1839) tomaron la iniciativa británica, incorporando a sus ordenamientos normas destinadas a regular el trabajo infantil; empero, dichas normas poco sirvieron para eliminar la explotación infantil en su totalidad, ya que según un documento publicado por la organización United Nations Children's Fund (en adelante, UNICEF) en su documento “El Estado Mundial de la Infancia, 1997”, a pesar de los esfuerzos realizados, en el año 1850 en Inglaterra y Gales aun trabajaban aproximadamente el 20% de niñas entre diez y catorce años, y más del 30% por

ciento de los niños. Ello como clara consecuencia de la ampliación de la revolución industrial hacia Estados Unidos, explotación a niños que duro todo el siglo XIX y principios del siglo XX (Martínez & Ramos, 2015, p. 15).

La participación de UNICEF, tuvo gran importancia, ya que presentó e implantó una idea de brindar especial atención a la infancia, idea que a su tiempo resultaba ser revolucionaria; asimismo, posteriormente hace su aparición como agente fundamental para la continuación de este cambio, la Organización Internacional de Trabajo (en adelante, OIT) (Martínez & Ramos, 2015, pp. 16-17).

Teniendo presente todo lo señalado, es posible afirmar que la legislación protectora de la infancia nace por la necesidad de frenar la explotación que llego a su más alto punto en la etapa de la revolución industrial. Es desde ese momento, que nace la idea de erradicar el trabajo infantil, fijando para ello edades mínimas para trabajar, la prohibición de determinados trabajos a menores, y la limitación específica de la jornada.

#### ***2.2.1.2. Trabajo infantil en la actualidad.***

El trabajo de los menores de edad o trabajo infantil a representado en los últimos tiempos uno de los problemas sociales más complicados no solo en nuestro país, sino que, en todo el mundo. Su complejidad radica al momento de definirlo y hallarle una solución; asimismo, debido a esta dificultad, diversas disciplinas se han dado la gran tarea de conceptualizar el trabajo infantil. Sin embargo, al momento de interpretar las normas, la tradicional comprensión de derecho trae consigo una gran desventaja, ello en razón de que no cuenta con límites metodológicos que merece esta problemática social, excediendo de esta manera el contenido de las disposiciones positivas vigentes (Dyer, s/f, p. 263).

En otras palabras, salvo algunas excepciones de carácter lógico, muchas veces el derecho establece preceptos sin límite, valiéndose tan solo de convenciones institucionales, produciéndose de esta manera discursos que, en su mayoría de veces, distan de la realidad del hecho social del cual hablan. En este punto, recordemos que una norma resulta ser más eficaz, en la medida en la que ésta sea aceptada por la sociedad, dependiendo de ello también, el tiempo de su vigencia. (Dyer, s/f, p. 263).

Ahora bien, teniendo en mente las afirmaciones antes realizadas, podemos observar que el trato brindado por nuestro ordenamiento jurídico a la problemática social trabajo infantil o trabajo de menor de edad, venía siendo analizada por el derecho tradicional haciendo especial énfasis en las consecuencias negativas que esto podría generar, teniendo entre ellas, la explotación laboral infantil, así como la exposición al peligro que padecían los menores que laboraban a muy temprana edad, afectando en muchas ocasiones su derecho a la educación y a la recreación, que por ley les asiste; en consecuencia, el ordenamiento jurídico encuentra argumentos de carácter constitucional, prohibiendo y combatiendo el trabajo infantil.

Si bien en cierto, ninguno de dichos argumentos es falso; empero, olvidan contrastar la problemática social “trabajo infantil”, con la cruda realidad del día a día en la sociedad, mismos que demandan actividad laboral de sus habitantes, importando poco la edad de estos. Asimismo, olvidan contrastarla con los principales fundamentos del derecho al trabajo, este último derecho, considerado como uno de carácter básico, mismo que le asiste a cualquier individuo. Respecto a ello:

El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona; asimismo, el trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan.” (artículos 22 y 23 de la Constitución Política del Perú).

Bajo ese lineamiento, Cotterel citado por Dyer, afirma que, para abordar esta controversia, se tiene que realizar una aproximación metodológica cautelosa y modesta, donde el principal fin no es la resolución de la sistematización de un complejo entramado de disposiciones normativas, así como tampoco lo es brindar conceptos jurídicos. Sino que, lo realmente importante es dejar en claro los alcances de las normas que regulan el trabajo infantil (Dyer, s/f, p. 263). En otras palabras, lo realmente esencial es dejar en claro la gran incógnita de si los menores de edad tienen derecho a trabajar o no.

En conclusión, es a razón de la transformación constante que sufre la sociedad, que ésta merece un ordenamiento acorde a la realidad, específicamente

hablando sobre la problemática social trabajo infantil. No distamos de la opinión de nuestro país, quien toma la postura de erradicar completamente todas las formas de explotación infantil, pues esta vulnera muchos derechos fundamentales; sin embargo, consideramos que en esta lucha se aplican normas sin tener los límites del todo claros, en consecuencia, pudiendo colisionar con otros derechos, como lo es el derecho al trabajo. Dejando la incertidumbre de si los menores tienen o no tienen derecho a trabajar.

### ***2.2.1.3. Problema de la actividad interpretativa del derecho y el trabajo infantil.***

Antes de dar respuesta a la interrogante de si los menores tienen o no acceso al derecho del trabajo, resulta imprescindible tocar a grosso modo el principal motivo del origen derecho al trabajo. Respecto a ello Dyer, menciona que, dicho derecho es una respuesta jurídica de protección del trabajador, ello pues, debido a que la relación social nacida del contrato de trabajo es asimétrica por cuanto existe una clara ventaja del empleador sobre el trabajador, donde este último brinda su fuerza laboral al primero. Asimismo, Arce Ortiz, afirma que; si bien es cierto, existe el pensamiento respecto de un derecho de corte unilateral que solo se interesa en proteger únicamente a los trabajadores; sin embargo, debe tenerse en alta consideración también la funcionalidad del derecho del trabajo, es decir, observar el derecho del trabajo desde una óptica conciliadora entre el principio de conservación y rendimiento empresarial, así como el de protección de las condiciones de empleo del trabajador (Dyer, s/f, p. 264).

El fundamento líneas arriba descrito, se aleja enormemente de la visión actual que se tiene del trabajo infantil, puesto que el principal interés no es de promoverlo o protegerlo; sino todo lo contrario, se busca erradicarlo, prohibirlo, en líneas generales se busca combatirlo. Es debido al afán de eliminar la explotación infantil que surgen normas a nivel nacional e internacional que regulan, por ejemplo, la edad mínima para poder acceder a un trabajo, estableciendo prohibiciones al trabajo de algunos menores de edad. Ahora bien, pareciese que debido a estas disposiciones se resuelve la gran incógnita, sin embargo, los alcances de dichas disposiciones nos afirman lo contrario (Dyer, s/f, p. 264).

López medina, refiere que la dificultad radica en el ya conocido problema que existe al momento de interpretar el derecho; ya que, existe la gran posibilidad de enfrentarse a la vaguedad del lenguaje natural del cual del derecho. En consecuencia, la tarea de investigar los alcances de aquellas normas que regulan el trabajo de menor de edad, se enfrenta a posibles confusiones respecto a los conceptos, reglas e instituciones que pertenecen al área del derecho laboral (Dyer, s/f, p. 264).

Por otro lado, que cuando nos referimos al trabajo infantil o trabajo de menor de edad, lo hacemos sin alusión a las diferentes categorías del derecho laboral, puesto que sería imposible equiparar alguna de ellas con el trabajo infantil. Para ello, consideramos necesario desarrollar una diferenciación conceptual entre lo que se entiende por trabajo infantil y trabajo en el ámbito del derecho laboral; este último, que, dicho sea de paso, cuenta con muy poca bibliografía respecto a los fundamentos del derecho del trabajo (Dyer, s/f, p. 265).

En suma, el derecho infantil al contar con poca bibliografía y límites poco claros no resulta ser de fácil comprensión, este problema se agrava más aún al momento de atravesar por la común actividad interpretativa a la cual es sometida toda norma en general, ya que se enfrenta a la vaguedad e indeterminación del lenguaje natural, interpretación que se verá altamente influenciada por la idea de erradicar toda forma de trabajo infantil. En consecuencia, dejándose de lado la función conciliadora del derecho del trabajo, misma a la que le interesa el principio conservación y rendimiento empresarial, así como también le preocupa la protección al trabajador.

#### ***2.2.1.4. Noción sobre Derecho al trabajo.***

El derecho laboral debe ser entendido dentro de la realidad social actual, referente a ello Arce, sostiene que la Constitución al ser el cuerpo normativo de mayor jerarquía; ello claro está, al encontrarnos en un estado constitucional de derecho, debe actuar como punto de convergencia de distintos intereses sociales; invitándonos así, a interpretar las disposiciones del derecho laboral desde una postura conciliadora donde se preserven tanto la libertad de empresa como los derechos sociales del trabajador (Dyer, s/f, p. 265)

Asimismo, debemos de tener en mente que el derecho del trabajo es una respuesta a la relación asimétrica surgida en una relación laboral, misma que deberá cumplir con los elementos esenciales (prestación personal, subordinación, remuneración) para ser catalogada como tal; asimismo, de ello dependerá su relevancia jurídica, misma que tendrá por objeto mejorar la situación del trabajador (Dyer, s/f, p. 265).

Estos tres requisitos establecidos por el derecho laboral serán indispensables para poder ingresar al sistema especial de protección que este brinda, entre ellos los beneficios sociales, derechos colectivos y la continuidad de trabajo. Dichos requisitos se encuentran contenidos en el artículo 4 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (en adelante, LPCL); en consecuencia, no toda actividad económica es considerada como merecedora de protección especial (Dyer, s/f, p. 266).

Una excepción a la regla viene a ser los trabajadores autónomos, puesto que éstos no cumplen con el elemento de la subordinación; en consecuencia, no tienen las protecciones propias del derecho laboral antes referidas; pero si fuera regulada por dicho derecho, y darse el caso, dicho trabajo autónomo terminaría por flexibilizar la protección de los trabajadores subordinados. (Dyer, s/f, p. 266).

Lo esgrimido en el párrafo anterior, no justifica que estas actividades queden regulados por el derecho civil o mercantil, como se viene dando en la actualidad, es por ello que distintos juristas plantean una ley propia para el caso de trabajadores autónomos, misma que es desarrollada por Arce, quien a su vez toma la propuesta de Cruz Villalón. Esta propuesta halla su fundamenta en concebir el deber que recae sobre el derecho, ello bajo el contexto de encontrarnos en un estado constitucional de derecho, donde el principal objetivo es la protección de toda persona natural que realiza una actividad económica (Dyer, s/f, p. 266).

Es aquí donde encontramos cuales son los derechos sociales vinculados al trabajo. La idea principal que se asoma al tratar de regular la actividad económica de los trabajadores independientes, no es otra que, el derecho tiene el deber de proteger mediante un sistema de reglas a todas aquellas personas que realizan una actividad económica en el mercado del cual dependen. Ello con miras de que los individuos que presten su trabajo en el mercado se les procure un bienestar

económico y las condiciones esenciales para llevar la vida que libremente hayan elegido vivir (Dyer, s/f, p. 266).

Ahora bien, aplicando esta racionalidad del derecho al trabajo, a la realidad del trabajo infantil, nos encontramos con la penosa realidad que ésta dicha mucho de dicha racionalidad. Respecto a ello, Supiot sostiene que la visión que se tiene del trabajo infantil se aleja radicalmente de la racionalidad del derecho del trabajo, ya que lo que se busca más que protegerlo es erradicarlo e incluso prohibirlo. Como anteriormente lo habíamos venido mencionando, plantear una edad mínima para el trabajo, no deja claro los alcances de las normas que merman sobre el trabajo infantil (Dyer, s/f, p. 266).

Si analizamos las normas internacionales que indican una edad mínima para el acceso al trabajo, nos topamos con la incógnita, de si éstas plantean también la prohibición de cualquier tipo de cualquier tipo de actividad no subordinada realizada por menores que fluctúan por debajo de la edad determinada; y de ser así, esto estaría o no contraviniendo abiertamente el artículo 23 de la constitución líneas arriba citado, mismo que ordena la protección de todo menor de edad que trabaja (Dyer, s/f, p. 267).

Para finalizar, al encontrarnos en un estado constitucional donde uno de los fines primordiales es la protección de toda persona natural que realiza una actividad económica, resulta necesario proporcionar normas que regulen todas aquellas actividades económicas, no importando, si estas carecen de alguno de los elementos requisitos de la relación laboral propiamente dicha, puesto que no resultaría ser razón suficiente para dejar en indefensión casos de trabajadores con características particulares, puestos que todas ellas dependen del mercado, prevaleciendo de esta manera la racionalidad que funda el derecho al trabajo. En consecuencia, adecuando el derecho a la realidad social, teniendo como principal objetivo la protección del trabajador y por sobre todo los derechos fundamentales.

#### ***2.2.1.5. Normativa internacional y el trabajo infantil.***

Como anteriormente lo habíamos señalado, la expresión trabajo infantil es recibida como una connotación negativa, misma que contiene todo trabajo que es realizado por niños, cabe resaltar que muchos de estos trabajos carecen de consecuencias negativas para ellos. Entonces, nos encontramos ante una expresión

universal más que ante un concepto con rasgos científicos, ya que, como referimos, el trabajo infantil no posee un concepto claro, y comúnmente aceptado por todas las naciones (Martínez & Ramos, 2015, p. 8).

Schlemmer, refiere que el principal motivo de esta indefinición radica en la poca investigación realizada sobre el tema, pudiendo decirse que sufre un relativo abandono por las ciencias sociales, quienes dejan esta intransferible labor a actores internacionales y organizaciones sin ánimo de lucro como la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, OIT), y Fondo Internacional de Emergencia de las Naciones Unidas para la Infancia (en adelante, UNICEF), esta última considerada como la principal organización internacional que vela por promover los derechos que le asisten a los niños; asimismo, cabe señalar que esta organización de carácter internacional trabaja en la defensa de los derechos de la infancia desde el año 1947 en más de 190 países. Su principal labor está fundada en la Convención sobre los Derechos del Niño, siendo este el tratado de derechos humanos más ratificado del mundo. Es a causa de estas instituciones que con el paso de los años se perfila una percepción negativa del trabajo infantil, misma que predomina en la actualidad. (Martínez & Ramos, 2015, p. 8).

Ahora, la OIT brinda definiciones que van complementándose entre sí, hasta obtener por resultado final a aquellas formas de trabajo intolerables. En primer lugar, tenemos al grupo que se denomina “niños trabajadores”, en el cual se incluye a todo niño económicamente activo, cuya edad fluctúe entre cinco y diecisiete años. Es aquí donde la OIT refiere que el “trabajo infantil” debe ser abolido, y valiéndose de la Convención 1389, lo delimita negativamente, exceptuando de ello a aquellos niños con doce años o mayores que son empleados algunas horas a la semana en tareas autorizadas; así como también exceptúa a los niños con quince años o más, siempre y cuando estos realicen trabajos que se encuentren catalogados como no peligrosos (Martínez & Ramos, 2015, p. 9).

De igual manera, realiza una diferenciación dentro del trabajo infantil a abolir, pudiendo ser de dos tipos: i) actividades “intrínsecamente condenables”, como son la esclavitud o el trabajo forzado; ii) actividades que sean considerados como “trabajos peligrosos”. Según el tercer artículo de la Convención 182, dichas actividades son todas aquellas que directa o indirectamente causen algún tipo de

perjuicio para la seguridad del niño, sea este un perjuicio a la salud física, mental, o en todo caso que afecte el desarrollo moral del niño (Martínez & Ramos, 2015, p. 9).

Por su lado, la UNICEF define el trabajo infantil como una actividad laboral remunerada o no, realizada por menores, entorpeciendo su proceso educativo o afectando su salud y desarrollo integral. Es decir, dicha organización afirma que el trabajo de menor de edad es considerado como trabajo infantil; por tanto, es necesario extinguirlo, siempre y cuando, esta labor supere un máximo de horas de acuerdo a la edad del niño, acomo también dependerá de la naturaleza del trabajo (Martínez & Ramos, 2015, p. 9).

De lo anterior podemos observar que, estas organizaciones internacionales definen trabajo infantil como negativo e incluso dañino para los niños; sin embargo, existen también aquellas organizaciones que sin llegar a exaltar el trabajo infantil no se oponen al mismo, tal como Save The Children. Esta organización a diferencia de las dos primeras que señalamos, no considera al trabajo infantil como algo negativo para los niños, sino que considera que esta aborda un concepto más complejo. Dicha organización en el año 2002 la define como:

Las actividades que realizan los niños y niñas para contribuir a su propia economía o la de sus familias. Esto incluye las tareas domésticas al igual que las actividades que generan ingresos, ya sea dentro o fuera del hogar. (Martínez & Ramos, 2015, p. 9).

Es decir, el término trabajo infantil que desde muchos años atrás ha estado asociado a niños que se ven sometidos a prácticas de trabajo peligrosas o explotadoras, se ve corta para definir todas las formas de trabajo donde un niño se ve involucrado, puesto que la realidad dicta que no todas las labores realizados por los niños encajan dentro de trabajos que puedan causarle algún tipo de perjuicio o abuso. (Martínez & Ramos, 2015, p. 10).

Respecto a la definición brindada por la OIT, existen diversas opiniones contrarias, entre ellas citamos a la que consideramos de más relevancia. Schlemmer, citado por Leroy, sostiene sobre el trabajador infantil como: “redactada de tal manera que se pudiera legislar para derogarla” (Martínez & Ramos, 2015, p. 10). En palabras más sencillas, el autor afirma que, con la definición hecha por la OIT,

se está obviando una de las características principales de la legislación, la cual consiste en observar la realidad y acorde a ella construir un concepto, cosa que no ocurre en el caso particular, ya que se está construyendo de alguna manera una realidad adaptada.

A modo de conclusión, afirmamos que la poca información que versa sobre trabajo infantil, es clara consecuencia del abandono que éste sufre por parte de las ciencias sociales, mismas que dejan en manos de organizaciones internacionales dicha labor, siendo la OIT, UNICEF las principales. Son estas las que de cierta forma perfilan el concepto negativo que hasta la actualidad se tiene del trabajo infantil, dejando de lado la realidad social vivida por muchos niños y niñas en el mundo, ya que muchos de estos trabajos no representan peligro o abuso a los menores. Trayendo como consecuencia, un concepto construido y una idea generalizada negativa del trabajo infantil, cuando en realidad es más amplia.

#### ***2.2.1.6. Posturas respecto al trabajo infantil o trabajo de menor de edad.***

Queda claro que, en la actualidad la prohibición y/o afán de erradicación del trabajo infantil como deber del estado, es un pensamiento generalizado en la actualidad, puesto que es negativamente visto, gracias a definiciones poco respetuosas de la realidad social brindadas por organizaciones cuyo fin es la protección de los derechos de los niños y niñas. Ahora, la pregunta gira en torno de que, si encontramos estos problemas al momento de clarificar los alcances el trabajo infantil, ¿debería erradicarse completamente dicho trabajo, aun si ésta no entra en el plano de explotación? Es por ello, que resulta esencial que las normas tomen en alta consideración las circunstancias sociales, culturales y económicas actuales como lo es la explotación infantil. Ello pues, debido a que las realidades sociales, culturales y económicas son diferentes para cada niño o niña, siendo estas variaciones sumamente importantes antes de tomar cualquier tipo de medida drástica, como lo es la total prohibición del trabajo infantil (Martínez & Ramos, 2015, p. 36).

Al requerir este tema de alcances y límites claros en su normativa, el debate es impostergable. Donde la segunda pregunta a responder será si el trabajo infantil más que una explotación viene a ser la respuesta a una necesidad, esta pregunta es

de complicada solución puesto que existen muchos factores implicados. Al tener el trabajo infantil un rasgo sensible, muchos de los argumentos que surgen a favor de la completa eliminación del trabajo infantil emergen de lado “emocional” humano, dejando muchas en su mayoría de veces el lado “analítico” en segundo plano. Sin embargo, durante las últimas décadas muchos juristas han podido encontrarse con esta problemática, volviendo su mirada por fin al trabajo infantil, aumentando así la literatura respecto a ello (Martínez & Ramos, 2015, p. 36).

Dicha literatura se agrupa en dos grandes posturas respecto al trabajo infantil o de menor de edad:

La primera; que es la corriente conservacionista o abolicionista, misma que defiende la completa abolición o eliminación de la problemática social, así como el uso de todas las acciones necesarias para ello; y, la segunda, la corriente liberal o regulacionista, que defiende la permisividad del trabajo infantil. (Martínez & Ramos, 2015, p. 36).

En los siguientes subtítulos, intentaremos dar alcance de las ideas, argumentos y conclusiones principales de cada postura.

#### *A. Corriente conservacionista o abolicionista.*

Esta corriente halla su inicio en el mismo momento en el que el trabajo infantil alcanza su punto más alto; es decir, en la revolución industrial que vivía Europa, etapa que anteriormente detallamos. Aquí es donde empiezan a sonar las primeras voces en contra del trabajo infantil, trayendo consigo opositores a la presencia de niños y niñas en el trabajo industrial (Martínez & Ramos, 2015, p. 37).

Las características principales de estos movimientos giraban en torno a la pena, la compasión, y un sentimiento patriota, argumentando de esta manera que el trabajo infantil suponía, para el niño, una ilusión; para la industria, una falacia; y para la sociedad, una amenaza. Hindman & Smith, afirma que el trabajo infantil en aquella época era considerado como incultura e ignorancia, puesto que esta traía como consecuencia la baja de los salarios y la calidad de vida, contribuyendo así con el aumento de la pobreza y el crimen (Martínez & Ramos, 2015, p. 37).

Cabe recalcar que, los argumentos y creencias que en ese entonces eran defendidos, poco o nada distan de los argumentos actuales, mismos que son esgrimidos en la actualidad por aquellas organizaciones internacionales que

trabajan teniendo como principal objetivo la abolición del trabajo infantil (Martínez & Ramos, 2015, p. 37).

Asimismo, asocia el trabajo infantil a una infancia limitada, perdiendo de esta forma el niño una etapa de infancia que debería abocar buenos recuerdos. Es esta la corriente que atribuye al trabajo infantil una connotación negativa, considerando al niño que participe en el como una víctima. Referente a ello, Stegeman, citada por Bourdillon, afirma que la realidad infantil no es otra cosa que un: “una etapa de crecimiento y desarrollo en el que los infantes deben ir a la escuela y estar bajo la protección del adulto” (Martínez & Ramos, 2015, pp. 37-38).

Bajo ese mismo lineamiento, es menester indicar que la autora anteriormente citada no es la única que se posiciona en contra del relativismo cultural al momento de definir y determinar la realidad de la infancia, y de cómo ésta debe ser entendida y tratada. Como por ejemplo Lieten, citado por Bourdillon, quien agrega que, si bien es cierto existe necesidad entre los niños en situación de pobreza; empero, este no resulta ser suficiente motivo, para brindarles un trato diferente, ya que solo existe un único concepto de infancia que engloba, mismo que engloba a todos los niños y niñas (Martínez & Ramos, 2015, p. 38).

Del argumento explicado en el párrafo predecesor, se puede observar que prevalece una incompatibilidad entre trabajo e infancia. Es esta idea la que lidera las políticas de lucha contra el trabajo infantil de instituciones internacionales como la UNICEF o la OIT. Entonces, resulta lógico entender la percepción negativa que dichas organizaciones brindan, teniendo al trabajo infantil como perjudicial para el niño o niña. A ello, si el trabajo infantil resulta perjudicial para los menores de edad, entonces no puede existir mejor camino que buscar su completa erradicación, mismo que se hará mediante políticas, sanciones o compromisos efectivos por parte del Gobierno. (Martínez & Ramos, 2015, p. 38).

Ahora, de entre los principales argumentos usados por esta corriente encontramos la que afirma que en muchos países los niños no se encuentran protegidos por una legislación sobre el trabajo infantil, situación que facilita a los empleadores encubrir la mano de obra infantil. Contrario sensu, en caso de gozar con dicha protección, los aplicadores de justicia no alcanzan a los niños trabajadores (Paja Burgoa, c.p. Martínez & Ramos, 2015, p. 38).

De igual manera, consideran que al ser menores de edad los que se encuentran en una relación de subordinación, existen escasas probabilidades de denuncia o queja por parte de estos niños frente a adultos; en consecuencia, facilitándole a estos el abuso de poder. A modo de demostrar estas escasas probabilidades de denuncia por parte de estos niños hacen alusión al caso de Iqbal Masih, un niño pakistaní vendido por sus padres a una fábrica de alfombras que lo explotaba, obligándolo a trabajar 12 horas al día encadenado a los telares. Iqbal fue asesinado tras denunciar su situación con el “Frente de Liberación del Trabajo Forzado”. (Martínez & Ramos, 2015, p. 38).

Bajo ese contexto, defienden a su vez la eliminación del trabajo infantil. Ya que este trabajo difícilmente puede ir de la mano con la escolarización, puesto que ambas son realidades completamente diferentes; es decir, si un niño realiza algún tipo de trabajo, no tendrá el tiempo requerido para su educación, es así que, por la falta de formación se le impedirá al menor de los conocimientos que tiene que alcanzar. Sin embargo, frente a esta evidencia cierto grupo se defiende alegando que el trabajo parcial es precisamente necesario para financiar el alto coste que supone la escuela. La respuesta brindada por la corriente abolicionista, indica que la posibilidad de acceso a la educación para los niños trabajadores no existe, pues al ser las jornadas de trabajo demasiado extensas, les impide asistir a la escuela, o en caso de asistir, su rendimiento es bajo. (Martínez & Ramos, 2015, p. 38).

Es decir, aquellos niños trabajadores no solo se ven negativamente afectados en el plano cultural, sino que también tienen una carencia física y psicológica que le impide desempeñarse en otros ámbitos. Afirman, además que en su mayoría los niños y niñas se desenvuelven alrededor de malas condiciones de trabajo, tanto de salubridad y seguridad. Trayendo como resultado un final desastroso (Martínez & Ramos, 2015, p. 39).

Por otro lado, Arias sostiene que, incluso no son necesarias que las condiciones sean tan duras como las señaladas anteriormente, ya que el trabajo a edades tempranas no solo supone perjuicios físicos, sino que también acarrea una gran cantidad de perjuicios que terminan afectando el plano psicológico y afectivo del niño o niña. Por lo tanto, consideran de gran importancia prestarle especial atención a este aspecto (Martínez & Ramos, 2015, p. 40).

Ahora bien, con respecto a aquellas familias sumergidas en la pobreza que consideran al trabajo infantil como una forma de supervivencia:

Que, el aumento de oferta de trabajo que suponen estos mismos niños conlleva el descenso de los sueldos, que a su vez perjudica más a las familias pobres que tienen a sus niños trabajando en vez de ir a la escuela, pues se necesitan más sueldos para subsistir. En conclusión, la contribución del niño a la economía familiar es cuestionable ya que el empleo de los niños genera a la larga el problema de aumento de desempleo entre los adultos y una disminución indirecta de los ingresos familiares (Martínez & Ramos, 2015, pp. 40-41).

Para culminar, el trabajo infantil en vez de combatir con la pobreza la agrava. Puesto que impide que los niños obtengan la educación necesaria para asegurarse un mejor futuro; asimismo, resulta preciso recalcar que dicha influencia negativa, nos recae solo en la niñez, sino que recae sobre toda la economía de un país, puesto que, de permitirse el trabajo infantil, se estaría mutilando la competitividad. Productividad e ingreso potenciales; y porque no el entorpecimiento en el desarrollo del país.

#### *B. Concepción liberal o regulacionista.*

Después de analizar el pensamiento abolicionista del trabajo infantil, nos encontramos con nuevas voces que surgen recientemente, mismas que se oponen a la prohibición del trabajo infantil. Esta corriente fundamenta sus ideas sobre una base humanitaria y ética, cuestionando así, el afán por la eliminación del trabajo de menores y proyectan una aproximación desde una perspectiva cultural, defendiendo incluso, el derecho del niño al trabajo. (Martínez & Ramos, 2015, p. 41).

El sociólogo Bourdillon, es defensor del trabajo infantil, pero, tampoco niega los grandes peligros a los que se someten los menores de edad; sin embargo, considera importante también poner énfasis los beneficios que dicho trabajo trae consigo (Martínez & Ramos, 2015, p. 41).

Es dicho autor, quien nos da alcance de lo que esta corriente conoce como realidad infantil, denominándolo como “relativismo cultural”:

Diferentes concepciones de la infancia, que corresponden a disimiles condiciones materiales y culturales que varían en función de la edad, la

capacidad y el sexo de los niños. Este grupo a pesar de que defiende el derecho de los niños al sostén y a la protección, considera que existe una continuidad entre la infancia y el mundo adulto, y que los niños evolucionan gradualmente hacia las actividades adultas. (Bourdillon c.p. Martínez & Ramos, 2015, p. 42).

Es decir, se tiene en cuenta el aspecto negativo que puede acarrear el trabajo infantil; empero, consideran más imperioso aun la importancia del trabajo en los niños y niñas, puesto que de esa forma existe una continuidad en el proceso de transición de infante a adulto.

De igual manera, O'Connell, sostiene que lo más relevante viene a ser la defensa de los niños como sujetos de pleno derecho y actores con capacidad propia. Esta idea es apoyada también por Bourdillon; asimismo, sostiene que en la actualidad las organizaciones intergubernamentales (a excepción de UNICEF), no prestan el debido interés a tratar a los niños y niñas como sujetos de derecho, específicamente hablando, no prestan la debida atención a su derecho al trabajo. A la fecha, existen diversas agrupaciones como es el caso del Movimiento africano de jóvenes y niños trabajadores y el Movimiento de adolescentes y niños trabajadores hijos de obreros cristianos; en América latina donde son denominados Sindicatos de niños o *Nats* (Redes de organizaciones de niños y adolescentes trabajadores) los cuales operan a nivel nacional, regional o continental (Martínez & Ramos, 2015, p. 42).

Asimismo, los representantes de esta corriente regulacionista o liberal, consideran que las políticas seguidas por organizaciones como la OIT o la Naciones Unidas, cuyo principal fin es la prohibición y erradicación del trabajo infantil, se encuentran cimentadas con una base poco real e inútil. Según Morsolin, estas organizaciones de niños y adolescentes, conciben al trabajo infantil como una experiencia positiva para la vida de los menores de edad, puesto que, apoyan a los niños al desarrollo en los ámbitos de socialización, aprendizaje y constitución de la identidad psicosocial. Esta forma de ver al trabajo infantil, consta también de reconocerles a los menores como actores sociales permitiendo así el fortalecimiento de su autoestima, brindando también un concepto de infancia alternativo. El principal objetivo de estas organizaciones es el reconocimiento de los menores

como trabajadores y como tal, se le reconozca también su derecho al trabajo (Martínez & Ramos, 2015, p. 42).

Existen organizaciones denominadas “Manthoc”, que es una agrupación formada y dirigida de manera independiente por menores trabajadores, sin que medie para ello la participación de adultos. La edad de estos niños fluctúa entre los seis y los 18 años, son estos quienes se encuentran en una constante lucha para promover y defender los derechos de la infancia, consiguiendo así una mejora en las condiciones laborales, en consecuencia, un trabajo digno (Martínez & Ramos, 2015, p. 43).

La diferencia con la corriente abolicionista, que a la fecha viene siendo ejercida por organizaciones intergubernamentales, radica en que la corriente regulacionista o liberal no concentra tan solo en el abuso y la explotación sufrida por los menores que participan del trabajo infantil, sino que vas más allá, tomando interés por los puntos positivos que proporcionan empleos los cuales en un principio eran pasado por alto por dichas organizaciones. Los integrantes de esta corriente afirman que el trabajo no debe considerarse como un suplicio, por el contrario, debe ser tomado con orgullo, porque se está colaborando con la familia o por ganar su propio dinero. Respecto a ello Urcuhuaranga, coordinadora del Manthoc, agrega que "el trabajo dignifica a la persona, más allá de la edad" (Morsolin c.p. Martínez & Ramos, 2015, p. 43).

Por otro lado, también son conscientes de que esta situación no aplica a todos los niños y niñas trabajadores, y que los abusos y la explotación son una realidad que tampoco pueden ser pasadas por alto, siendo preciso que los gobiernos e instituciones tomes las medidas necesarias, cosa que hasta la fecha no se viene dando, ya que, no se encuentra aún medida efectiva contra el problema (Martínez & Ramos, 2015, p. 43).

Bajo ese contexto, esta posición refiere que el camino ideal no es la completa erradicación del trabajo infantil, puesto que se estaría dejando de lado las políticas necesarias para la protección de trabajos dignos, y valga la redundancia, sin dichos trabajos dignos no se combate, sino que se acrecienta el número de aquellos niños y niñas explotados, y mientras los recursos no estén bien repartidos, la pobreza perdurará. En consecuencia, los niños que se ven en la necesidad de

trabajar, lo harán ilegalmente, es aquí donde se debe concentrar los esfuerzos para la erradicación de toda forma de abuso o explotación del trabajo infantil, sin que se mutile por completo los derechos de los niños al trabajo (Morsolin, c.p. Martínez & Ramos, 2015, p. 43).

Es gracias a estas nuevas posturas que diversas organizaciones como *Save the Children* o incluso gobiernos como el de Bolivia se hayan planteado seriamente su postura abolicionista, que hasta la fecha permanecían firmes en las bases de erradicación absoluta implantadas por la OIT. Ahora, cabe mencionar que, en el país de Bolivia, el presidente Evo Morales, muy a pesar de ser miembro de la OIT, tras una reunión con estos niños afirma lo siguiente:

Mantienen a su familia, un trabajo sano, honesto, por eso no comparto la idea de prohibir el trabajo del niño. Una cosa es el trabajo y otra la explotación, pero estos niños trabajan por necesidad y ellos, que trabajan, tienen más conciencia social. De igual manera, citamos un testimonio dado por una peruana, que empezó a trabajar a los 12 años de edad, la cual sostiene que: a través de mi trabajo sentía que era parte de la sociedad. Me sentía responsable y orgullosa de estar colaborando a pagar mi educación y la de mis hermanos y hermanas (Arias, c.p. Martínez & Ramos, 2015, p. 44).

A manera de finalizar, citamos lo referido por Myers, quien junto a toda la doctrina regulacioncita considera que, confunde la defensa del interés del niño con la extinción del trabajo infantil por el predominio de ideas occidentales sobre este fenómeno condicionando la esencia de las políticas existentes. Por su lado Bourdillon, agrega que, debido a estas políticas de completa erradicación del trabajo infantil se atentaba contra la subsistencia de los niños (Martínez & Ramos, 2015, p. 44). En consecuencia, las acciones realizadas por la OIT han sido eficaces en su objetivo de extinguir las peores formas de trabajo infantil, sino que, por el contrario, algunas veces, ha empeorado la situación.

## **2.2.2. Patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano.**

### **2.2.2.1. Información contextual.**

Desde el principio de la conformación de las sociedades, los más pequeños de cualquier comunidad han sido vistos como sujetos que no pueden actuar por sí mismos.

Esto quiere decir que los niños siempre han quedado desplazados de cualquier decisión de trascendencia social o en lo que respecta a sí mismos. Sin embargo, es irresponsable desmeritar los avances científicos de psicología, psiquiatría y neurociencia que han demostrado que los niños pueden conocer perfectamente la consecuencia de sus actos. Entonces, si los niños son capaces de conocer las consecuencias de sus actos, son capaces de gozar de discernimiento. Por esta razón, postulaciones como el interés superior del niño ya permiten que el niño tome sus propias decisiones, sobre todo cuando se trata de asuntos por los que se afectan o podrían verse perjudicados.

A pesar de que los niños se observan cada vez con mayor énfasis, logrando que estos puedan tomar ciertas decisiones o al menos opinar en los asuntos que les compete, existen muchas instituciones que se muestran con rigidez. Este es el caso del derecho al trabajo por parte de los niños. Este derecho, en el caso de los infantes, se ve limitado por la patria potestad, la misma que es descrita [para estos fines] en el artículo 457° del Código Civil peruano.

La patria potestad no es una figura reciente, por tal motivo es comprensible su rigidez. Esta figura tiene su aparición en el derecho romano, cuando aparece el *pater familias* como una figura de autoridad dentro de la organización de la familia (Peralta, 2002, pp. 450-460).

La patria potestad no se ejerce extensivamente por otros miembros de la familia, porque esta se limitaba para el ejercicio del padre. Esto se debe a que no podía ser ejercida por otros miembros como la madre o los hermanos mayores (Arguello, 1985, p. 373).

Los niños eran seres desplazados por mucho tiempo. En la Edad Media, el descuido con respecto del bienestar de los niños se reflejaba en las grandes tasas de mortalidad en las que muy pocos niños sobrevivían al primer año de vida (Yubero, 2011).

Ya en el Código Civil peruano de 1852 aparecía la figura de la patria potestad en su artículo 284º, el mismo que describía a la patria potestad como una figura de autoridad de los padres sobre la persona y bienes de sus hijos. Por causas machistas, la patria potestad solía solo ejercerse por el padre y no por ambos padres.

En el Código Civil de 1936 presentaba una perspectiva incluso más machista, porque este Código, en su artículo 391º otorgaba una prevalencia al padre en caso de que el padre y la madre no estén de acuerdo sobre una situación propia de la patria potestad.

En el Código Civil peruano vigente, el de 1984, la patria potestad ya se ejerce conjuntamente, y cuando hay disenso, es el juez el encargado de dilucidar la decisión más adecuada.

Asimismo, en el Código Civil vigente, la patria potestad ya no es una figura que representa únicamente autoridad. Así, el texto señala:

Artículo 418º.- Por la patria potestad los padres tienen el deber y el derecho de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores.

#### ***2.2.2.2. Información conceptual.***

A lo largo del tiempo, los investigadores del derecho no han llegado a un mutuo acuerdo respecto de la definición de la patria potestad, por lo que se comenzará con lo que expone Bossert y Zannoni (2004), quienes mencionan que la patria potestad es la agrupación de deberes y derechos concernientes a los progenitores sobre sus hijos, e incluye tanto su persona como sus bienes, además de la responsabilidad de asegurar su protección y formación integral, en cada etapa de su desarrollo desde la concepción hasta la mayoría de edad, a excepción de la emancipación. (p. 556).

Por otra parte, tenemos la definición de Plácido (2003) quien afirma que la patria potestad no solo es un conjunto de derechos y deberes que confieren a los padres con sus hijos, sino que deriva en las relaciones de ellos y el grupo familiar, además de su inserción en el medio social, por ello este interés no solo compete en la seguridad del infante, sino en sus intereses propios y los de la familia (sin limitarse en sus intereses particulares), puesto que ello también influye en su desarrollo. (p. 436).

De esta manera, se evidencia que la patria potestad incluye asegurar un ambiente social idóneo para el infante, por ello su importancia en el grupo familiar.

Por consiguiente, las definiciones siempre van alineadas a exponer que la patria potestad es un rol exclusivamente de los padres hacia sus hijos y buscan asegurar la seguridad y formación tanto de los hijos como de sus bienes, además de un adecuado ambiente social para ellos, por ello es que incluye los intereses de la familia, con el fin de un adecuado desarrollo del infante.

### ***2.2.2.3. Naturaleza de la patria potestad.***

La base que avala la patria potestad es un instituto del derecho, por ello Hinostroza (1997, p. 277) nos expresa que son tres, dichas bases: i) La capacidad de dar protección a sus hijos durante la infancia; ii) Brindar guía y protección durante las etapas de pubertad y adolescencia; y, por último, iii) Dar dirección y protección al vástago hasta que alcance la mayoría de edad.

La naturaleza que indica que los padres deben brindarle protección a sus hijos no tiene una procedencia netamente legal, sino una natural o moral, dado que a pesar de que los hijos ya hayan cumplido la mayoría de edad y la patria potestad ya se haya perdido, esto no quiere decir que ellos se desvinculen totalmente de sus padres, lo cual se ve estipulado en el artículo 422 del Código Civil, allí se menciona que todavía se puede conservar las relaciones que involucran el respeto y cariño (Hinostroza, 1997, p. 278).

Finalmente, debido a que la patria potestad se originó en el Estado, el cual es el instituto primitivo de cualquier diligencia estatal, incluyendo a la familiar, se menciona que es de orden natural. Es así como ningún precepto puede variar o cambiar fundamentalmente a la patria potestad, sino que aquellos deben adaptarse a la naturaleza de ella.

### ***2.2.2.4. Características.***

Las características de la patria potestad, de acuerdo con Hinostroza (1997, pp. 275-276), son cuatro y serán aproximadas brevemente a continuación:

- Reconocimiento constitucional, los padres poseen el derecho y el deber de brindar y asegurar el cumplimiento de los derechos del niño en sus hijos, como parte de la patria potestad, por lo que la Constitución promueve una crianza

responsable, todo ello se encuentra estipulado en el artículo 6 de la Constitución Política.

- Derecho personalísimo, esto quiere decir que la patria potestad es única y exclusivamente rol de los padres, por lo que ningún otro miembro puede ejercerla, a pesar de que los progenitores se encuentren menos aptos que otros familiares; por consiguiente, estos cumplirían la función de protección como tutores o curadores.

- Naturaleza de orden público, menciona que dado que el Estado ya ha preceptuado los deberes y derechos que incluye la patria potestad, es de orden público; por lo que ningún contrato o negocio jurídico puede cambiarlos.

Es irrenunciable, puesto que es dada de forma automática en cuanto los padres reconocen como hijo a un infante, de esta manera, no existe la probabilidad de que alguien más reclame este rol; además, se asevera que la patria potestad es completa y no parcial, ya que permite que los deberes no sean unidireccionales, es decir, que solo los hijos cumplan sus deberes hacia sus padres, sino que sea mutuo.

#### ***2.2.2.5. Clasificación de la patria potestad.***

La patria potestad es una figura de amplia comprensión, motivo por el que la doctrina ha planteado diversas formas de clasificarla. Desarrollaremos la clasificación de Claudia Canales (2014, p. 20-26):

##### *2.2.2.5.1. Por la titularidad.*

###### *A. Patria potestad compartida.*

De acuerdo al sujeto que tiene la titularidad de la patria potestad, puede señalarse que quienes deben ejercer la patria potestad son los padres. Entonces, en una patria potestad compartida, los padres comparten los deberes y derechos de la patria potestad.

Ninguno de los dos padres puede quedar desplegado de su patria potestad, porque ambos buscarán siempre el beneficio más grande para sus hijos.

###### *B. Patria potestad exclusiva.*

Cuando se habla de una patria potestad exclusiva, en cambio, el panorama muestra que el ejercicio de la patria potestad se da solo por uno de los padres, porque, por alguna razón, de carácter legal o jurisdiccional, el otro parte ha perdido la patria potestad.

#### *2.2.2.5.2. Por su ejercicio.*

##### *A. Ejercicio en conjunto.*

Cuando la patria potestad se observa a partir de la forma a través de la cual esta es ejercida, hallamos al ejercicio conjunto. En este caso, los padres tienen los mismos deberes y derechos propios de la patria potestad, así estos tienen que resolver cualquier discrepancia en la que se decida sobre el menor.

En este tipo de ejercicio de la patria potestad, existen casos en los que los padres no pueden llegar a un acuerdo, por lo que es el juez quien toma la decisión final sobre el bienestar del menor.

##### *B. Ejercicio compartido.*

Cuando se habla de un ejercicio compartido, se quiere decir que los padres, por alguna u otra situación han optado por separarse y ambos poseen la madurez suficiente para poder ejercer la patria potestad de manera compartida, esto es, el padre se encarga de ciertos asuntos y la madre de otros asuntos.

El propósito de este tipo de ejercicio es que ninguna de las partes de la patria potestad intervenga o entorpezca la integridad y el desarrollo del menor, porque cuando los padres están separados, se entorpece el desarrollo del niño de algún modo.

##### *C. Ejercicio exclusivo.*

Este tipo de patria potestad se da solo cuando el padre o la madre es quien ejerce la patria potestad. Esto significa que solo es el padre o la madre quien ejerce la patria potestad. Por esta razón, el otro queda relegado de la patria potestad. Esto responde a una suspensión o restricción de la patria potestad por haber vulnerado el derecho de familia en lo que respecta a la patria potestad.

#### **2.2.2.6. Titularidad.**

De acuerdo a lo anteriormente señalado, podemos observar que, en la institución jurídica de la patria potestad, los únicos facultados de ejercer la patria potestad son los padres. Pero, ya no podemos entender la patria potestad como se entendía antiguamente. La patria potestad ya no debe ser observada como una figura de sometimiento del hijo hacia su padre, sino que la patria potestad se observa ahora como un acto de protección, guía y salvaguarda de los padres hacia sus hijos.

El ejercicio de los derechos la actuación práctica del contenido del derecho mismo o el hecho material que corresponde al contenido abstracto de un derecho, puede realizarlo no sólo quien posea el derecho mismo, sino también el que no lo tenga. Denomina a la segunda de las situaciones mencionadas posesión de un derecho, distinguiéndola de la posesión en sentido técnico (Coviello, 1973, p. 256).

De acuerdo a Placido, la titularidad presenta cuatro dimensiones en extremos de: la potestad paterna y solo subsidiariamente la madre; la potestad paterna y coparticipación de la madre; la potestad conjunta con poder decisorio paterno, y; la potestad conjunta con recurso judicial en caso de desacuerdo (2003).

Cuando hablamos de potestad paterna, debemos ubicarnos en el Código Civil de 1852, en el que la patria potestad era ejercida solo por el padre y la madre era solo participante subsidiaria de la relación paterno filial.

Cuando hablamos de la potestad paterna con una coparticipación de la madre, tenemos ya una figura sublimada, en el sentido de que la madre podía participar activamente de la relación paterno filial, con la diferencia a la actualidad de que, en esta situación la mujer también estaba en un segundo plano: cuando había discrepancia, el padre era quien finalmente tomaba la decisión.

Cuando se habla de una potestad conjunta con poder decisorio, ambos padres tienen la oportunidad de participar de la patria potestad, teniendo en cuenta que, tras cualquier disenso, el juez resuelve el conflicto, pero solo para asuntos importantes.

Por último, cuando se habla de una potestad conjunta con un recurso judicial cuando hay desacuerdos, el juez es quien resuelve los conflictos de la patria potestad.

#### ***2.2.2.7. Diferencia entre sometimiento y responsabilidad.***

En el Código Civil peruano de 1852, la patria potestad era concebida como la autoridad que ejercía un padre sobre sus hijos, en lo que respecta a la persona y los bienes del menor. La conducta que promovía dicha definición era una conducta autoritaria que se reflejaba en la crianza. Por esta razón, era muy común que se estigmatice la labor del padre como una labor eminentemente en contra de la voluntad del menor (Yubero, 2011, pp. 46-48).

Lo anterior quiere decir que solía creerse que los padres eran antagonistas de la relación padre hijo, porque estos tenían la característica de imponer su voluntad hacia los menores. Esto generaba una conducta de sometimiento.

Si revisamos el diccionario, ubicaremos al sometimiento como la conducta de recibir de otra persona la voluntad de realizar un determinado comportamiento (Cabanellas, 2001, p. 542). Esto quiere decir que mediante el sometimiento en la relación padres e hijos, los hijos se sometían a la voluntad absoluta de sus padres.

Sin perjuicio de que la tradición así lo condenaba, los tiempos han cambiado, y con los cambios viene el progreso.

Actualmente, el Código Civil peruano otorga una definición mucho más flexible sobre la patria potestad. Esta puede ser ubicada en el artículo 418° del Código, que señala que la patria potestad tiene que ver con un deber y derecho, como se ha mencionado líneas arriba, y ya no debe ser concebida únicamente como una autoridad.

Mediante esta flexibilidad del Código Civil peruano, la patria potestad ya no provoca el ejercicio de un sometimiento moderado por la ley, sino que se relaciona con un aspecto de responsabilidad.

Desde que la patria potestad se considera como un deber y derecho, tiene como reacción colateral la invocación de una responsabilidad por parte del padre: este es responsable del bienestar de sus menores.

#### ***2.2.2.8. Artículo 457 del Código Civil.***

Cuando se habla de las extremidades de la patria potestad, es común que los padres tengan sobre los hijos muchas potestades que les otorgan incluso un poder excesivo.

A nuestro parecer, el límite de la patria potestad debe ser hallado en los derechos fundamentales del menor. Esto quiere decir que, cuando la patria potestad comience a generar perjuicio en contra de los derechos fundamentales del menor, debe cambiarse la perspectiva que se tiene sobre la patria potestad.

Teniendo en cuenta lo anterior, en la búsqueda del tema de investigación, tras la revisión del Código Civil peruano, ha llamado nuestra atención el artículo 457° del Código Civil peruano.

La razón por la que este artículo ha llamado nuestra atención es porque este artículo representa un claro ejemplo de limitación del ejercicio de derechos fundamentales por parte del menor. Estamos hablando del derecho al trabajo.

El menor capaz de discernimiento puede ser autorizado por sus padres para dedicarse a un trabajo, ocupación, industria u oficio. En este caso, puede practicar los actos que requiera el ejercicio regular de tal actividad, administrar los bienes que se le hubiese dejado con dicho objeto o que adquiriera como producto de aquella actividad, usufructuarlos o disponer de ellos. La autorización puede ser revocada por razones justificadas. (artículo 457° del C.C.)

Se observa ciertas cuestiones en la definición del Código Civil. Observamos por ejemplo que, siempre que el menor desee ejercer un trabajo, este necesita de manera taxativa el permiso de sus padres para poder ejercer dicho derecho fundamental.

También, se observa que el ejercicio del derecho al trabajo por parte del menor otorga al mismo el goce de los frutos que surgen a partir de su labor. Entonces, este goza de la remuneración.

La forma a través de la cual se revoca esta autorización es de manera judicial.

Para que el hijo menor pueda trabajar requiere la autorización de sus padres, caso en el cual podrá realizar los actos jurídicos necesarios para el ejercicio regular de la actividad, administrar los bienes relacionados con la misma, usufructuarlos o disponer de ellos. Este artículo otorga una libertad plena del hijo solo sobre los bienes de su peculio adventicio (Varsi, s/f, p. 186).

#### ***2.2.2.9. Interés superior del niño.***

Resultaría bastante irresponsable ignorar la necesaria relación existente en la patria potestad y el interés superior del niño. Teniendo en cuenta que la patria potestad muestra un conjunto de deberes y derechos dirigidos a preservar el bienestar de los menores, es el interés superior del niño el instituto jurídico encargado de poner siempre como elemento más importante de cualquier situación al bienestar del menor. Tenemos algunos conceptos sobre el interés superior del niño:

Es un principio esencial; interdependiente respecto al conjunto de derechos proclamados en la Convención y de manera subrayada, respecto a los demás principios generales de ésta; exclusivo del niño; armonizador; no absoluto; indeterminado; y dinámico. (Torrecuadrada, 2016, p. 6).

Un término relacional o comunicacional, y significa que, en caso de conflicto de derechos de igual rango, el derecho de prioridad del interés superior del niño/niña prima sobre cualquier otro que pueda afectar derechos fundamentales del niño/niña. Así, ni el interés de los padres, ni el de la sociedad, ni el del Estado pueden ser considerados prioritarios en relación a los derechos del niño/niña (Gatica & Chaimovic Aguilar, 2008, p. 230).

Sin perjuicio de las anteriores definiciones, lo cierto es que la doctrina siempre ha arrojado definiciones que no alcanzan el unísono. Por este motivo, el interés superior del niño se estudia correctamente a partir de la Observación General N° 14 del Comité de derechos del niño.

A partir del interés superior del niño, en su marco conceptual ubicado dentro de la Observación general, debe afirmarse que el interés superior del niño tiene una triple naturaleza. Eso es hallado en el documento de la Observación (2013, pp. 4-5).

*El Interés Superior del Niño es un Derecho Sustantivo.*

Cuando se señala que el Interés Superior del Niño es un Derecho Sustantivo, se pretende decir que es un derecho inherente a todos los menores de edad, y que, frente a cualquier conflicto en el que intervenga un niño, debe tenerse en cuenta su bienestar y primordial importancia. Es un derecho que se aplica directamente y se puede invocar en la jurisdicción. (Observación General N° 14 del Comité de derechos del niño, pp. 4-5).

*El Interés Superior del Niño es un Principio Jurídico.*

Cuando se genera tensión entre dos normas que tienen en cuenta el devenir de un niño o un grupo de niños, debe escogerse la norma que más favorezca al bienestar del menor o menores. Para esto, se utiliza el interés superior del niño como un principio de interpretación para las normas. Este principio aclara cualquier ambigüedad en los dispositivos normativos para satisfacer

al bienestar del niño. (Observación General N° 14 del Comité de derechos del niño, pp. 4-5).

*El Interés Superior del Niño es una Norma de Procedimiento.*

El hecho de que el Interés Superior del Niño pueda invocarse en los tribunales para agilizar cualquier tratamiento frente al menor o el juez pueda tenerlo en cuenta para sus decisiones judiciales provoca que el Interés Superior de Niño sea también una norma de carácter procedimental. Esto se debe a que el juez debe evaluar el contexto y observar las posibles repercusiones positivas o negativas en las que se verá inmiscuido el menor, a partir de lo cual escogerá las garantías procesales más satisfactorias para el niño. El Interés Superior del Niño, asimismo, se tiene en cuenta imprescindiblemente para motivaciones judiciales en todos aquellos casos en los que participe un menor. (Observación General N° 14 del Comité de derechos del niño, pp. 4-5).

Para el tema de nuestra investigación, fuera de los aspectos conceptuales, resulta interesante revisar la importancia de la opinión del niño dentro del Interés Superior del Niño. Para esto, hay que tener en cuenta que este concepto no solo se aplica en los juzgados, sino que es un concepto que se aplica en diversos contextos jurídicos, entre los que, para los fines de la tesis, se ubica la aplicación del concepto por parte de los padres:

Con respecto a esto, el artículo 18 de la Convención de los Derechos del Niño señala que “incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño”. El desarrollo referido es, efectivamente, integral, en sentido tal que los padres deben velar por el bienestar físico y psíquico del menor (Torrecuadrada, 2016, pp. 10-11).

La opinión del niño se puede ver en el interés superior del niño cuando se revisa el segmento de los criterios, siendo el primer criterio que debe tenerse en cuenta para la aplicación del ISN que, es precisamente, el interés superior del niño.

Es cierto que con anterioridad se creía que el niño se subordinaba absolutamente a la voluntad de sus padres. Sin embargo, se ha descubierto con el

tiempo que el niño es completamente capaz de tomar decisiones que afecten positiva o negativamente su porvenir.

Es más, cuando el niño comete errores, este aprende de ellos, por lo que se genera un beneficio a favor del menor. Sin embargo, la labor de los padres es la de guiar a sus hijos, por lo que exceden algunas veces la protección, que se convierte después de una sobreprotección.

Es importante que el niño, sin perjuicio de su edad, ni situación de vulnerabilidad, pueda participar activamente de las decisiones que le afecten. Esta participación, de acuerdo a la observación debe ser activa (2013, pp. 13-14).

### 2.3. Marco conceptual

**Derecho al trabajo:** Cuando toda persona tiene la posibilidad de ganarse la vida mediante una labor que escoge o acepta. (Valleta, 2009, p. 272).

**Discriminación:** Cuando existe un trato de inferioridad a una persona o grupo de personas por situaciones políticas, religiosas, raciales, sexuales, etc. (Valleta, 2009, p. 309)

**Igualdad:** Situación de tratos entre personas que se encuentren en similar condición. (Valleta, 2009, p.438)

**Trabajo:** Es la actividad humana aplicada a la producción de bienes y servicios, de una determinada empresa, cuya retribución es un salario. (Valleta, 2009, p. 809)

**Tratado Internacional:** Convenio existente entre dos o más gobiernos. (Valleta, 2009, p.816)

**Derechos fundamentales:** Son derechos naturales e imprescindibles del ser humano, tales como: la libertad, la seguridad, la propiedad y la resistencia a la opresión. (Valleta, 2007, p.289).

**Inconstitucionalidad:** Es el quebrantamiento de las normas o espíritu de la constitución, ya sea por leyes del parlamento, por decretos a actos del gobierno. (Cabanellas, p. 380).

**Ideología:** Conjunto de ideas imprescindibles que caracteriza el pensamiento de una persona o de un movimiento cultural, religioso o político. (RAE, 2015)

**Género:** Es la agrupación de seres que tienen uno o varios caracteres comunes. (RAE, 2015).

**Familia:** Es el conjunto de personas vinculadas entre sí que viven juntas; como también grupo de ascendientes, descendientes, colaterales y afines de un linaje. (RAE, 2015).

## Capítulo III: Metodología

### 3.1. Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica

El presente trabajo ha sido desarrollado a partir de un enfoque cualitativo, en el sentido de que las categorías han sido caracterizadas y cualificadas por su imposibilidad de ser medidas.

Además de esto, se ha optado por adoptar la postura de Kelsen del positivismo jurídico, pues finalmente la tesis desemboca en una propuesta legislativa en tanto se procura la modificación del artículo 457° del Código Civil peruano.

### 3.2. Metodología

El método que se aplicó fue la hermenéutica que, no sólo porque busca la verdad, como lo explica:

No rechaza el método, ni el conocimiento científico, sino sólo la pretensión de reducir la verdad a un proceso de conocimiento, y en concreto, al basado en el método científico-tecnológico (...)” (Gómez y Gómez, 2006, p. 203).

Esto para nada deja de tener la calidad de tesis cuando en vez de utilizar datos empíricos, se utiliza la hermenéutica para el análisis de datos textuales donde se exponen las características, propiedad, requisitos de una determinada institución jurídica o una doctrina en sí misma, pero si vuelve a interpretar el mismo texto tendrá una visión más elaborada o un conocimiento más elevado que la primera vez, el que será acorde al marco teórico basado en las categorías.

El Derecho utiliza la hermenéutica jurídica como método particular de investigación, por lo que en el presente caso se utilizará la exégesis jurídica, que consiste en buscar la voluntad del legislador en las diferentes disposiciones normativas. (Miró-Quesada, 2003, 157).”

Y si esto no es suficiente, se utilizará el método sistemático-lógico, la que consiste en hallar metódicamente en el ordenamiento jurídico los conceptos que ayuden en la interpretación de una disposición normativa en concreto. (Miró-Quesada, 2003, 157).

La interpretación exegética como la sistemática lógica, serán de beneficio con los artículos referidos al Derecho al Trabajo y Patria potestad en el artículo 457°.

Además, la investigación es básica porque al profundizar y escudriñar los artículos pertenecientes al Derecho al Trabajo y Patria potestad en el artículo 457°, se está indagando acerca de esas dos categorías; y, el nivel es correlacional (Hernández; Fernández & Batpista, 2010, p. 82), porque en el proceso de la tesis se detalló cómo se relacionan cada uno de los elementos esenciales y sus características de dichas categorías.

### **3.3. Diseño metodológico**

#### **3.3.1. Trayectoria de estudio.**

La investigación fue de corte observacional o no experimental, porque no se va a manipular las categorías investigadas, ya que tan solo se extrae las características principales con la finalidad de relacionarlas y examinar su potencialidad y predictibilidad. (Sánchez, 2016, p. 109).

Es transaccional porque se hizo un análisis a través de la recolección de datos, ya que con dichos instrumentos se obtiene la información respecto a la jurisprudencia o doctrinas para la investigación. (Sánchez, 2016, p. 109).

#### **3.3.2. Escenario de estudio.**

Como se trata de una investigación con enfoque cualitativo, el escenario en el cual se desenvuelve el presente trabajo es el de la argumentación jurídica. No obstante, debemos enfatizar que la información surge a partir de reflexiones sobre el Código Civil.

#### **3.3.3. Caracterización de sujetos o fenómenos.**

La población es un conjunto de datos que tienen características comunes, y los cuales vienen a ser: conceptos, palabras, oraciones o frases, que se encuentran en diferentes libros, y obviamente deben ser sobre tópicos específicos como: el Derecho al Trabajo y Patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano.

La población representa una colección completa de elementos (sujetos, objetos, fenómenos o datos) que poseen características comunes (...)” (Nel Quezada, 2010, p. 95).

#### **3.3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.**

Como técnica de investigación se utilizó el análisis documental que consiste en examinar textos jurídicos, sentencias, casaciones, etc., de los cuales se compilará datos que resulten importantes para la presente investigación. Dicha técnica es una

operación que permite elaborar un documento inicial mediante otras fuentes primarias o secundarias, que actúan como intermediario entre el documento original y el usuario que requiere información a fin comprobar un determinado supuesto; utilizándose fichas textuales, de resumen y bibliográficas. (Velázquez & Rey, 2010, p. 183).

### **3.3.5. Tratamiento de la información.**

Dicho proceso fue por medio de la argumentación jurídica, ya que cuando se trata de información documental, existen premisas y conclusiones, observándose una serie de propiedades, las cuales deben ser:

Coherentemente lógico, basados en premisas de antecedentes y conclusiones; razonable, por medio de motivaciones suficientemente justificables se llega a conclusiones materiales y formales; idóneo, las premisas deben tener y mantener una posición; y, claro, que no lleve a un tipo de interpretación ambigua o que se preste a múltiples interpretaciones, sino que sea entendible. (Aranzamendi, 2010, p. 112).

De tal forma, que los datos y su procesamiento partan de diversos textos, entendemos que la argumentación para esta investigación es: “un concurrir de razonamientos, explicaciones y una función persuasiva dirigida a un determinado antagonista intelectual”. (Maletta, 2011, pp.203-204).

### **3.3.6. Rigor científico.**

El rigor científico inevitablemente tiene que ser analizado a partir de la objetividad de la tesis, puesto que, si esta estuviera basada únicamente en perspectivas subjetivas, no alcanzaría la calidad de ciencia. Esta objetividad puede evidenciarse en muchos niveles de la investigación. En primer lugar, teniendo en cuenta que la evidencia problemática será directamente extraída de la normativa del Código Civil. De igual modo, los datos se evalúan a través de la argumentación jurídica objetiva para evitar posiciones subjetivas, estos se construyen a partir de las reglas de la lógica formal para la conservación del rigor científico.

### **3.3.7. Consideraciones éticas.**

El presente proyecto se realizará bajo los criterios de confidencialidad, originalidad, veracidad, objetividad y transparencia; con el objetivo de brindar a las posteriores investigaciones resultados reales que acrediten los perjuicios que surgen

a partir del artículo 457° del Código Civil peruano. Además, de contribuir con el ideal de justicia al que se aspira como operadores de la ley.

## Capítulo IV: Resultados

### 4.1. Descripción de los resultados

#### 4.1.1. Resultados de la hipótesis uno.

Los resultados en relación a la hipótesis uno: “La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta negativamente al principio de igualdad ante la ley de trato y oportunidades del Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano”; fueron los siguientes:

**PRIMERO.** - La concepción que la sociedad tiene sobre los niños nunca ha sido estática, sino objeto de transformación, si bien en un momento, estos eran observados como sujetos que no pueden actuar por sí mismos, el devenir de la civilización ha provocado que estos puedan ser considerados sujetos con capacidades que pueden ser valoradas por la comunidad.

Los avances científicos de la psicología y la neurociencia, por ejemplo, han mostrado que cada nueva generación muestra mayor capacidad de discernimiento, por lo que actualmente se permiten que los niños tengan opinión y decisión sobre su devenir y participen de los asuntos que les afecten.

Sin perjuicio de que los niños tengan mayor participación social, aún no se ha alcanzado el punto en el que se pueda otorgar a esta completa libertad sobre sus decisiones porque estos no han alcanzado una madurez absoluta. Así, la patria potestad se ha convertido en una fórmula jurídica mediante la que el padre se hace cargo de sus hijos.

**SEGUNDO.** - La patria potestad no es un concepto novedoso, sino más bien una figura que ya existía desde el derecho romano, cuando toda la autoridad descansaba sobre el padre de familia, por lo que este era el único que tomaba decisiones sobre la familia.

Esta figura se ha conservado hasta desembocar en nuestras legislaciones más actuales. En el Código Civil de 1852, la patria potestad era ejercida exclusivamente por el padre. En el Código Civil de 1936, la madre tenía participación en la patria potestad, pero era el padre quien terminaba decidiendo. Finalmente, en el Código Civil de 1984, ya muestra una patria potestad ejercida tanto por el padre como la madre.

En un primer momento es correcto señalar que la patria potestad agrupa tanto deberes como derechos correspondientes a los padres con respecto del cuidado de sus hijos, incluyendo el cuidado de los bienes de este último. La patria potestad constituye, de este modo, un interés familiar que se extiende a la sociedad asegurando un buen ambiente para el infante.

**TERCERO.** - En lo referente a la naturaleza jurídica de la patria potestad, se halla una triple dimensión: la protección de los hijos en la infancia, guiarles y protegerles en la pubertad y adolescencia y protegerle hasta que alcance la mayoría de edad; fundamentado todo esto en un contenido ético que convierte a la patria potestad en una institución jurídica.

**CUARTO.** - En lo referente a las características de la patria potestad, podemos señalar que esta es reconocida constitucionalmente en el artículo 6º de la Constitución, es un derecho personalísimo que solo se ejerce por los padres, es de orden público y es irrenunciable.

**QUINTO.** - En lo referente a la clasificación de la patria potestad, existe principalmente dos formas de clasificar la patria potestad: por su titularidad y por su ejercicio.

Cuando clasificamos a la patria potestad por su titularidad, esta puede ser compartida o exclusiva. Tenemos una patria potestad compartida cuando ambos padres comparten deberes y derechos sobre la institución jurídica; en cambio, tenemos una patria potestad exclusiva cuando esta es ejercida solo por un padre y el otro ha perdido esta capacidad.

Clasificando a la patria potestad por su ejercicio, este puede presentarse en conjunto, compartido o exclusivo. Cuando es un ejercicio en conjunto, los padres tienen igualdad en deberes y derechos, a tal punto que pueden alcanzar una discrepancia que deberá ser resuelta por el juez; asimismo, cuando tenemos un ejercicio compartido, los padres se han separado y ambos se designan ciertos derechos y obligaciones, procurando no lesionar los intereses del menor. Por último, cuando hablamos de un ejercicio exclusivo, solo uno de los padres ejerce la patria potestad y el otro se relega de este derecho.

**SEXTO.** - Los únicos facultados para ejercer la patria potestad son los padres, los mismos que se obligan a ejercerla comprometidos con el mejor bienestar del menor.

La evolución de la titularidad se ha dado de acuerdo a solventar una mayor participación de la madre hasta lograr que esta ejerza la patria potestad en la misma proporción que la del padre.

**SÉPTIMO.** - Uno de los aspectos que merece mucha atención sobre la patria potestad es la diferencia latente sobre sometimiento y responsabilidad.

Si bien es cierto, en la antigüedad toda la familia se sometía a la voluntad del padre y esto se ha conservado incluso hasta hace apenas algunas décadas; sin embargo, la evolución social y jurídica ha transformado esta concepción sobre la patria potestad y, actualmente ya no se señala que el padre desenvuelve un comportamiento rígido en el que toda decisión suya menosprecia los intereses del menor. Este sometimiento se ha convertido en una figura de respeto y responsabilidad.

**OCTAVO.** - En el artículo 457° del Código Civil peruano, se observa un claro ejercicio de la patria potestad, actuando esta como un límite del ejercicio al derecho del trabajo; sin embargo, todo el contenido ontológico de la patria potestad se ve limitado cuando este ejercicio genera un perjuicio a los derechos fundamentales del menor.

El menor capaz de discernimiento puede ser autorizado por sus padres para dedicarse al trabajo, ocupación, industria u oficio. En este caso, puede practicar los actos que requiera el ejercicio regular de tal actividad, administrar los bienes que se le hubiese dejado con dicho objeto o que adquiriera como producto de dicha actividad, usufructuarlos o disponer de ellos. La autorización puede ser revocada por razones justificadas. (artículo 457 del C.C.).

Se puede observar entonces que el artículo mencionado está limitando el derecho al trabajo de los menores, limitación que debiera ser absolutamente justificada.

**NOVENO.** - El hecho de que deba justificarse una limitación de derechos a partir de la patria potestad, encuentra su fundamento en el interés superior del niño.

El interés superior del niño es un concepto sofisticado recientemente aclarado por el Comité de los Derechos del Niño. Su entendimiento es triple, pues es un derecho sustantivo inherente a todos los menores; es un principio jurídico que resuelve principios de interpretación; y es una norma de procedimiento pues se invoca en todas las jurisdicciones.

El interés superior del niño procura brindar al menor todas las herramientas, posibilidades, derechos, etc., que puedan desarrollarse integralmente teniendo a los niños como una prioridad del Estado, teniendo en cuenta que estos deben participar activamente de cualquier decisión que les compete.

**DÉCIMO.** - Ahora bien, es menester de la presente investigación el observar hasta qué punto es posible que un menor trabaje, sin tener en cuenta el permiso de sus padres. Para ello deberemos hablar sobre el derecho al trabajo.

El trabajo infantil no es un fenómeno alejado de la realidad, pues este es observado desde las civilizaciones más antiguas, sobre todo en las áreas del trabajo doméstico y agropecuario. A raíz de observar la posibilidad de que los menores pueden trabajar, la explotación infantil se convirtió en un problema social generalizado, llegando esta explotación laboral a tal punto que muchos niños perdieron la vida como consecuencia de este fenómeno, por lo que se procuró erradicar el trabajo infantil.

Como ya se ha mostrado, en la actualidad, este problema no ha sido aún solucionado porque la explotación infantil aún se encuentra latente, cabe menester enfatizar el hecho de que el problema no es que los niños trabajen, sino que estos lo hagan obligadamente lo cual merece, indudablemente, reproche.

El estado ha procurado fomentar una serie de medidas que disuadan el trabajo infantil; sin embargo, hay que ser detallistas al respecto.

**DÉCIMO PRIMERO.** - El derecho al trabajo es un derecho fundamental inherente a todos los hombres, mediante este derecho las personas pueden acceder al desarrollo de una actividad que tiene como recompensa una retribución económica.

No puede negarse a nadie el derecho a acceder a un puesto de trabajo, porque el fundamento de este derecho es el de otorgar dignidad al hombre.

**DÉCIMO SEGUNDO.** - Lo que ha mencionado la legislación peruana con respecto al derecho de los menores al trabajo, es una postura desinteresada por que los niños tengan este derecho, eso se observa cuando la legislación relega todo el trabajo a la patria potestad.

Cuando observamos que el derecho al trabajo se protege dentro de la legislación peruana, ello es elaborado constitucionalmente. Es decir, la importancia del acceso libre al trabajo no es un tema que nazca en un interés post modernista de dar rienda suelta a las libertades, sino que el acceso libre al trabajo viene como un factor inherente al hombre, que le corresponde como un derecho fundamental.

**DÉCIMO TERCERO.** - El artículo 22° de la Constitución Política del Perú establece que el trabajo viene a ser un medio de realización de la persona. Esto quiere decir que, el hecho de que una persona tenga acceso a la posibilidad de trabajar, ello contribuye con su realización, en el sentido de que le permite comprender el desarrollo económico del Estado y le hace, al mismo tiempo, un sujeto útil para el desarrollo social.

Entonces, del artículo 22° de la Constitución debemos extraer la conclusión de que el derecho al trabajo es un factor imprescindible para la realización de la persona en todas sus aristas. Es decir, contribuye a que la persona pueda comprender el funcionamiento de la economía, que la persona se sienta útil, puesto que está aportando al desarrollo social, que la persona fortalezca su temperamento, pues al desenvolverse en un trabajo, la persona estaría generando vínculos laborales con otros trabajadores, lo que también fortalece su capacidad de realización.

**DÉCIMO CUARTO.** - Además, tenemos que el artículo 23° del cuerpo constitucional señala que el trabajo es objeto de atención prioritaria del Estado. Esto es, el Estado tiene que prestar atención imprescindible a la forma en la que el trabajo se desenvuelve en la sociedad, con ello, la forma en la que el trabajo es regulado y cómo los habitantes de la sociedad acceden al mismo.

Cuando se accede a este derecho, este no puede observarse únicamente en los artículos mencionados, sino que también debemos recurrir al inciso 15 del artículo 2° que señala que todos los hombres tienen derecho al trabajo libre.

De esto se desprende la idea de que el acceso al trabajo debe ser libre y no restringido a menos que haya una justificación suficiente como es el caso del trabajo

ilegítimo o el trabajo ilegal, que contraviene normas de interés público. De ahí que el sicariato es una modalidad de trabajo no permitida en el Estado peruano, por tener un ejemplo.

**DÉCIMO QUINTO.** - También se observa en el cuerpo institucional que el inciso 1 del articulado N° 26 de la Constitución Política del Perú defiende que el derecho al trabajo no puede desenvolverse de manera desigual, es decir que, todos deben tener acceso al trabajo por su condición de personas, tal como señala la igualdad de oportunidades. Ello, por ende, no depende de externalidades, sino que en concordancia con el artículo 22°, el derecho al trabajo debe ser otorgado a todos de manera igualitaria.

Teniendo en cuenta que la Constitución Política es un documento integral que debe analizarse sistemáticamente, esto es, sin menospreciar a algún artículo u otro, sino prestando atención a todos los artículos al mismo tiempo, debemos concluir en que el acceso al trabajo debe ser libre, es decir, sin sujeción a externalidades o limitaciones indebidas, y debe ser de interés primordial del Estado promover que la población trabaje y pueda acceder libremente al trabajo.

#### **4.1.2. Resultados de la hipótesis dos.**

Los resultados en relación a la hipótesis dos: “La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta negativamente a los tratados internacionales relacionados con el Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano”; fueron los siguientes:

**PRIMERO.-** Para el desarrollo de la presente investigación, en un primer momento, la hipótesis uno pretende discutir la forma en la que internamente la legislación peruana protege el acceso libre al trabajo y cómo esto se relaciona con el artículo 457°; en cambio, esta segunda hipótesis, pretende contrastar el artículo mencionado con la forma en la que el derecho al trabajo es protegido internacionalmente.

Como podemos observar de ello, ambas hipótesis tienen varios elementos en común; entre estos, encontramos por ejemplo a la patria potestad y el trabajo desde una perspectiva del trabajo infantil. Todos estos puntos de concordancia entre ambas hipótesis ya han sido desarrollados en el punto 3.1. de la investigación, que contiene a los resultados de la hipótesis uno. Esto se puede corroborar en una

revisión de los considerandos uno al décimo primero del segmento anterior de resultados. En este segmento, la diferencia descansa sobre la perspectiva que los tratados internacionales poseen sobre el derecho al trabajo. En este sentido, es pertinente, a continuación, describir el derecho al trabajo desde la perspectiva de los tratados internacionales.

**SEGUNDO.-** Para hacer posible el hecho de que los tratados internacionales que se expresan con respecto del trabajo infantil tengan validez para el contexto peruano, todo nuestro análisis debe partir de la postura de que la Constitución Política del Perú, en su artículo 55° señala que los tratados internacionales a los que Perú esté suscrito forman parte del derecho nacional. Con esto, debemos señalar que, si Perú se ha suscrito a tratados internacionales que se manifiesten con respecto del derecho al trabajo, estos llegan a ser tan importantes como la legislación peruana misma, porque respetar estos tratados, o al menos tenerlos en cuenta es un factor de vital importancia para el desarrollo peruano.

**TERCERO.-** En lo referente a lo que expresan los tratados internacionales respecto al derecho al trabajo, todos señalan que este es un derecho humano que no puede dejar de ser reconocido por ninguna legislación porque ello significaría una vulneración directa a los derechos del hombre.

Tenemos por ejemplo a la Declaración Universal de Derechos Humanos en Materia laboral, documento en el que el artículo 23° señala que las condiciones de acceso al trabajo de los hombres deben darse en forma equitativa y satisfactoria.

También tenemos a la Organización Internacional del Trabajo, organismo que en principio tiene como base neurálgica al libre acceso al trabajo. Incluso, este organismo señala que los Estados deben procurar la elaboración de leyes que promuevan el acceso libre al trabajo y no lo restrinjan.

En el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, podemos encontrar al derecho al trabajo y el acceso libre al trabajo como la base de la elección libre del trabajo, lo cual está predispuesto en su artículo 6°.

Entre otros, además, también se tiene a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Protocolo de San Salvador, documento en el que el sexto artículo reconoce al trabajo como derecho fundamental inherente al desarrollo de

todos los seres humanos. Por ende, el acceso al trabajo debe entenderse como un derecho mediante el que es posible el desarrollo social del hombre.

**CUARTO.-** Y, ¿cuál es la perspectiva de los organismos internacionales con respecto del trabajo por parte de menores de edad?

En primero lugar, podemos iniciar la descripción observando a la Organización Internacional del Trabajo expresándose negativamente con respecto del trabajo infantil, lo cual se debe a que la explotación infantil no es un problema de unos cuantos Estados, sino que es un problema globalizado que se puede encontrar en diversos países, por lo que toda la comunidad internacional debe luchar fehacientemente contra la explotación de menores; sin embargo, es este mismo organismo el que exceptúa a aquel trabajo infantil que es realizado por menores mayores a 12 años, evidentemente rechazando cualquier forma de explotación infantil. La razón por la que niños mayores de 12 años pueden acceder al trabajo es porque el trabajo sirve como una herramienta de formación, determinación y realización del hombre, por lo que es óptimo que niños mayores de 12 años puedan complementar su desarrollo con el trabajo. Claro está, siempre que el trabajo no implique un menosprecio a los derechos del niño.

También tenemos al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y su perspectiva sobre el trabajo infantil. Esta entidad rechaza cualquier forma de trabajo infantil que entorpezca su proceso educativo o afecte su salud o desarrollo, siendo que cuando esto no es así, no hay motivo para no permitir que el niño trabaje.

Es decir, de acuerdo a UNICEF, el trabajo representa un perjuicio para los menores de edad cuando el trabajo genere algún tipo de entorpecimiento en el proceso educativo del menor, afectando su salud o desarrollo. Entonces, basta que nosotros probemos que el trabajo infantil no entorpece su desarrollo, sino que, al contrario, contribuye con el mismo, para que podamos señalar que UNICEF no tendría oposición con que los niños complementen su desarrollo mediante el acceso al trabajo.

Como un organismo internacional de relevante contenido, tenemos a la Organización *Save the Children*. Este es un organismo cuya preocupación principal es el bienestar de los menores que se encuentran en un Estado de indefensión. Por

lo tanto, este organismo reprocha cualquier modelo que se oponga al desarrollo integral y libre de los niños, incluido su interés superior.

*Save the Children* no considera que el trabajo infantil sea negativo para los menores, sino que es algo productivo que educa al niño sobre el valor del trabajo, por lo que podemos afirmar que este organismo está a favor del trabajo del menor. Entendemos además que, en concordancia con que se procure lo mejor para el menor, este trabajo infantil no debería de ninguna manera entorpecer el desarrollo del menor. Debe tenerse en cuenta a partir de esta organización, que no toda forma de trabajo infantil genera peligro para el menor o explota al mismo.

Por último, también debemos prestar atención al organismo más importante de cuidado del menor. Nos referimos al Comité Internacional de los Derechos del Niño. Este Comité, formado por la Organización de las Naciones Unidas tiene como principal interés preservar el primordial bienestar de los menores. Por tal motivo, este Comité ha emitido una serie de observaciones sobre los derechos del niño, dentro de los que resalta la Observación General N° 14, que versa sobre una correcta interpretación del Interés Superior del Niño.

Según este documento de talla internacional, todo acto relacionado con los menores, que afecten negativa o positivamente a estos, debe interpretarse teniendo en cuenta el bienestar del menor, incluso cuando se tenga que menospreciar otros derechos, como fuera el caso de la patria potestad o la curatela, por ejemplo. Asimismo, esta Observación señala que el niño tiene que aprender a auto determinarse, por lo que los Estados deben permitir que los niños también participen de decisiones que les afecten, para lograr la autodeterminación deseada, y externalidades como el Estado o los padres del niño solo deben intervenir cuando dicha afectación al menor sea negativa, es decir, sea incompatible con su bienestar o su desarrollo.

## **4.2. Discusión de resultados**

### **4.2.1. Discusión de los resultados de la hipótesis uno**

La discusión respecto a la hipótesis uno que es: “La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta negativamente al principio de igualdad ante la ley de trato y oportunidades del Derecho al Trabajo en el

ordenamiento jurídico peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

**PRIMERO.-** Como se ha señalado, la patria potestad constituye no solo un derecho, sino también, un deber de protección y cuidado de los menores, procurando su desarrollo integral. La patria potestad se convierte en la fórmula a través de la cual un padre adquiere el deber de cuidar de su hijo, velar por sus intereses y promover lo mejor para él, teniendo en cuenta que el interés del menor es un interés superior para la sociedad en general.

La patria potestad ha traído consigo ideas de conservadurismo, puesto que su origen se halla en el *pater familias*, figura en la que el padre actuaba como una suerte de rey soberano sobre toda la familia. Esta idea de soberanía se ha heredado a través del tiempo, puesto que se mira hasta la actualidad al padre, no solo como una figura de liderazgo y guía, sino también como una figura de autoridad. Esto, a su vez, ha ocasionado que se crea que el padre puede someter a los hijos a su voluntad. Por esta razón, en la actualidad se tiene que para muchos casos el hijo tiene que tener el permiso de su padre, incluso cuando estas acciones podrían resultar beneficiosas para él. Por ejemplo, para contraer matrimonio, el hijo debe tener permiso de sus padres; para viajar, el menor debe tener permiso de sus padres, y; como se ha visto, para trabajar, el menor debe tener permiso de sus padres. Aunque en algunos de estos casos, está bien que la patria potestad se preocupe por el bienestar de los hijos, por ejemplo, cuando se tiene a la minoría de edad como impedimento matrimonial, puesto que muchas veces el menor puede ser víctima de un adulto que se quiera casar con el mismo por razones maliciosas (situación en la que la patria potestad actúa como una forma de cuidado al menor), en otros casos, no, como es cuando se habla del derecho del menor al trabajo.

**SEGUNDO.-** No es nuestra intención arrebatar la patria potestad al padre de familia señalando que su opinión no importa al momento de que el menor quiera acceder a su derecho al trabajo, sino que lo que señala el artículo 457° del Código Civil es que, cuando el padre se opone a que su hijo trabaje, no hay nada más que hacer, es decir, el menor no tiene otra opción más que resignarse. Y, ¿qué pasaría si, por ejemplo, el niño es un prodigio del tenis y su padre no permite que el niño juegue profesionalmente? Tendría que esperar a su mayoría de edad para poder

cumplir sus sueños, es decir, para poder realizarse. Y es aquí donde entra la importancia de la Constitución Política, puesto que, como se ha señalado, la Constitución Política reconoce al trabajo como un medio de realización del hombre.

La patria potestad no puede extenderse hasta tal punto que vulnere derechos fundamentales, por eso merece la pena discutir la tensión originada en el artículo 457° del Código Civil, entre el derecho libre al trabajo y la patria potestad.

Se ha observado que, en la Constitución Política del Perú, se defiende un acceso libre al trabajo basado en la igualdad, esto significa que, sin tener en cuenta la condición del sujeto, este debe acceder libremente al trabajo.

**TERCERO.-** No puede creerse, como en la antigüedad, que el menor es un sujeto incapaz, sino que debe creerse que este puede contribuir con su familia y la sociedad en general, por esta razón, en determinados contextos, el menor debe ser tratado como adulto, pudiendo tomar decisiones sobre sus actividades y su propio devenir. Recordemos que el artículo 22° de la Constitución Política señala que el trabajo es un medio de realización de la persona. ¿Acaso por ser menor de edad, el menor no tiene derecho a realizarse? Claro que sí lo tiene, y no debemos pensar que sólo por la voluntad de su padre, el menor debe quedar incapacitado de realizarse.

Se supone que la labor del padre es la de velar por el bienestar del menor, no de actuar como un ente prohibitivo de todas las acciones de su hijo.

**CUARTO.-** Como habíamos mencionado, no queremos arrebatar al padre toda su autoridad y responsabilidad como padre, lo que queremos es que el menor también sea escuchado, porque el trabajo le permite la realización como ser humano.

Recapitulemos el caso del menor de edad que quiere jugar tenis a nivel profesional, ¿qué pasa si su padre no lo permite? El menor no tiene otras opciones, pues solo basta con la negativa de su padre para que el menor quede imposibilitado de trabajar. Cosa distinta fuera si el artículo 457° otorgara al menor la posibilidad de trabajar y, cuando el padre observara que el trabajo no contribuye con el bienestar del menor o su desarrollo, este pueda solicitar judicialmente que el menor deje de trabajar. En este caso, el menor sería libre de acceder al trabajo, y sus padres actuarían como sujetos que observen la contribución del trabajo al desarrollo del

menor. Este pequeño cambio hace posible que el menor acceda libremente al trabajo y no se vulnere sus derechos constitucionales de acceder libremente al trabajo.

Entonces, el hecho de que los padres puedan limitar el acceso de sus hijos al trabajo, implica que la legislación está ejerciendo un trato diferente, en perjuicio del menor con respecto del derecho a acceder al trabajo.

**QUINTO.-** El que el menor pueda acceder libremente a un trabajo, sin el necesario permiso de sus padres, no implica que se esté menospreciando la patria potestad de los padres, por el contrario, se está fortaleciendo su patria potestad, porque el derecho se estaría alineando a los fines de la patria potestad: velar por el bienestar del menor. Claro está que cuando el menor podría estar expuesto a actos de explotación o cuando el menor podría estar trabajando en lugares que perjudiquen su desarrollo o bienestar, el padre podrá ejercer su derecho de patria potestad y entonces podrá limitar justificadamente el derecho al trabajo del menor. Recordemos que una limitación injustificada del derecho al trabajo está menospreciando a la Constitución Política en sus artículos 2º inciso 15, 22º y 23º, puesto que estos artículos de la Constitución señalan la importancia del acceso libre al trabajo. La patria potestad pues no es una autoridad ilimitada que faculta al padre el que su hijo se someta a su voluntad, la patria potestad es un deber y derecho que tiene que procurar siempre lo mejor para el menor, y si lo mejor es trabajar, como señala la Constitución, debe permitirse que el menor trabaje.

**Por lo tanto**, la hipótesis antes formulada “La patria potestad en el artículo 457º del Código Civil peruano afecta negativamente al principio de igualdad ante la ley de trato y oportunidades del Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano”, se CONFIRMA, porque cuando los padres limitan el derecho de sus hijos a acceder a un trabajo se ejerce un trato desigual que menosprecia la importancia del trabajo como un medio de realización que contribuye adecuadamente con el bienestar y desarrollo del menor.

#### **4.2.2. Discusión de los resultados de la hipótesis dos**

La discusión respecto a la hipótesis dos que es: “La patria potestad en el artículo 457º del Código Civil peruano afecta negativamente a los tratados internacionales relacionados con el Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

**PRIMERO.-** Cuando hablamos de organismos y tratados internacionales, hay que tener en cuenta que estos son relevantes para la organización de nuestro Estado, puesto que la comunidad internacional no solo ejerce poder político sobre los Estados, sino que es producto de lo que Estados acuerdan. En este sentido, si Perú está suscrito a algún tratado u organización, no solo lo ha hecho por presión política internacional, sino porque ha observado que, en efecto, el documento puede ser beneficioso para su desarrollo. Por esta razón, debemos enfatizar la importancia de la comunidad internacional sobre la construcción de los derechos del Estado peruano.

Se ha mostrado una postura rígida en los organismos internacionales que regulan derechos humanos con respecto del trabajo, se ha encontrado pues que existe un fuerte rechazo hacia la explotación infantil. Esto es evidente. La explotación infantil causa mucho sufrimiento a los menores que son de primordial interés de los Estados, puesto que se utiliza a personas pertenecientes a una población vulnerable para satisfacer intereses individuales y perversos de grupos de poder. Definitivamente, nosotros somos partidarios de la postura de la comunidad internacional, en el sentido de que también rechazamos fuertemente la explotación infantil.

Empero, es de suma importancia señalar que no todo trabajo ejercido por un menor implica que exista explotación infantil. Un menor puede estar muy feliz con su trabajo; su trabajo puede estar contribuyendo con su desarrollo, lo cual, de ninguna manera podría traducirse en explotación infantil.

**SEGUNDO.-** Sin embargo, teniendo en cuenta que la explotación infantil es un fenómeno común y un problema global, organismos como la Organización Internacional del Trabajo y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) han sido claros al estar de acuerdo con el trabajo de menores, siempre y cuando este se dé a partir de los 12 años y no interfiera con el desarrollo integral del menor.

Esto es porque, de acuerdo a estos organismos, antes de los 12 años, los menores están todavía en un desarrollo que se vincula a actividades como el juego o la socialización en pares, por lo que cualquier forma de trabajo antes de los 12 años entorpecería su desarrollo.

Estamos de acuerdo con la postura de estos organismos, puesto que es importante que los niños, antes de los 12 años jueguen y estudien, sin tener ninguna otra preocupación. Además, también estamos de acuerdo que, después de los 12 años, los menores han adquirido cierta madurez y, siempre que el trabajo no perturbe o entorpezca su desarrollo y bienestar, podría incluso llegar a ser un factor productivo en su desarrollo.

**TERCERO.-** Incluso se ha observado que organismos como *Save the Children* han identificado beneficios tangibles e intangibles en el trabajo infantil. Esto se debe a que, por tener algunos ejemplos, cuando un menor trabaja, puede ayudar a sus padres económicamente, cuando un menor trabaja, puede comprender la importancia de la retribución por las labores que realiza, cuando un menor trabaja, puede socializar en un entorno laboral que forme su carácter frente a valores como la puntualidad y responsabilidad. En este sentido, el trabajo puede resultar en muchas aristas beneficioso para los menores.

**CUARTO.-** Pero el punto de quiebre de la investigación, sin perjuicio de la posición de la comunidad internacional es la patria potestad.

La patria potestad no debería impedir que los menores trabajen cuando estos sientan deseo de hacerlo porque ello, en efecto, merma su desarrollo integral limitando su comprensión sobre el valor del trabajo, el dinero, el esfuerzo, entre otros. ¿Cuál es la función principal de la patria potestad? Es, en efecto, el cuidado y bienestar de los hijos. Entonces, un ejercicio correcto de la patria potestad es poner a disposición del menor las herramientas que contribuyan con su bienestar y desarrollo.

Cuando el artículo 457º otorga a los padres la facultad de prohibir que sus hijos trabajen, porque, aunque no lo haga directamente, al requerir el permiso de los padres para que el menor trabaje, cuando el padre se niegue a otorgar dicho permiso, el menor tiene que resignarse a no trabajar. De esta forma, la patria potestad actúa como una suerte de sometimiento del hijo a la voluntad de sus padres. ¿Logra esto realmente el bienestar y desarrollo del menor? Recordemos a la Observación General N° 14 del Comité de Derechos del Niño.

El documento mencionado tiene como finalidad interpretar idóneamente el interés superior del niño y, frente a otros derechos (como pudieran ser la patria

potestad o la curatela), siempre debe preferirse el derecho de los niños a su bienestar. Así, cuando la patria potestad comience a perturbar el bienestar de los niños, la patria potestad deberá relegarse y deberá prevalecer el bienestar del niño. Además, de acuerdo a este documento, la opinión de los niños debe ser tomada en cuenta de manera trascendental, cuando se trate de situación que le afecten. En este sentido, si el menor desea trabajar, debe ser escuchado.

**QUINTO.-** Aquí el análisis se profundiza: ¿qué pasa si el menor quiere trabajar y la patria potestad (como sucede en el artículo 457°) es un obstáculo? En este caso, debe evaluarse qué derecho otorga mayor bienestar al menor. Si el trabajo es, por ejemplo, indigno, o puede exponer al menor a maltrato o explotación, definitivamente debe prevalecer la patria potestad, permitiendo que los padres se opongan a que el menor trabaje; empero, si el trabajo contribuye con el bienestar y desarrollo del menor, definitivamente debería permitirse que el menor trabaje.

Lo que pasa con el artículo 457° es que este no deja rienda suelta a que el menor pueda acceder a un trabajo, sino que siempre supedita dicha decisión a la voluntad de los padres. Por esta razón, es que señalamos que la patria potestad vulnera de cierto modo a lo que la comunidad internacional ha estipulado sobre el trabajo de menores de edad, y consideramos que debe cambiarse el enfoque en la relación entre patria potestad y trabajo de menores.

Por lo tanto, la hipótesis antes formulada “La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta negativamente a los tratados internacionales relacionados con el Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano”, se CONFIRMA, porque los organismos internacionales identifican beneficios de desarrollo integral en el trabajo infantil siempre que este sea voluntario y no interfiera con otras esferas del desarrollo infantil.

#### **4.2.3. Discusión de la hipótesis general**

La discusión respecto a la hipótesis general que es: “La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta negativamente al Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

**PRIMERO.-** Nos hemos encontrado en graves problemas en el momento en el que las civilizaciones comenzaron a explotar a los niños, menospreciando el

hecho de que estos son sujetos fundamentales en el desenvolvimiento social. Resulta irresponsable, desobediente y abusivo defender cualquier mecanismo que perturbe el desarrollo integral de los menores, por esta razón debemos despreciar la explotación infantil.

Sin perjuicio de nuestro desprecio, debemos enfatizar que la explotación infantil es un problema social extremista cuya raíz no es el hecho de que los niños trabajen, sino que estos son obligados a trabajar. Si un menor de edad quisiera trabajar para ayudar a su familia, para forjar su carácter o cualquier otra intención que pueda contribuir con su desarrollo, el trabajo definitivamente es productivo. Si es que quisiera pensarse que un menor, por su condición de tal no es apto para trabajar, estaríamos siendo prejuiciosos. Está bien que un niño de 8 años sea diferente a un adulto de 30; pero nada comprueba que un menor de 16 años no pueda ser tan productivo para el trabajo como un joven de 22 años. La edad no determina nada, son las capacidades de la persona las que determinan su aptitud para el trabajo.

**SEGUNDO.-** Al parecer el Estado no ha tenido en cuenta que erradicar toda forma de trabajo infantil, no soluciona el problema de la explotación, pues solo se está poniendo una limitación injustificada al derecho al trabajo de los menores. Diferente sería el caso de que exista un organismo fiscalizador del trabajo de menores, porque solo basta dar un paseo por el centro de cualquier ciudad peruana para observar a algunos niños trabajando: ¿quién los protege?, ¿quién los atiende?, ¿acaso el artículo 457° se preocupa por el bienestar de estos niños? Definitivamente, no. Estos niños víctimas de explotación laboral infantil son indefensos hasta que el Estado fiscalice adecuadamente el trabajo de menores; aunque ese sea tema de otra investigación, nos quedamos con la conclusión de que la limitación del trabajo de menores ejercida por el artículo 457° del Código Civil no soluciona el problema de explotación infantil.

En efecto pues, promover todo tipo de política que desaliente el trabajo en los niños es una medida que no ataca el núcleo duro del problema de la explotación. Por eso es que todo nuestro análisis se enfoca en identificar qué tan justificado está que la posibilidad de que los menores trabajen dependa únicamente de la voluntad de los padres.

**TERCERO.-** El hecho de que un niño trabaje puede generar perjuicios; por ejemplo, gasta tiempo trabajando que debería emplear jugando o estudiando; sin embargo, una actividad no es exclusiva de la otra, pues si un adolescente, por ejemplo, de 14 años consigue un empleo que le toma dos horas diarias seguro tendrá tiempo también para estudiar y jugar. Esto trae múltiples beneficios, en el sentido de que el menor puede brindar apoyo económico a su familia, comprender el valor del trabajo, comprender el valor del dinero y desempeñarse en el aprendizaje de una cultura financiera.

Es evidente que si el menor no desea trabajar nadie puede obligarle a hacerlo, y esto no depende de la edad: un adulto de 30 puede decidir no trabajar y nadie le obligará a hacerlo. El afán de la presente investigación, no es el de promover que todos los menores trabajen, sino que aquellos que deseen hacerlo, pero tienen una negativa por parte de sus padres, como señala el artículo 457°, puedan hacerlo.

En este extremo, hemos descubierto que la patria potestad del artículo mencionado es excesiva y que debería preferirse el derecho de los menores al trabajo antes que la patria potestad. En síntesis, la tensión que hemos generado es evaluar qué importa más, si la patria potestad presente en el artículo 457° del Código Civil o el acceso libre al trabajo de los menores.

**CUARTO.-** Analicemos el artículo 457° del Código Civil peruano. Este artículo señala que, para que un menor de edad pueda trabajar, necesita el permiso de sus padres. En ningún momento el artículo señala que el permiso puede ser otorgado por un juez o tomar cualquier otra medida; de lo cual necesariamente se infiere que, en caso de que los padres se nieguen a otorgar el permiso, el menor no tiene nada más que hacer que resignarse a esperar a ser mayor de edad para poder trabajar. El afán de la presente investigación es dar una salida a los menores que quieren trabajar cuando sus padres se oponen al trabajo.

Por dicho motivo, hemos postulado los beneficios de trabajar y cómo el acceso al trabajo es un interés primordial del Estado. La misma Constitución reconoce en su artículo 22° que el trabajo es un medio para la realización del hombre, por ende, el acceso libre al trabajo permite la realización del ser humano, primera razón por la que debe pensarse que el trabajo puede ser productivo para el

menor de edad. Asimismo, hemos observado que la comunidad internacional no se opone al trabajo de menores, siempre y cuando el trabajo no entorpezca el desarrollo del niño, ni perturbe su bienestar. Incluso el Comité de Derechos del Niño ha señalado que siempre que haya un niño de por medio, debe preferirse su bienestar, el que debe anteponerse a cualquier otro derecho, incluso cuando esto perturbara a la patria potestad.

**QUINTO.-** ¿Realmente el permitir que los menores trabajen perturba la patria potestad? La respuesta es un rotundo no. La patria potestad tiene como finalidad que los padres velen por el bienestar del menor y su adecuado desarrollo. La patria potestad no significa que los padres deben someter a los hijos a su voluntad. Si el trabajo no perturba al bienestar del menor, ¿por qué prohibirle trabajar?

En cambio, si el trabajo perturba el interés superior del menor, es absolutamente necesario que los padres intervengan (haciendo uso de la patria potestad) para prohibir que el menor trabaje en afectación de sus derechos.

Por esto, la reforma que nosotros proponemos es la siguiente:

El menor capaz de discernimiento puede dedicarse a un trabajo, ocupación, industria u oficio. En este caso, puede practicar los actos que requiera el ejercicio regular de tal actividad, administrar los bienes que se le hubiese dejado con dicho objeto o que adquiriera como producto de aquella actividad, usufructuarlos o disponer de ellos. (artículo reformado 457° del C.C.)

Los padres del menor pueden oponerse al desenvolvimiento de la labor del menor solo cuando el trabajo afecte el desarrollo integral del mismo, teniendo en cuenta el interés superior del menor.

¿Qué pasaría entonces si el menor decide trabajar, por decir, en un *night club*? El padre estaría absolutamente autorizado para oponerse; y, ¿qué pasaría si el contrato de trabajo genera cláusulas abusivas en perjuicio del menor? El padre estaría absolutamente autorizado para oponerse. Con nuestra reforma, lo que buscamos es que el trabajo del menor no dependa de la voluntad de sus padres, sino que solo se pueda prohibir que el menor trabaje cuando exista causas suficientes, como que el trabajo afecte al menor o que el trabajo sea una forma de explotación infantil.

Recordemos que con nuestra propuesta de reforma no estamos arrebatando la patria potestad de los padres, solo estamos dando un giro a la misma, para que se procure un mayor bienestar para el menor.

En conclusión, por lo analizado, si nuestra HIPÓTESIS GENERAL es: “La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta negativamente al Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano”; nosotros la CONFIRMAMOS, no únicamente porque las dos hipótesis específicas se han confirmado, sino porque ante la negativa de los padres a que su hijo menor de edad trabaje, el menor no puede refutar, y hemos comprobado que es mejor que el hijo tenga derecho a trabajar libremente, y cuando este trabajo afecte su desarrollo y bienestar, la patria potestad aparezca como una herramienta que brinde protección al menor y no sometimiento.

#### **4.3. Propuesta de mejora**

La presente investigación plantea como mejora para la presente tesis la modificación inmediata del artículo 457° del Código Civil peruano, para que señale lo siguiente:

Artículo 457°.- Trabajo de menor

El menor capaz de discernimiento puede dedicarse a un trabajo, ocupación, industria u oficio. En este caso, puede practicar los actos que requiera el ejercicio regular de tal actividad, administrar los bienes que se le hubiese dejado con dicho objeto o que adquiere como producto de aquella actividad, usufructuarlos o disponer de ellos.

Los padres del menor pueden oponerse al desenvolvimiento de la labor del menor solo cuando el trabajo afecte el desarrollo integral del mismo, teniendo en cuenta el interés superior del menor.

### Conclusiones

- La patria potestad implica, sobre todo, un deber de cuidado de los padres hacia sus hijos y su desarrollo integral, este deber no tiene nada que ver con un sometimiento de los menores a la voluntad de sus padres.
- La explotación infantil es un problema social, despreciable en todos sus extremos porque el esclavismo hacia los menores solo merma su desarrollo integral, por lo que el estado debe agotar todos sus medios para solucionar este problema.
- Sin perjuicio de lo anterior, el trabajo en los menores no es necesariamente explotación infantil, pues existen innumerables casos en los que el menor trabaja por voluntad propia. El trabajo en menores, efectivamente, genera grandes beneficios como la comprensión del valor del esfuerzo, trabajo, dinero, etc., siempre y cuando no lesione evidentemente otros aspectos de su desarrollo.
- En este sentido el artículo 457º es reprochable porque dispone la capacidad de trabajar de los menores a la voluntad de sus padres, situación que la investigación ha desmerecido.

### **Recomendaciones**

- Se recomienda la modificación del artículo 457° del Código Civil peruano, para que este mencione lo señalado en la propuesta de mejora.
- Se recomienda desarrollar investigaciones que puedan plantear criterios taxativos para delimitar cuando un menor adquiere discernimiento.

### Referencias bibliográficas (APA Séptima Edición)

- Aguilar, G. (2008). El principio del Interés Superior del Niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Santiago, Chile: Centro de Estudios Constitucionales de Chile, en Estudios Constitucionales. Volumen 6, número 1, pp. 223-247.
- Aranzamendi, L. (2010). *La investigación jurídica. Diseño del proyecto de investigación. Estructura y redacción de la tesis*. Lima: Grijley.
- Arguello, L. (1985). *Manual de derecho romano*. Buenos Aires-Argentina: Editorial Astrea.
- Cabanellas, G. (2003a). *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. (Veintiochoava edición), Tomo V, Argentina: Editorial Heliasta.
- Cabanellas, G. (2003b). *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. (Veintiochoava edición), Tomo VI, Argentina: Editorial Heliasta.
- Cabanellas, G. (2003c). *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. (Veintiochoava edición), Tomo VIII, Argentina: Editorial Heliasta.
- Carrasco, S. (2013). *Metodología de la investigación científica*. Quinta reimpresión. Lima: Editorial San Marcos.
- Cario, E. (2016). Necesidad de regular la recuperación de la patria potestad en el Código Civil para el Distrito Federal. México D.F., México, Universidad Nacional Autónoma de México, disponible en:  
<http://132.248.9.195/ptd2016/marzo/0741737/Index.html>
- Córdova, E. (2016). El interés superior del menor como límite a la patria potestad en el ejercicio de la objeción de conciencia a los tratamientos médicos en el Perú. Piura, Perú: Universidad de Piura, disponible en:

[https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2656/DER\\_072.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2656/DER_072.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Dyer, E. (s/f). *Apuntes Críticos sobre la prohibición del trabajo infantil*. Revista de la Pontificia Universidad Católica del Perú, pp. 262-284. Disponible en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/12124/12689/>

Fernández, C. (2015). *Derecho a la identidad personal*. Lima-Perú: Instituto Pacífico.

Guillen, E. (2012). *Ejercicio de la patria potestad por madres menores capaces de discernimiento en el servicio de defensorías del Sistema de Atención Integral del Niño y Adolescente* (Tesis de maestría). Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Guatemala. Disponible en: [http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/cybertesis/3320/Guill%C3%A9n\\_ve.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/cybertesis/3320/Guill%C3%A9n_ve.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Gómez, M. & Gómez, J. (2006). *Filosofía del Derecho. Lecciones de hermenéutica jurídica*. Madrid: UNED.

Hernández G. (2010). *La pérdida de la patria potestad y el interés del menor*. Tesis de la Universidad Autónoma de Barcelona- España, pp. 1-359. Disponible en: <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/48647/ghc1de1.pdf>

Hernández, R., Fernández, C. & Batpista, M. (2010). *Metodología de la investigación*. México, México: MCGrawHill.

Hinostroza, A. (1997). *Derecho de Familia*. Lima-Perú: FECAT.

Hugo, D. (1973). *Patria Potestad*. En *Derecho de Familia*, Tomo II (pp. 243-278). Santa fe-Argentina: Rubinzal y Culzoni S.C.C.

- Liebel, M. (2014). *En lugar de prohibir el trabajo infantil, se protege los derechos de los niños trabajadores: Bolivia abre nuevos caminos con su nueva legislación*. Institut für internationale Studien zu Kindheit und Jugend (ISCY), pp. 1-14. Disponible en:  
[http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014\\_2019/documents/deve/dv/liebel\\_policy\\_paper\\_bolivia\\_/liebel\\_policy\\_paper\\_bolivia\\_es.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/documents/deve/dv/liebel_policy_paper_bolivia_/liebel_policy_paper_bolivia_es.pdf)
- Maletta, H. (2011). *Epistemología aplicada: Metodología y técnica de la producción científica*. Lima: Universidad Pacífico-Centro de investigación.
- Martínez, B. & Ramos, M. (2015). *Revisión crítica de la literatura sobre el trabajo infantil*, Tesis en la Universidad Pontificia Comillas de Madrid, pp. 1-56. Disponible en:  
<https://repositorio.comillas.edu/rest/bitstreams/7334/retrieve>
- Merino, D. (2016). *Análisis Jurídico de la Patria Potestad en el Distrito Federal*. México D.F., México, Universidad Nacional Autónoma de México, disponible en:  
<http://132.248.9.195/ptd2017/enero/0754511/Index.html>
- Miranda, C. (2018). *Trabajo Infantil: Aspectos positivos de las labores realizadas por los niños*. Tesis de la Pontificia Universidad Católica del Perú, pp. 1-35. Disponible en:  
[http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/13719/MIRANDA\\_HUAYAMARES\\_TRABAJO\\_INFANTIL\\_ASPECTOS\\_POSITIVOS\\_DE\\_LAS\\_LABORES\\_REALIZADAS\\_POR\\_LOS\\_NI%C3%91OS.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/13719/MIRANDA_HUAYAMARES_TRABAJO_INFANTIL_ASPECTOS_POSITIVOS_DE_LAS_LABORES_REALIZADAS_POR_LOS_NI%C3%91OS.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Miró-Quesada Cantuarias, F. (2003). *Ratio interpretandi*. Lima-Perú: Editorial Universitaria, Universidad Ricardo Palma.
- Nel, L. (2010). *Metodología de la investigación. Estadística aplicada en la investigación*. Lima-Perú: MACRO

Ortiz, G. (2016). La suspensión de la patria potestad como única causa. México D.F., México, Universidad Nacional Autónoma de México, disponible en: <http://132.248.9.195/ptb2011/junio/0669970/Index.html>

Página Web oficial del Instituto Nacional de Estadística e Informática del Perú, pp. 1-180. Disponible en: [https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones\\_digitales/Est/Lib1426/libro.pdf](https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1426/libro.pdf)

Peralta, J. (2002). *Derecho de Familia en el Código Civil*. Lima-Perú: IDEMSA.

Plácido, A. (2003). *Filiación y patria potestad*. Lima-Perú: Gaceta Jurídica.

Real academia española. (2015). *Diccionario de la lengua española*. Vigésima tercera edición. Disponible en: <http://lema.rae.es/drae/>

Sánchez, F. (2016). *La investigación científica aplicada al Derecho*. Lima: Normas Jurídicas Ediciones.

Sánchez H & Reyes C. (1998). *Metodología y diseños en la investigación científica*. Lima: Editorial Mantaro.

Suarez, G. (2013). Aproximación al tránsito jurídico de la patria potestad: desde roma hasta el derecho altomedieval visigodo de España. En la *Revista Mexica de Historia del Derecho*. N° 28, julio-diciembre, pp. 3-37. México: Universidad Autónoma de México, Instituciones de Investigaciones Jurídicas. Recuperado el 08 de julio del 2017. Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/historia-derecho/article/view/10169/12196>

TorreCuadrada, S. (2016). El interés superior del niño. México DF, México: Universidad Nacional Autónoma de México, en Anuario Mexicano de Derecho Internacional. Volumen 16, número 1, pp. 1-24.

Vargas, J. (2007). *El derecho de trabajo de los menores*. Revista oficial del Poder Judicial, pp. 1-10, Disponible en: URGIMIENTO DE LA CONCEPCIÓN DE LOS MENORES COMO SUJETOS DE DERECHO. LAS TEORÍAS LIBERACIONISTA Y ABOLICIONISTA  
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/1429660043eb7b8da766e74684c6236a/10.+Doctrina+Nacional+-+Magistrados+-+Jenny+Cecilia+Vargas+%C3%81lvarez.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=1429660043eb7b8da766e74684c6236a>

Varsi, E. (s/f.). Código Civil Comentado. Tomo II. Lima, Perú: Gaceta jurídica.

Velázquez, A. & Rey, N. (2010). *Metodología de la investigación científica*. Lima: Editorial San Marcos.

Velásquez, M. (2007). *Análisis de los casos de separación, suspensión y pérdida de la patria potestad y su correcta aplicación* (Tesis de pre-grado). Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala. Disponible en: [http://www.biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04\\_6835.pdf](http://www.biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_6835.pdf)

Yubero, F. (2011). Formas de Vida de los Niños en la Edad Media. Guía Didáctica sobre la Edad Media, consultado en: <https://lanaveva.wordpress.com/2011/08/17/formas-de-vida-de-los-ninos-en-la-edad-media/>

**ANEXOS**

## Anexo 1. Matriz de Consistencia

<b>FORMULACIÓN DEL PROBLEMA</b>	<b>OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN</b>	<b>HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN</b>	<b>CATEGORÍAS</b>	<b>METODOLOGÍA</b>
<b>PROBLEMA GENERAL</b>	<b>OBJETIVO GENERAL</b>	<b>HIPÓTESIS GENERAL</b>	<b>CATEGORÍA 1</b> ➤ Derecho al trabajo	<b>Tipo y nivel de investigación</b> La investigación es de tipo “Básico o Fundamental” con un nivel “Correlacional” y un enfoque cualitativo <b>Diseño de investigación</b> El diseño es observacional y transaccional <b>Técnica de Investigación</b>
¿De qué manera la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta al Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano?	Analizar la manera en la que la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta al Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano.	La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta negativamente al Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano	<b>DIMENSIONES</b> • Principio de igualdad ante la ley de trato y oportunidades • Tratados internacionales	
<b>Problemas específicos</b>	<b>Objetivos específicos</b>	<b>Hipótesis específicas</b>		

<p>¿De qué manera la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta al principio de igualdad ante la ley de trato y oportunidades del Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano?</p>	<p>Determinar la manera en la que la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta al principio de igualdad ante la ley de trato y oportunidades del Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano.</p>	<p>La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta negativamente al principio de igualdad ante la ley de trato y oportunidades del Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano.</p>	<p>relacionados con el derecho al trabajo</p> <p><b>CATEGORÍA 2</b></p> <p>➤ Patria potestad en el artículo 457</p> <p><b>DIMENSIONES</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Naturaleza</li> <li>• Definición</li> </ul>	<p>Investigación documental, es decir se usará solo los libros.</p> <p><b>Instrumento de Análisis</b></p> <p>Se hará uso del instrumento del fichaje.</p> <p><b>Procesamiento y Análisis</b></p> <p>Los datos, que son las fichas, se procesaran por la hermenéutica que es a través de ellas se formará un marco teórico a fin de responder a las preguntas de investigación</p> <p><b>Método General</b></p> <p>Se utilizará el método y hermenéutico.</p> <p><b>Método Específico</b></p> <p>Se pondrá en práctica la interpretación exegetica e interpretación sistemático-lógica.</p>
<p>¿De qué manera la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta a los tratados internacionales relacionados con el Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano?</p>	<p>Identificar la manera en la que la patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta a los tratados internacionales relacionados con el Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano.</p>	<p>La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano afecta negativamente a los tratados internacionales relacionados con el Derecho al Trabajo en el ordenamiento jurídico peruano.</p>		

## Anexo 2. Matriz de Operacionalización de Categorías

Categorías	DIMENSIONES	DEFINICIÓN	INDICADORES
Derecho al trabajo (Categoría 1)	Principio de igualdad ante la ley de trato y oportunidades	Es un derecho natural e inherente a la naturaleza de todos los humanos que les otorga la capacidad de acceder a trabajar libremente, sin ningún tipo de restricción y debidamente remunerado.	La tesis al mantener una NATURALEZA DOGMÁTICA JURÍDICA, es decir, de analizar las propiedades de instituciones jurídicas a través de la interpretación jurídica, NO se aplicará instrumentos de recolección de datos EMPIRICOS
	Tratados internacionales relacionados con el derecho al trabajo		
Patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano (Categoría 2)	Responsabilidad	Artículo del Código Civil peruano que otorga al padre que ejerce la patria potestad tener el control sobre si su hijo puede acceder a un trabajo.	
	Sometimiento		
	Interés Superior del Niño		

### Anexo 3. Instrumentos de recolección de datos

Se emplearon fichas textuales y de resumen como instrumentos, los cuales tuvieron el siguiente formato:

<p><b>“FICHA TEXTUAL:</b> Subtítulo del tema”</p> <p><b>“DATOS GENERALES:</b> Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual”.</p> <p><b>“CONTENIDO:”</b>  “.....  .....  .....  .....” [Transcripción literal del texto]</p>
---

<p><b>“FICHA RESUMEN:</b> Subtítulo del tema”</p> <p><b>“DATOS GENERALES:</b> Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual”.</p> <p><b>“CONTENIDO:</b>  .....  .....  .....  ..... [Resumen de lo analizado, sea de uno, dos, tres o más párrafos]”</p>
---

#### Anexo 4. Declaración de Autoría

##### Declaración de autoría

En la fecha, yo Tatiana Cecilia Gaspar Beltran, identificada con DNI N°70838799, domiciliada en Jr. San Antonio 591, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano y su afectación al derecho al trabajo en el ordenamiento jurídico peruano”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 07 de octubre del 2022



---

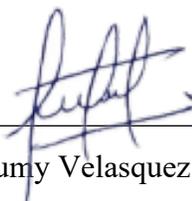
Tatiana Cecilia Gaspar Beltran

DNI N° 70838799

### Declaración de Autoría

En la fecha, yo Fiorella Sumy Velasquez Lima, identificada con DNI N° 70041810, domiciliada en Jr. Riva Agüero 281, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “La patria potestad en el artículo 457° del Código Civil peruano y su afectación al derecho al trabajo en el ordenamiento jurídico peruano”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 07 de octubre del 2022



---

Fiorella Sumy Velasquez Lima

DNI N° 70041810