



UNIVERSIDAD PRIVADA DEL NORTE
Laureate International Universities

**FACULTAD DE
DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

**“LA NECESIDAD DE INCORPORAR LA AGRAVANTE POR
COACCIÓN A LA PRESTACIÓN DE TRABAJO PERSONAL
SIN LA CORRESPONDIENTE RETRIBUCIÓN LABORAL
DEL ADOLESCENTE EN EL ARTÍCULO 168 DEL
CÓDIGO PENAL PERUANO”**

**TESIS
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:
ABOGADO**

AUTOR:

Bach. Guillermo William Nina Gálvez

ASESOR:

Luis Martín Lingán Cabrera

CAJAMARCA – PERÚ

2013

COPYRIGHT ©2013 by
GUILLERMO WILLIAM NINA GÁLVEZ
Todos los derechos reservados

UNIVERSIDAD PRIVADA DEL NORTE
Laureate International Universities

FACULTAD DE
DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

**“LA NECESIDAD DE INCORPORAR LA AGRAVANTE POR
COACCIÓN A LA PRESTACIÓN DE TRABAJO PERSONAL
SIN LA CORRESPONDIENTE RETRIBUCIÓN LABORAL
DEL ADOLESCENTE EN EL ARTÍCULO 168 DEL
CÓDIGO PENAL PERUANO”**

AUTOR:

Bach. Guillermo William Nina Gálvez

ASESOR:

Abg. Luis Martin Lingán Cabrera

Aprobado por:

Edgar Alfredo Rebaza Vargas
Presidente del jurado

Nixon Javier Castillo Montoya
Integrante del jurado

German Leocadio Dávila Gabriel
Integrante del jurado

Luis Martin Lingán Cabrera
Asesor

Cajamarca, 10 de Abril 2013

SE DEDICA EL PRESENTE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN A MIS PADRES, POR BRINDARME SU APOYO CONSTANTE, PARA QUE PUEDA CULMINAR MIS OBJETIVOS, CON UN DESARROLLO PROFESIONAL.

LAS LEYES SON SEMEJANTES A LAS
TELAS DE ARAÑA: CONTIENEN LO DÉBIL Y
LO LIGERO, Y SON DESHECHAS Y
TRASPASADAS POR LO FUERTE Y LO
PODEROSO. (SOLÓN DE ATENAS S.F)

TABLA DE CONTENIDOS

DEDICATORIA

INTRODUCCIÓN..... 1

CAPITULO I

ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.	ÁREA DE INVESTIGACIÓN.....	4
2.	PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	4
3.	FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	7
4.	JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	7
5.	DELIMITACIÓN Y LIMITACIÓN DEL PROBLEMA.....	8
	5.1. DELIMITACIÓN.....	8
	5.1.1. TEMPORAL.....	8
	5.1.2 ESPACIAL.....	8
	5.1.3 TEMÁTICA.....	8
	5.1.4 POBLACIÓN.....	9
	5.2. LIMITACIÓN.....	9
6.	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	9
	6.1. OBJETIVO GENERAL.....	9
	6.2 OBJETIVO ESPECIFICO.....	9
7	ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	10
8.	HIPÓTESIS.....	12
9.	DISEÑO Y CONTRASTACIÓN.....	12
	9.1. TIPOLOGÍA.....	12
	9.2. ENFOQUE.....	13

9.3. ALCANCE.....	13
9.4. DISEÑO.....	13
9.5. MÉTODOS.....	14
9.5.1. MÉTODO DEDUCTIVO.....	14
9.5.2. MÉTODO DOGMÁTICO.....	14
9.6. TÉCNICA DE INSTRUMENTOS Y RECOLECCIÓN DE DATOS.....	14
9.6.1. TÉCNICAS DE INSTRUMENTO.....	14
9.6.2. RECOLECCIÓN DE DATOS.....	15
9.7. ANÁLISIS DE DATOS.....	15
9.7.1. ANÁLISIS DE DATOS.....	15
10. ASUNCIÓN Y DEFINICIÓN DE TÉRMINOS FUNDAMENTALES.....	16
10.1. ASUNCIÓN.....	16
10.2. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS FUNDAMENTALES.....	16

CAPITULO II

ASPECTOS GENERALES

SUB-CAPITULO 1

LA PROTECCIÓN A LA RETRIBUCIÓN LABORAL DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR

1. EL NIÑO Y ADOLESCENTE EN EL PERÚ.....	18
1.1. EL ADOLESCENTE.....	18
1.2. EL NIÑO.....	18
2. EL TRABAJO INFANTIL Y DEL ADOLESCENTE.....	19
2.1. EL TRABAJO INFANTIL.....	19
2.2. EL ADOLESCENTE TRABAJADOR.....	19
3. DIFERENCIAS ENTRE NIÑOS Y ADOLESCENTE QUE TRABAJAN.....	20

4.	RÉGIMEN DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR.....	21
4.1.	INSTITUCIONES ENCARGADAS DE LA PROTECCIÓN DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR.....	21
4.2.	EDADES REQUERIDAS PARA AUTORIZAR EL TRABAJO EN DETERMINADAS ACTIVIDADES.....	22
4.3.	SECTORES COMPETENTES PARA AUTORIZAR EL TRABAJO DE ADOLESCENTES.....	22
4.4.	REQUISITOS PARA OTORGAR AUTORIZACIÓN PARA EL TRABAJO ADOLESCENTE.....	23
4.5.	CONTENIDO DE REGISTRO.....	24
4.6.	TRABAJO PROHIBIDOS PARA LOS ADOLESCENTES.....	25
4.7.	LA JORNADA DE TRABAJO.....	25
4.8.	EL TRABAJO NOCTURNO.....	25
4.9.	LA REMUNERACIÓN DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR.....	26
4.10.	LA FACILIDADES Y BENEFICIOS PARA LOS ADOLESCENTES QUE TRABAJAN.....	26
4.11.	DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL.....	26
4.12.	CAPACIDAD PARA OBRAR DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR.....	27
4.13.	EJERCICIO DE DERECHOS LABORALES COLECTIVOS.....	27
5.	LA PROHIBICIÓN DEL TRABAJO EN NIÑOS.....	27
6.	LA REMUNERACIÓN.....	27
6.1.	DEFINICIÓN DE REMUNERACIÓN.....	27
6.2.	LA REMUNERACIÓN BÁSICA.....	29
6.3.	LA REMUNERACIÓN MÍNIMA VITAL.....	29
6.4.	FORMAS DE PAGO DEL EMPLEADOR.....	30
6.5.	LA REMUNERACIÓN DEL ADOLESCENTE.....	30
7.	LA SUBSIDIARIDAD DEL DERECHO PENAL.....	31
8.	FUNDAMENTO DE LA PROTECCIÓN PENAL EN EL ÁMBITO LABORAL.....	32

9.	EL INCISO 2 DEL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL Y LA LIBERTAD DE TRABAJO.....	33
9.1.	EL DELITO DE VIOLACIÓN A LA LIBERTAD DE TRABAJO.....	35
9.2.	EL INCISO DEL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL.....	35
9.3.	LA MODIFICACIÓN DEL ARTICULO 168 DEL CÓDIGO PENAL Y LA FORMA QUE GARANTIZA LA LIBERTAD DE TRABAJO.....	36

CAPITULO III

PRINCIPALES PROBLEMAS EN LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA REMUNERACIÓN DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR EN EL PERÚ

SUB-CAPITULO 1

LA ADECUACION INAPROPIADA DE ELEMENTOS NORMATIVOS DEL TIPO

1.	CONSIDERACIONES.....	38
2.	MEDIOS DE CONTROL SOCIAL FORMALES.....	40
3.	LA INAPROPIADA CRIMINALIZACIÓN PRIMARIA Y CRIMINALIZACIÓN SECUNDARIA EN EL INCISO 2 DEL ARTICULO 168 DEL CÓDIGO PENAL.....	41
3.1.	PRINCIPIO DE LEGALIDAD.....	42
3.2.	PRINCIPIO DEL BIEN JURÍDICO REAL.....	44
3.3.	PRINCIPIO DE JURISDICCIONALIDAD.....	45
3.4.	PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD.....	46
3.5.	PRINCIPIO DE CULPABILIDAD.....	47
4.	EL INCUMPLIMIENTO DEL DERECHO A LA RETRIBUCIÓN LABORAL DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR.....	49

SUB CAPITULO 2

ANÁLISIS AL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL PERUANO

1.	TIPO DE LO INJUSTO DEL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL	
1.1.	DESCRIPCIÓN TÍPICA GENERAL.....	52

1.2. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO.....	52
1.3. SUPUESTOS TÍPICOS ESPECÍFICOS	
1.4. TIPO OBJETIVO.....	53
1.4.1. SUJETO ACTIVO.....	53
1.4.2 SUJETO PASIVO.....	54
1.5. ACCIÓN.....	54
1.6. TIPO SUBJETIVO.....	54
1.7. PENALIDAD.....	54
2. TIPO DE LO INJUSTO DEL INCISO 2 DEL ARTICULO 168 DEL CÓDIGO PENAL.....	55
2.1. DESCRIPCIÓN TÍPICA ESPECÍFICA: COACCIÓN PARA PRESTAR TRABAJO PERSONAL SIN LA DEBIDA RETRIBUCIÓN AL MENOR DE EDAD.....	55
2.2. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO.....	55
2.3. TIPO OBJETIVO	
2.3.1. SUJETO ACTIVO.....	56
2.3.1. SUJETO PASIVO.....	57
2.4. ACCIÓN.....	58
2.5. TIPO SUBJETIVO.....	58
2.6. PENALIDAD.....	58
3. NO SE REQUIERE QUE SE AGOTE LA VÍA PREVIA PARA DENUNCIAR PENALMENTE POR VIOLACIÓN A LA LIBERTAD DE TRABAJO.....	58
4. ¿SE REQUIERE CONTRATO LABORAL PARA CONFIGURAR COMO DELITO EL INCUMPLIMIENTO DE LA RETRIBUCIÓN LABORAL.....	59

SUB CAPITULO 3

LOS CONVENIOS DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE TRABAJO

1. DECLARACIÓN DE LA OIT RELATIVA A LOS PRINCIPIOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL TRABAJO.....	60
--	----

1.1. RELACIÓN ENTRE LOS CONVENIOS DE LA OIT, Y EL ARTICULO 168 DEL CÓDIGO PENAL PERUANO.....	63
1.2. COMPARACIÓN DE LEGISLACIONES ENTRE: EL CONVENIO N° 182 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE TRABAJO (OIT) Y EL CÓDIGO PENAL PERUANO.....	67

SUB CAPITULO 4

LEGISLACIÓN PENAL COMPARADA DE LA VIOLACIÓN A LA LIBERTAD DE TRABAJO

1. LEGISLACIÓN PENALES.....	71
1.1. CÓDIGO PENAL DE ARGENTINA.....	71
1.2. CÓDIGO PENAL DE BOLIVIA.....	71
1.3. CÓDIGO PENAL DE BRASIL.....	72
1.4. CÓDIGO PENAL DE COLOMBIA.....	72
1.5. CÓDIGO PENAL DE ECUADOR	
1.6. CÓDIGO PENAL DE SAN SALVADOR.....	73
1.7. CÓDIGO PENAL DE ESPAÑA.....	74
1.8. CÓDIGO PENAL DE VENEZUELA.....	75

SUB CAPITULO 5

LA IMPORTANCIA EN EL TRATAMIENTO DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

1. EL SENTIDO DE LA GARANTÍA PENAL DE LA VICTIMA.....	76
2. TEORÍA DE LA PENA.....	78
2.1. TEORÍA ABSOLUTA O RETRIBUCIONCITAS.....	78
2.1.1. TEORÍA DE KANT.....	78
2.1.2. TEORÍA DE HEGEL.....	79
2.2. TEORÍA RELATIVA O PREVENTIVAS.....	79
2.3. TEORÍA DE LA UNIÓN.....	79

3.	LA NECESIDAD ACTUAL DE UNA MAYOR PENA.....	82
----	--	----

CAPITULO IV

LA MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL PERUANO

SUB CAPITULO 1

ARTICULO DEL CÓDIGO PENAL, QUE ESTABLECE AL MENOR D EDAD COMO AGRAVANTE

1.	CONSIDERACIONES ESPECÍFICAS.....	86
----	----------------------------------	----

SUB CAPITULO 2

LA RETRIBUCIÓN LABORA, COMO DERECHO FUNDAMENTAL Y DERECHO HUMANO

1.	CONSIDERACIONES ESPECÍFICAS.....	90
----	----------------------------------	----

SUB CAPITULO 3

PROTECCIÓN DEL MENOR DE EDAD EN LOS INSTRUMENTOS NACIONALES E INTERNACIONALES

1.	PROTECCIÓN DEL MENOR DE EDAD.....	95
	1.1. PRINCIPIO DE PROTECCIÓN ESPECIAL DEL NIÑO.....	96
	1.2. EL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.....	99

SUB CAPITULO 4

PROYECTO DE LEY DE PENALIZACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL EN EL PAÍS ARGENTINO

1.	PENALIZACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL.....	103
----	--	-----

SUB CAPITULO 5

INCORPORACIÓN DE AGRAVANTE POR COACCION A LA PRESTACION DE TRABAJO PERSONAL SIN LA CORRESPONDIENTE RETRIBUCIÓN LABORAL DEL ADOLESCENTE EN EL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL PERUANO

1.	FORMA DE PROTECCIÓN.....	106
2.	PROPONER LA MODIFICACIÓN DEL ARTICULO 168 DEL CÓDIGO PENAL.....	107
	2.1. MODIFICACIÓN.....	107
	2.2. INCORPORACIÓN DE FORMA COMPLETA EN EL ARTICULO 168 DEL CÓDIGO PENAL.....	108
3.	BENEFICIOS AL ESTABLECER COMO AGRAVANTE DE INCUMPLIMIENTO A LA RETRIBUCIÓN LABORAL DEL MENOR DE EDAD TRABAJADOR.....	109
	RESULTADOS.....	111
	CONCLUSIONES.....	112
	RECOMENDACIONES.....	113
	LISTA DE REFERENCIA.....	114
	ANEXOS.....	125

TABLA DE CUADROS

TABLA 1: EL AUMENTO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EN MENORES DE EDAD.....	84
--	----

SE AGRADECE A LA ORGANIZACIÓN MANTHOC, POR SU APOYO, HACIENDO REALIDAD ESTA INVESTIGACIÓN, COMO TESTIMONIO DE GRATITUD, POR SU COLABORACIÓN EN LA RECOLECCIÓN DE DATOS.

LISTA DE ABREVIACIONES

Oit	:	Organización Internacional de Trabajo.
Onu	:	Organización de las Naciones Unidas.
Manthoc	:	Movimiento de Adolescente y Niños Trabajadores Hijos de Obreros Cristiano.
Art	:	Artículo.
Mimp	:	Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables.
S.f	:	Sin Fecha.

RESUMEN

En la investigación, se formuló el problema ¿Qué factor justifica la incorporación del agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal, para garantizar la protección de la remuneración de los adolescentes que trabajan en el Perú? La problemática normativa que engloba en la actualidad, es la escases de cautela al trabajador adolescente, cuando se incumple la retribución laboral; y como consecuencia se define la vulneración de derechos, perjudicando al más frágil de la sociedad, «el adolescente trabajador», al cual la empleadora, tiene conocimiento de la inadecuada criminalización primaria que promete, el inciso 2 del artículo 168 del Código Penal, ya que el tipo penal no identifica el grado de lesión del bien jurídico de retribución personal, ejercido al sujeto pasivo, sea «un adulto o adolescente»; en conclusión al sujeto activo se aplica la misma pena sin importar a quien lesiona con mayor gravedad sus derechos; y lo correcto es que el adolescente perciba mayor protección que el adulto. Y para arribar a la solución se redactó como objetivo, determinar el factor que justifique la incorporación del agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal, para garantizar la protección del derecho a la remuneración de los adolescentes que trabajan en el Perú; tomando como base la búsqueda de información en la legislación Penal comparada: de Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, San Salvador, España, Venezuela; y para posteriormente elaborar la técnica de la comparación, con el fin de verificar la protección en otras legislaciones penales; también con los convenios de la organización internacional de la OIT, que motivaron a realizar la comparación de derechos que se encuentran en la legislación penal peruana; igualmente se examinó las doctrinas con referencia al tema, que contribuyeron para verificar la variedad de autores, que estudian el problema del artículo en discusión, además se encontraron tesis semejantes al tema; pero con diferente tipología de investigación. La recolección de información, motivo a que el artículo expuesto tiene falencias en el sujeto pasivo del tipo penal y consecuencia jurídica penal,

y para llegar al resultado se empleó métodos como: el deductivo, que sirvió para llegar a resultados generales mediante la amplia observación, a las entidades públicas y privadas que incorporan adolescentes trabajadores que reciben un sueldo, y el método dogmático, se utilizó debido a la necesidad de conocer, como la norma ocasiona un perjuicio al sujeto pasivo; pero siempre limitándose a la norma; y para una mejor solución se realizó un estudio a la legislación comparada, también se utilizó las técnicas de campo y documental, observándose el ejercicio del perjuicio, mediante las entrevistas realizadas a la Organización Manthoc; también la recolección de diferentes teorías que fueron necesarios para sustentar la hipótesis.

Asimismo, gracias a estos procedimientos se obtuvieron la efectividad de los resultados, como apoyo para el desarrollo de la tesis, en el cual se describió la inadecuada criminalización primaria (inadecuada aplicación de la sanción al sujeto activo, sea el sujeto pasivo: un adulto o menor de edad, de igual manera se aplica al agente infractor la pena privativa de libertad no mayor de dos años), que afectan a la Constitución Política del Perú, Convenios Internacionales de la OIT, y al bien jurídico tutelado de retribución personal del adolescente trabajador; para solucionar el problema se propuso la hipótesis: “El factor que justifica la incorporación del agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal es: la consideración del adolescente como sujeto pasivo en el tipo penal básico, lo cual conlleva a una inadecuada tutela penal a la libertad de trabajo”.

También, se considera que la normatividad es aplicada en todo el territorio peruano; pero se ha limitado dentro de la ciudad de Cajamarca.

ABSTRACT

In the research, the problem is formulated What justifies incorporating factor aggravating coerced to providing personal work without proper labor remuneration teenager in Article 168 of the Penal Code, to ensure the protection of remuneration of teens work in Peru? The issue regulations encompassing today, is the shortage of adolescent workers caution when labor compensation fails, and consequently defines the violation, hurting the weakest in society, "the teen worker" to which the employer has knowledge of inadequate primary criminalization promises, paragraph 2 of Article 168 of the Penal Code, as the offense does not identify the degree of injury legal right of personal retribution, exercised the taxpayer, is "a adult or teen ", in finding the perpetrator applies the same penalty no matter who injured their rights more seriously, and it is right that the adolescent receives greater protection than adults. And to arrive at the solution of writing objective, determining factor justifying the inclusion of aggravating coerced into providing personal work without proper labor remuneration teenager in Article 168 of the Penal Code, to ensure the protection of the right to remuneration of working adolescents in Peru based on information search compared Criminal law: Bolivia, Brazil, Colombia, Ecuador, San Salvador, Spain, Venezuela, and later to develop the technique of comparison, to verify protection in other criminal laws, but also with the conventions of the ILO international organization, which led to the comparison of rights found in Peruvian criminal law; doctrines also examined with reference to the subject which helped to verify the variety of authors, who study the problem under discussion article also found similar thesis to the subject, but with different types of research. Information gathering, why that section has exposed flaws in the taxpayer of the criminal and penal legal consequence, and to get the result we used methods such as deductive, which served to achieve results through broad general observation, to public and private entities that incorporate adolescent workers who are paid, and the dogmatic method was used because of the need to know, as it adversely affects standard taxpayer, but always limited to the standard, and for better solution, a study on comparative law, also used field techniques and documentary,

showing the exercise of prejudice, through interviewing Manthoc the Organization, and also the collection of different theories that were necessary to support the hypothesis.

Also, thanks to these procedures were obtained effectiveness of the results, as support for the development of the thesis, in which he described the primary criminalization inadequate (incorrect application of the penalty to the perpetrator, whether the taxable person or an adult minor, applies equally to the offending agent imprisonment not exceeding two years), affecting the Constitution of Peru, International Conventions of the ILO, and legally protected personal pay young workers , to fix the problem it was hypothesized: "The factor that justifies the inclusion of aggravating coerced to providing personal work without proper labor remuneration teenager in Article 168 of the Penal Code is considered as taxable teenager in the basic offense, which leads to inadequate criminal protection to freedom of work. "

Also, it is considered that the regulation is applied throughout Peru, but has been limited within the city of Cajamarca.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación elaborada, refiere al tema “la necesidad de incorporar el agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal Peruano”. Tiene por objetivo motivar los lineamientos de acatamiento de los derechos fundamentales reconocidos a nivel nacional e internacional, en este caso el respeto del Derecho a la retribución laboral del adolescente trabajador, ya que en la actualidad los empleadores del régimen de la actividad privado, al igual del sector público perpetran el delito sin importar el agravamiento de lesión al bien jurídico; razón por la cual origina la motivación para desarrollar la investigación; también porque el mismo Estado, es el responsable por no elevar la protección en contra del que delinque en perjuicio de la retribución laboral del adolescente que trabaja. Asimismo, la protección de la retribución laboral del adolescente, se encuentra insertado en el inciso 2, del Art. 168 del Código Penal vigente, pero con la inadecuada cautela de dicho derecho; debido a que según los índices en la actualidad varios adolescentes trabajadores son lesionados sus derechos, y todo se debe por la carencia en materia de protección por parte del estado, sin importar la existencia de convenios, principios internacionales y la naturaleza tuitiva de la ley peruana en materia de trabajo, ya que la insuficiencia de cautela efectiva, exhibe amplia preocupación e indignación en la sociedad.

Así mismo, la conducta nociva está tipificado con mínima pena privativa de libertad, lo cual permite al que delinque burlarse del objetivo del Derecho Penal, para luego vulnerar los derechos laborales de los adolescentes comprendida implícitamente en el marco jurídico del Código del Niño y del Adolescente; teniendo en cuenta que la normatividad vigente rige en nuestro medio por varios años, sin la importancia de los legisladores de modificar el artículo en cuestión para garantizar el cumplimiento del Derecho a la Retribución, ya que mediante el delito el sujeto activo consigue beneficiarse impunemente. Estos hechos nocivos ponen en el tapete y motivan el origen de la investigación para su adecuación y modificación.

La presente investigación, fue elaborada en base de un soporte de recolección de datos, para arribar a un resultado, cuya limitación fue Cajamarca, en el cual se revelo un índice alto de vulneración de derechos de retribución del Adolescente, y se llegó a determinar los resultados con el respaldo de: i). las entrevistas realizadas a los adolescentes de la Organización Manthoc, ii). Con el apoyo de la teoría de la pena, ii). Derecho Comparado, iv). Doctrina, Convenios Internacionales de la Organización Internacional de Trabajo (OIT); por lo que se obtuvo datos y conocimientos importantes para comprender la cautela de dichos derechos en la investigación, concluyendo con la idea que la coacción laboral referente a la omisión o a la indebida retribución laboral del adolescente se ejerce de manera desproporcionada en la realidad, a consecuencia de la omisión de tutela efectiva en el inciso 2 del artículo 168 del Código Penal, (relativo a la coacción laboral) que conlleva al deterioro de los derechos laborales de los adolescente que trabajan y por ende la frustración de la colectividad; por contar con normas de evidente fragilidad en protección de ciertos derechos incorporados en la legislación interna (Código del Niño y Adolescente, Constitución Política, Código Penal), pese de existir Tratados y Convenios Internacionales, y que nuestro país es signatario. Razón por la cual se encaja, es imprescindible el estudio del factor que no permite la debida criminalización del incumplimiento de dicho derecho. Es necesario conocer el factor para luego promover la incorporación del agravante, para efectos de garantizar la protección del derecho a la remuneración.

También se realizó, los objetivos generales para determinar el factor que justifique la incorporación del agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal, para garantizar la protección del derecho a la remuneración de los adolescentes que trabajan en el Perú; y dicha investigación será en beneficio, al amparo del adolescente comprendido en el sector laboral; y como objetivos específicos se propuso, Identificar el principal factor que justifique la incorporación del agravante, por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal, y su respectiva conclusión, para esto se indago en la identificación del factor que preocupa en el artículo normativo teniendo

resultados eficientes en la propuesta; así mismo, se revisó doctrinas que ilustran a los derechos de los adolescente como interés prioritario; también se encontró concepciones de los diferentes autores que expresan su opinión en relación al problema discutido, también se revisó legislaciones penales comparadas de protección a la retribución laboral del adolescente; de igual manera se identificó que convenios de la Organización Internacional de Trabajo, protegen a la retribución laboral del adolescente; también principios internacionales que protegen al adolescente. Por todo lo expuesto se alcanzó contrastar la hipótesis, en base a que “El factor que justifica la incorporación del agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal es: la consideración del adolescente como sujeto pasivo en el tipo penal básico, lo cual conlleva a una inadecuada tutela penal a la libertad de trabajo”.

También, se obtuvo el apoyo de métodos: i). El deductivo «afectación general de la norma», ii). El dogmático «limitación a la norma materia de investigación y la lesión que ocasiona al bien jurídico (retribución Laboral)»; también se utilizó el diseño no experimental mediante la observación, transeccional descriptivo, que ayudo a describir el ambiente natural del trabajador adolescente; se realizó entrevista a los adolescente afiliadas a la Organización Manthoc; también se empleó la recolección de información de diferentes legislaciones, (nacional, extranjera, doctrinas y convenios).

El Capítulo Uno de la Investigación, se puntualizó los aspectos metodológicos, el proyecto inicial refiriéndose a la existencia del problema de investigación también en el Capítulo Dos, se fundamentó los aspectos generales que incluye los conceptos primordiales para entender la investigación Capítulo Tres, se elaboró con mayor precisión la problemática que acoge en dicha normatividad referente a la retribución laboral del adolescente, exponiendo netamente el error; igualmente, en el Capítulo Tres, se describió la propuesta del artículo modificado, mediante la incorporación de un agravante, en protección de la retribución laboral del adolescente y los beneficios que se obtendrían con dicha modificación.

CAPITULO I

ASPECTOS METODOLÓGICOS

1. ÁREA DE INVESTIGACIÓN

La investigación, está relacionado dentro del área del Derecho Público, vinculado con la rama del Derecho Penal Parte Especial – Coacción Laboral – Artículo 168 del Código Penal.

2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En el marco de la jurisdicción peruana, se ha observado violaciones a los derechos fundamentales, transgresión de las normas laborales, y consigo la vulneración de los derechos protegidos por la Constitución Política del Estado, y la Organización Internacional de Trabajo (OIT); pese a la estricta finalidad tuitiva de las normas en materia laboral, considerados en las doctrinas y otras fuentes de derecho en materia jurídica de nuestro país, que uno de sus deberes esenciales es garantizar la libertad de trabajo, ya que su incumplimiento constituye la violación a ella; y se encuentra tipificado en el artículo 168 del Código Penal, la misma que fue establecida para fines de efectivizar el control social, protección de los bienes jurídicos tutelados; sin embargo, en la realidad acontece lo contrario, ya que la violación a la libertad de trabajo, se presenta con mayor frecuencia en nuestro medio social, debido a que en el Código Penal, no considera la adecuada protección al bien jurídico de retribución laboral del adolescente; por lo tanto, el desconcierto es inminente en la sociedad laboral y el descontrol en materia de derechos se torna vigente cada día con mayor frecuencia.

Así mismo, debe tomarse en cuenta que el Perú forma parte de diferentes Convenios Internacionales, entre ellos, de la Organización Internacional de Trabajo. Por lo que cabe resaltar que el Consejo de Administración de la Oficina Internacional de Trabajo, ha identificado «ocho convenios», calificándolos como fundamentales, creados con el fin de salvaguardar la protección al trabajador, incluso hallándose en uno de sus convenios de la OIT, la protección al adolescente, que viene rigiéndose

bajo el Principio de la Abolición Efectiva del Trabajo Infantil, originando dicho principio, la finalidad de salvaguardar la protección efectiva al adolescente; pese a su conocimiento del Estado peruano, que no ha tomado medidas eficientes que garanticen la protección de derechos que surgen de convenios internacionales, además que dichos derechos son considerados como Derechos humanos a nivel mundial.

También, se entiende la ínfima valoración que obtuvieron los legisladores, al crear un artículo normativo, que no muestra la prioridad de protección al adolescente, y como consecuencia, al momento de realizarse la comisión del delito, el agente infractor coacciona dolosamente con agravamiento, sin pensar la vulnerabilidad del sujeto incapaz (Adolescente).

Así mismo, en el artículo 168 del Código Penal, el legislador describe literalmente en el tipo penal básico, que el sujeto pasivo es una persona indeterminada (Adulto, Adolescente, etc.) pero el problema procede cuando el sujeto activo delinque dolosamente con coacción de restringir su retribución laboral al agraviado, y la medida de protección, que ofrece el precepto Penal, es de aplicar al sujeto activo la pena privativa de libertad no mayor de dos años, sea el sujeto pasivo un adolescente o un adulto. También el legislador no hace distinción en su planteamiento de la pena, debido a la carencia de apreciación a la condición de edad, física y mental del sujeto pasivo, y como consecuencia la pena no se aplica con efectividad, ocasionando que el adolescente pierda confianza y deje de accionar penalmente.

Además, el sujeto pasivo (Adolescente) es la parte más sensible de la sociedad, y cuando se vulneran sus derechos laborales, perciben graves lesiones al bien jurídico, a diferencia de los adultos donde las lesiones son leves y no tiene afectación como un adolescente. Cuando los adolescentes por primera vez se integran a la actividad laboral, no tienen los mecanismos jurídicos suficientes para protegerse, y prima la insuficiencia de normas de corrección al agente infractor, pese a que existe el Código de Niños y Adolescente, Convenios Internacionales, aun así el sujeto activo, coacciona dolosamente para que dejen de percibir la debida retribución correspondiente.

En el marco de la normativa internacional, existe el Principio de Interés Superior del Niño. Aguilar Cavallo sostiene“(...) *el interés del niño debe primar al momento de resolver sobre cuestiones que le afecten al menor. En realidad este principio solo exige tomar en cuenta o en consideraciones al niño como un ser humano como un verdadero sujeto que posee derechos que deben ser respetados, especialmente por los adultos y por el Estado*” (2008, 230). El comentario de Aguilar Cavallo (2008, 230), es la pura conceptualización que los legisladores deberían tener en cuenta para crear normas en protección del adolescente, pero en realidad no se practica, ya que dicho principio es conocido en el Perú, sin embargo, solo se ejecuta con efectos parciales, que nos hace entender el exiguo entendimiento del fin de este principio.

Por otro lado, se desvincula la función “preventiva”¹ del inciso “2”, del artículo 168 del Código Penal, ya que el agente infractor (empleador), al tener conocimiento de la inapropiada penalidad, actúa con animus para manipular al adolescente, sometiendo a espacios de carácter arbitrario y sin derecho a la libertad de trabajo como de recibir la retribución correspondiente a su contraprestación, y por efecto de la restricción, provoca la desprotección jurídica al sujeto pasivo.

El Código Penal, no subsidia efectivamente al Código de Niños y Adolescentes, ya que ofrece una ínfima protección, dejando a que el agente infractor se aproveche e imponga el temor del despido y otras medidas arbitrarias, si el trabajador solicita un derecho cautelado y reconocido por el ordenamiento jurídico. Asimismo los efectos negativos que origina el sujeto activo al sujeto pasivo son: daño moral, daño psicológico; lo cual con el tiempo es tomado por el agraviado como costumbre, y también la persistencia del agente infractor en la vulneración de derechos laborales.

Así mismo, la problemática planteada tiene vigencia en la afectación de derechos en todo el territorio peruano, debido a que la norma en cuestión, rige en el Perú. La presente investigación se desarrolló en el departamento de Cajamarca, mediante el análisis de doctrina, recopilación de información, y según las entrevistas a adolescentes trabajadores, se verifica la vulneración del derecho a la retribución

¹ “La pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora (...)” (Código Penal, Título preliminar, art 9)

laboral, también según los medios informativos nacionales, ponen en conocimiento que la carencia de protección se realiza a nivel nacional, ocasionando la desprotección jurídica; razón por la cual la problemática planteada, que coacciona en Cajamarca afecta a todo el territorio peruano.

Así mismo, cabe indicar que solo existe un solo artículo en el Código Penal que supuestamente protege efectivamente la libertad de trabajo.

3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

- ¿Qué factor justifica la incorporación del agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal, para garantizar la protección de la remuneración de los adolescentes que trabajan en el Perú?

4. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Se planteó la identificación del factor que promueve la carencia de criminalización, y que permanecen en la realidad peruana y que afecta a la retribución laboral del adolescente, como también demostrar cómo nuestro sistema jurídico hace prevalecer la carencia de criminalizar al sujeto activo que coacciona para el incumplimiento del pago al adolescente; razón por la cual primero se identificó la causa del defecto que nos da sustento para justificar la incorporación del agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal, para luego llegar a un objetivo específico de proponer la modificación del artículo 168 del Código Penal, y de esta manera eludir la violación de derechos que emerge desde el momento que se origina el vínculo de trabajo entre el empleador y el adolescente, en nuestro caso sería la restricción a la falta de retribución laboral por parte del autor del delito (empleador).

También, la presente investigación ayudara para tener conocimiento, instituir restricciones al abuso del autor del delito, hacia el adolescente trabajador, protegiendo de esta manera a la sociedad, que busca trabajo, y así seguir con la continuidad del fin del Estado, que es amparar la paz social, las buenas costumbres, el bien público y las

garantías necesarias; también fomentar en los sujetos pasivos del delito de tener un instrumento para apoyarse en contra de lesiones a la retribución laboral y ejercer la acción penal correspondiente, de esta manera contribuir con el bienestar del Estado y efectivizar la fuerza punitiva del Derecho Penal.

En consecuencia, los sujetos beneficiados en la investigación serán los adolescentes, que ocupan un cargo laboral subordinados por un empleador.

El propósito de la investigación, es esencialmente identificar el factor que propicia la coacción al incumplimiento de la retribución laboral del adolescente para luego establecer una efectiva protección penal al derecho de remuneración del adolescente trabajador (incorporación de una agravante), y de tal manera restringir la comisión del delito, con preferencia respectiva en defender al adolescente, y el respeto a los convenios internacionales de trabajo, ratificados por el Perú.

5. DELIMITACIÓN Y LIMITACIÓN DEL PROBLEMA

5.1. DELIMITACIÓN

La delimitación del presente trabajo de investigación es la siguiente:

5.1.1. TEMPORAL

La investigación se ha tomado desde el 4 de agosto de 1991, en el cual, entró en vigencia el Decreto Legislativo N° 635, incluido el artículo 168 del Código Penal y que rige hasta la actualidad.

5.1.2. ESPACIAL

Se ha tomado su aplicación, dentro de la jurisdicción de Cajamarca, teniendo en cuenta el principio de territorialidad; así mismo su aplicación es de naturaleza extraterritorialidad, ubicuidad.

5.1.3. TEMÁTICA

El tema de investigación se ha referido a la necesidad de incorporar el agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la

correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal Peruano

5.1.4. POBLACIONAL

La presente investigación, se ha realizado en la población adolescente que ejerce actividades laborales en el Perú.

5.2. LIMITACIÓN

Se ha comprendido, al desarrollar el tema, que en la realidad es un proyecto de mayor investigación, ya que tiene aplicación en todas las ciudades del territorio peruano, y debido a limitaciones, fue concerniente realizar la investigación a los adolescentes trabajadores que habitan en Cajamarca; y además de las limitaciones económicas que se tendría, si se desearía recolectar más datos de todas las partes del país peruano.

6. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

6.1 OBJETIVO GENERAL

- Determinar el factor que justifique la incorporación del agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal, para garantizar la protección del derecho a la remuneración de los adolescentes que trabajan en el Perú.

6.2 OBJETIVO ESPECIFICO

- Identificar el principal factor que justifique la incorporación del agravante, por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal, para garantizar la protección del derecho a la remuneración de los adolescentes que trabajan en el Perú.

- Identificar y analizar los convenios de la OIT que garantizan la protección a la remuneración de los adolescentes trabajadores, incorporados en el artículo 168 del Código Penal del Perú, al cual no están efectivamente penalizados.
- Determinar los principios internacionales que garantizan la protección del adolescente y que rigen en nuestro sistema jurídico, al cual se ven restringidos con la regulación actual del inciso 2 del artículo 168 del Código Penal del Perú.
- Revisar legislaciones penales comparadas que protejan la remuneración del adolescente trabajador para motivar la incorporación del agravante, por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal.
- Proponer la redacción legislativa de incorporación del agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal, para garantizar la protección del derecho a la remuneración de los adolescentes que trabajan en el Perú.

7. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

En el presente trabajo se encontró antecedentes: el autor Javier Arévalo Vela, en su tema de su tesis “La Criminalización en el Ámbito de las Relaciones Laborales”, el autor critica la deficiencia del artículo 168 del Código Penal peruano, al tener una redacción del tipo penal no acorde a la realidad, defectuosa tipificación, la falta de incorporación de derechos laborales, y mencionando en su hipótesis que se debe a que los factores que probablemente determinan que no existan en el Perú una adecuada criminalización de las conductas lesivas a los derechos fundamentales en el trabajo, es porque tienen una deficiencia de naturaleza jurídico positivo y político criminal.

La diferencia entre ambos trabajos es que el autor critica el artículo 168 del Código Penal (deficiencia normativa), hace una investigación descriptiva-

explicativa, detallando todos los errores literales y la falta de integración de más derechos fundamentales de trabajo (OIT), para al final llegar a la conclusión que se debe por la deficiente creación del derecho positivizado y político, incluido en el artículo en mención; en cambio en la presente investigación es de tipo explicativa y propositiva, que se encargará de él porque de la carente protección del Derecho a la Remuneración del Adolescente que trabaja y para luego proponer “la incorporación del agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal, para garantizar la protección del derecho a la remuneración de los adolescentes que trabajan en el Perú”, y para que de esta manera se propague la efectiva protección, el respeto a los derechos fundamentales de trabajo y con prioridad al adolescente.

También se localizó otro antecedente como: “La Falsa Tutela Penal del Trabajador” escrito por Dino Carlos Caro Coria; el autor critica el artículo 168 del Código Penal, ya que la tutela penal para el trabajador es más que simbólica. Todo este simbolismo deriva de la ineficacia del sistema penal por las constataciones formuladas por el que se encuentran a cargo del control social: Policía, Fiscalía, Poder Judicial. También tiene la opinión que los causantes de dicho delitos son los sujetos de amplio poder económico “los empleadores” y así cae la sanción penal como beneficio para estos agentes delictivos excluyéndose del sistema penal, y finalmente los legisladores crean sanciones menores que impiden el fin penal, y se hace mención que los delitos laborales son escasamente denunciados y si lo son terminan con absolución del procesado, con una reserva de condena, pena suspendida y no se cumple la sanción de pena privativa de libertad (Caro Coria 2006,3).

La diferencia en la presente investigación y del autor Caro Coria, de “La Falsa Tutela Penal del Trabajador”, es que el autor crítica y analiza los defectos del artículo normativo, cuya denominación es “La Violación a la Libertad de Trabajo”, y generaliza el examen de los errores, entrando al detalle amplio como funciona la criminalización en la sociedad, la simbología, ficción del orden jurídico,

razón por el cual, entra en un alcance exploratorio, ya que el autor realiza el estudio primario, novedoso en su época, busca llegar a la respuesta; en cambio la presente investigación se especifica esencialmente en el adolescente que trabaja y las causas que dan origen a la vulneración de dicho derecho, también la investigación presente se expande, realizando la subsanación, solución de los defectos mediante la incorporación de una agravante en el artículo 168 del Código Penal, entrando a detallar el alcance descriptivo y teniendo como fin llegar a que la norma penal cumpla su fin que es el control social. En resumen se investigó el factor que justifique la incorporación del agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal Peruano.

8. HIPÓTESIS

- El factor que justifica la incorporación del agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal, es la consideración del adolescente como sujeto pasivo en el tipo penal básico, lo cual conlleva a una inadecuada tutela penal a la libertad de trabajo.

9. DISEÑO Y CONTRASTACIÓN

9.1. TIPOLOGÍA

La tipología de la investigación, es explicativa y propositiva², porque se ha indagado en investigar el factor del defecto legislativo (el porqué del fenómeno), y se ha realizado un cuestionamiento al artículo 168 del Código Penal, y para efecto de subsanar el defecto, se propuso la incorporación del agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente en el artículo 168 del Código Penal.

² Tesis jurídico propositivo, el investigador jurídico tiene la posibilidad de cuestionar la constitución, las leyes vigentes o algunos artículos de las mismas sin ninguna restricción ni temor alguno. Pero no solo se limita a ello, propondrá a continuación, cambios o reformas legislativas (...) (Ramos Suyos s.f, 153)

9.2. ENFOQUE

En la presente investigación, se ha utilizado el enfoque cualitativo, en el cual, se observó, describió los fenómenos sociales que origina la norma, que está inadecuadamente establecida, y el efecto que origina a los adolescentes trabajadores; también se realizó preguntas abiertas a los adolescentes afectados por el delito: ¿usted cree que la remuneración del adolescente trabajador es vulnerada en la sociedad?, y de este modo se realizó la interpretación de la investigación, obteniendo abundancia de datos.

9.3. ALCANCE

Se ha utilizado el alcance descriptivo, mediante la recolección de información; se realizó la descripción de la investigación, referente a la manifestación en conjunto de los adolescentes trabajadores, cuando quieren defenderse de vulneraciones, limitaciones de sus derechos de retribución laboral en su ambiente natural; y también la inapropiada protección que se practica, al momento de acogerse al inciso 2 del artículo 168 del Código Penal.

9.4. DISEÑO

El presente proyecto, se ha utilizado el diseño no experimental, ya que no hubo manipulación de las variables, solo se realizó observaciones en su contexto natural de la investigación, para después analizarlo. Es un tipo transeccional descriptivo, porque la investigación se centró en la indagación a los adolescentes trabajadores, que fueron afectados por coacción de los empleadores, y se describió de qué modo se vulnera la retribución laboral y cuál es el factor que propicia las irregularidades al proteger este derecho.

9.5. MÉTODOS

9.5.1. MÉTODO DEDUCTIVO

Se ha utilizado el método deductivo, ya que se realizó un estudio de la afectación de dicha norma, en un contexto general al adolescente trabajador y producto del examen se obtuvo conclusiones generales, de un ambiente más amplio y esto se debió a la observación de los hechos de sujetos sometidos a la legislación penal vigente (adolescentes que trabajaron en Institución Pública y Privada).

9.5.2. MÉTODO DOGMÁTICO

Se ha utilizado el método dogmático, ya que se estudió, como los empleadores usan a favor de ellos la normatividad del Código Penal, y su naturaleza jurídica, pero siempre se limitó dentro de la norma, también se hizo una revisión para tener mejores resultados al Derecho Comparado, análisis de los Convenios Internacionales de la Organización Internacional de Trabajo.

9.6. TÉCNICAS DE INSTRUMENTOS Y RECOLECCIÓN DE DATOS

9.6.1. TÉCNICAS DE INSTRUMENTO

Se ha realizado la investigación de campo y documental, respecto al primero se observó el ambiente laboral, como es perjudicado el adolescente trabajador por la vulneración de la retribución laboral, una de las técnicas que se utilizó fue la observación directa extensiva, ya que hemos observado a la colectividad laboral y su percusión por la norma penal y también hemos usado la técnica de la entrevista propiamente dicha estructuradas libres, ya que hemos realizado preguntas abiertamente dejando la libertad de respuestas como ¿usted cree que la retribución laboral del adolescente, es vulnerada en la sociedad?, y obtuvimos buenos resultados.

Respecto al segundo, la investigación documental, se ha usado, la técnica de la exégesis porque se conoció las diferentes teorías de autores doctrinarios que comentaban sobre nuestro tema que entra en discusión en nuestra investigación, se buscó la interpretación posible de lo que quiere decir el legislador referente al artículo 168 del Código Penal, junto con otras legislaciones que protegen derechos del adolescente, derecho laborales y convenios internacionales.

9.6.2. RECOLECCIÓN DE DATOS

– **ENTREVISTAS:**

Se ha realizado entrevistas a los adolescentes trabajadores asociados a Manthoc; referente a los problemas laborales de retribución de trabajo conocidos en su institución.

– **RECOPIACIÓN Y ANÁLISIS DOCUMENTAL**

Se ha revisado diferentes doctrinas, convenios internacionales a través de libros, archivos y páginas web referentes al tema.

9.7. ANÁLISIS DE DATOS

9.7.2. ANÁLISIS DE DATOS

Para el análisis de la información se ha usado, la Operacionalización Metodológica de la inducción y la deducción con nivel descriptivo, en donde se indusio dentro de la norma del artículo 168 del Código Penal y observamos la afectación de la norma, a la retribución laboral de los adolescentes trabajadores, la vulneración constante, obteniendo una deducción lógica de conclusiones, teniendo entendido que los datos pueden variar de acuerdo al estado de cada información debido a las diferentes características que puede haber en nuestra base de datos.

10. ASUNCIÓN Y DEFINICIÓN DE TÉRMINOS FUNDAMENTALES

10.1. ASUNCIÓN

Nuestra investigación se ha debido, a los diferentes abusos del sujeto activo del delito, por ser que ellos cometen el hecho punible de restringirles el sueldo a un adolescente y al existir una inapropiada criminalización del artículo 168 del Código Penal, no realiza la protección efectiva a la víctima y con efecto de producción del daño a los derechos fundamentales de trabajo reconocidos por la Organización Internacional de Trabajo y Derechos Constitucionales, Derechos laborales y Derechos del Niño y Adolescente.

10.2. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS FUNDAMENTALES

- Pena privativa de libertad.- Se trata sobre la limitación de un sujeto de estar libre, caminar ambulatoriamente, esto se da por efecto de un proceso penal y es dictada por un juez especializado en la materia.
- Criminalización Primaria.- Es cuando el legislador crea la norma, sobre conductas prohibidas.
- Criminalización Secundaria.- Teniendo como base la norma, se individualiza a los sujetos penales y se aplica la pena, mediante el auxilio de los policías, jueces, entes que ayudan a la justicia positiva.
- Norma Primaria.- Se trata de la situación de hecho, se describe la conducta prohibida en la norma.
- Norma Secundaria.- Se trata de la consecuencia jurídica, imposición de la sanción penal incorporada en la norma.
- Subsidiaridad del Código Penal.- El Código penal subsidia o ayuda a otras ramas del derecho para efectivizar la protección al bien jurídico
- Descripción típica.- Es la forma, como se analiza un tipo penal, para advertir el mínimo defecto que puede establecer un artículo que menciona aun delito, calificado y con conocimiento de la sociedad.

- Resoluciones consentidas.-Resolución emitida por juez competente, en donde se amerita que no se cumplió con la impugnación, por lo tanto se ejecuta, sin medio que lo suspenda.
- Relación laboral.- Vínculo que se da entre un trabajador que se somete a ser subordinado por un empleador para recibir una contribución.
- Ineficacia penal.- No se obtiene el resultado de una norma para el fin que fue creado, a pesar que fue aprobado con todos los requisitos legales y aceptado por la sociedad.
- Antecedentes penales.- Son todos los actos ilegales, que se atentan con las buenas costumbres y el bien público y se registran en una página de datos, formándose un record historial.
- Sujeción a ley.- Es el sujeto que está sujeta a ley, en todos sus extremos sin modo de provocar una antijuridicidad por ser cumple con todo los requisitos.
- Delito.- Es la conducta voluntaria, imprudente exteriorizada mediante la acción u omisión (contraria a la ley) establecida en un ordenamiento jurídico, en donde el sujeto cometedor del hecho delictivo se acoge a una pena, sanción debido al producto de un delito doloso y delito culposo.
- Libertad laboral.- Es el derecho de todo ser humano que le da la facultad de escoger a su voluntad, además de la libertad de trabajar, poner en oficio nuestras habilidades.
- Principio de utilidad.- Es una forma de decir que la norma penal se tiene que aplicar de manera útil, con un fin, siendo ilegal su aplicación en la sociedad cuando no se necesita.

CAPITULO II

ASPECTOS GENERALES

SUB CAPITULO 1

LA PROTECCIÓN A LA RETRIBUCIÓN LABORAL DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR

1. EL NIÑO Y ADOLESCENTE EN EL PERÚ

El niño y adolescente en el Perú, es considerado como sujetos menores de 18 años de edad, y tiene protección prioritaria ante cualquier lesión de sus derechos, tal como expone la legislación nacional e internacional que por sus propios conceptos jurídicos comparten garantizar la protección al niño y adolescente. La distinción entre ambos sujetos se debe a que *“se establece diferencia jurídica y biológica del menor de edad..., se observa que tal distinción se ha realizado de acuerdo al desarrollo psicobiológico del niño y adolescente...”* (Rojas Sarapura 2006, 9).

1.1. EL ADOLESCENTE

El adolescente en el marco jurídico peruano, es considerado a partir de determinada edad, *“(...) adolescente desde los doce hasta cumplir los dieciocho años de edad (...)”* (Código de Niños y Adolescentes, Título Preliminar, Art.I).

1.2. EL NIÑO

En la legislación nacional *“Se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los doce años de edad”* (...) (Código de Niños y Adolescentes, Título Preliminar, Art. I). El término “niño” es considerado en las legislaciones internacionales, de diferente manera *“Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”* (Convención sobre los derechos del niño, Parte 1, Art 1). En el

artículo 2, del Convenio 182 de la Organización Internacional de Trabajo, establece: *“A los efectos del presente Convenio, el término “niño” designa a toda persona menor de 18 años”* (Organización Internacional de Trabajo, Convenio 182, art. 2).

2. EL TRABAJO INFANTIL Y DEL ADOLESCENTE

2.1. EL TRABAJO INFANTIL

“Se considera trabajo infantil a la participación realizada de forma regular de toda actividad laboral que involucra a niñas o niños menores de 14 años en actividades laborales, sean remuneradas o no, y que perjudican su salud e integridad física o moral y no le permiten asistir a la escuela, vulnerando sus derechos” (Fundación Telefónica s.f).

2.2. EL ADOLESCENTE TRABAJADOR

“El adolescente que trabaja será protegido en forma especial por el estado. El estado reconoce el derecho de los adolescentes a trabajar con las restricciones que impone este código, siempre y cuando no exista explotación económica y su actividad laboral no importe riesgo o peligro, afecte su proceso educativo o sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social” (Código de Niños y Adolescente, Libro primero, Cap. II, Art. 22).

3. DIFERENCIAS ENTRE NIÑO Y ADOLESCENTE QUE TRABAJAN

NIÑO	ADOLESCENTE
Se considera desde su concepción hasta los 12 años.	Se considera desde los 12 hasta los 18 años de edad.
La legislación peruana, no permite que realicen actividades laborales.	La legislación peruana si permite que realicen actividades laborales.
Realizan actividades laborales ilegalmente (porque el trabajo en niños no es permitido por ley).	Realizan actividades laborales, en la mayoría de casos legalmente (porque el trabajo en adolescente es permitido por ley).
La ley no permite que trabajen.	La ley permite que trabajen a partir desde los 14 y excepcionalmente a partir desde los 12 años de edad.
Son más vulnerables	Son menos vulnerables

También otro de los puntos que detallan y entra en discusión es el artículo 40 del Código de Niños y Adolescente, que establece programas para niños y adolescente que trabajan y niños que viven en la calle, se verifica en el texto que el artículo admite al niño que trabaja:

“Los niños y adolescentes que trabajan participarán en programas dirigidos a asegurar su proceso educativo y su desarrollo físico y psicológico.

Los niños y adolescentes que viven en la calle tienen derecho a participar en programas de atención integral dirigidos a erradicar la mendicidad y asegurar su proceso educativo, su desarrollo físico y psicológico.

El Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social, en coordinación con los Gobiernos Regionales y Locales, tendrá a su cargo la promoción y ejecución de estos programas, los cuales se desarrollan mediante un proceso formativo que incluye el fortalecimiento de sus vínculos con la familia, la escuela y la comunidad.” (Código de Niños y Adolescente, Art. 40)

Por lo mismo el presente artículo, estaría contraponiéndose con el Capítulo IV del Código de Niños y Adolescente, cuya denominación refiere al régimen para el adolescente trabajador, al cual en su amplio texto indica que solo los adolescentes están autorizados para trabajar, es por lo mismo que se contrapone al artículo 40 del Código de Niños y Adolescentes, y con efecto se estaría vulnerando la edad mínima para acceder al trabajo que admiten los instrumentos internacionales.

4. RÉGIMEN DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR

4.1. INSTITUCIONES ENCARGADAS DE LA PROTECCIÓN DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR

Las instituciones que están a cargo para la protección del adolescente trabajador e ejecutar las políticas y brindar su libre desarrollo del adolescente en forma coordinada:

“(…) le corresponde al MIMP³, en forma coordinada y complementaria con los sectores trabajo, salud y educación, así como con los Gobiernos Regionales y Municipales” (Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo de Tacna s.f).

El autor Rojas Sarapura, describe que:

“Se determina que los programas y estrategias que se establezcan a favor del adolescente trabajador, en cuanto se refiere a su protección y garantías, es de responsabilidad exclusiva del MIMDES, observándose que deberán ejecutar tales políticas en forma coordinada en el ministerio de trabajo, salud y educación, a efectos que las acciones que asuman sean más sólidos y eficientes y no de tipo unilateral; se aprecia igualmente que es necesario que se vincule a estas actividades los gobiernos de carácter regional y municipal, entendiéndose que estos órganos conocen a plenitud su real situación socioeconómica, la cual permitirá implementar los proyectos con mayor coherencia y planificación” (Rojas Sarapura 2006, 69).

³ (...)se hizo oficial el cambio de denominación del Mimdes. Según esto, ya no se llamará Ministerio de la Mujer y desarrollo Social para pasar a llamarse, Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables Mimp (La Republica 2012)

4.2. EDADES REQUERIDAS PARA AUTORIZAR EL TRABAJO EN DETERMINADAS ACTIVIDADES

Las edades requeridas son formuladas en base, a *“las edades mínimas que son compatibles con la actividad laboral que deben ejecutar los adolescentes con el objeto de garantizar el adecuado desarrollo psicobiológico de estos menores de edad, quienes deben tener una edad mínima de 12 años para acceder al trabajo en sus diversas modalidades”*(Rojas Sarapura 2006, 71).

- 15 años para labores agrícolas no industriales.
- 16 años para labores industriales, comerciales o minerales.
- 17 años para labores de pesca industrial.
- 12 años para el caso de las demás modalidades de trabajo (Ministerio de trabajo y promoción del empleo de Tacna s.f).

Otros de los puntos que detallan la autorización para que el adolescente trabaje,

(...) existe la presunción jurídica en el sentido que el menor de edad que reside en forma conjunta con sus padres biológicos o representantes legales, tienen la autorización respectiva de estas personas a fin que pueda trabajar; determinándose que tal situación se enerva cuando existe escrito o manifestaciones evidente en sentido contrario ; en este último supuesto se considera que el adolescente que no tiene permiso para trabajar, no podrá realizar ninguna actividad económica , salvo que el juez competente determina tal autorización, en mérito al interés superior del adolescente”(Rojas Sarapura 2006, 71).

4.3. SECTORES COMPETENTES PARA AUTORIZAR EL TRABAJO DE ADOLESCENTES

Los sectores competentes para autorizar el trabajo adolescente y encargarse de inscribir, autorizar y supervisar es:

- El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, cuando se trate de trabajos en relación de dependencia.
- Las Municipalidades Distritales y Provinciales dentro de sus jurisdicciones, autorizaran el trabajo independiente y para trabajadores domésticos.

Cabe mencionar que en los dos sectores la inscripción será gratuita (Ministerio de trabajo y promoción del empleo de Tacna s.f).

El autor Rojas Sarapura comenta que:

“Es evidente que las autoridades que tienen competencia para autorizar el trabajo del adolescente, es en primer lugar, la autoridad administrativa de trabajo y en segundo lugar, el alcalde del municipio provincial o distrital correspondiente, estableciéndose tal facultad en relación a las actividades que realice el menor, sea en vinculo de dependencia o en forma independiente; se observa que estos órganos son los responsables de hacer cumplir la normatividad vigente en cuanto se refiere al adolescente que trabaja, debiendo comunicar a la autoridad fiscal o jurisdiccional el incumplimiento de las normas respectivas debiéndose exigir de parte de los empleadores y menores de edad que laboren, el acatamiento irrestricto de los preceptos sobre la materia”. (Rojas Sarapura 2006, 72)

4.4. REQUISITOS PARA OTORGAR AUTORIZACIÓN PARA EL TRABAJO ADOLESCENTE

- Que el trabajo no perturbe la asistencia regular a la escuela.
- Que el certificado médico acredite la capacidad física, mental y emocional del adolescente para realizar el trabajo.
- Que ningún adolescente sea admitido al trabajo sin la debida autorización (Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo de Tacna s.f).

El Código de Niños y Adolescentes en su artículo 54⁴, indica las formalidades de ley de autorización respectiva, para que un adolescente realice actividades laborales permitidas por normas nacionales y internacionales. Los requisitos formales que indica el precepto es que se conserve la garantía de

⁴ “Son requisitos para otorgar autorización para el trabajo de adolescentes: a) Que el trabajo no perturbe la asistencia regular a la escuela; b) Que el certificado médico acredite la capacidad física, mental y emocional del adolescente para realizar las labores. Este certificado será expedido gratuitamente por los servicios médicos del Sector Salud o de la Seguridad Social; y c) Que ningún adolescente sea admitido al trabajo sin la debida autorización” (Código de Niños y Adolescente, Libro Segundo, Cap. IV, Art 54).

educación sin limitaciones a la asistencia normal a la escuela, e incentivando de esta manera el desarrollo normal del adolescente; también se necesita el certificado médico que acredite minuciosamente el estado físico, mental y emocional, y de esta manera se llega al propósito para que el adolescente este en la capacidad para responder en el trabajo; otro requisito es que el adolescente solo debe realizar actividades laborales si estrictamente tiene autorización.

En la realidad muchos adolescentes trabajan sin la respectiva autorización, y convirtiéndose en trabajo informal.

4.5. CONTENIDO DEL REGISTRO

Se comprende que los encargados de autorizar la actividad laboral del adolescente deben tener un registro especial, en el cual se consignaran datos de suma importancia respecto del menor de edad, que servirán para su posible fiscalización:

- *“Nombre completo del adolescente.*
- *Nombre de sus padres, tutores o responsables.*
- *Fecha de nacimiento del menor.*
- *Dirección y lugar de residencia.*
- *Labor que desempeña.*
- *Remuneración.*
- *Horario de trabajo.*
- *Escuela a la que asiste y horario de estudios; y*
- *Numero de certificado médico”* (Código de Niños y Adolescente, Libro Segundo, Cap. IV, Art 54).

“Es evidente que este registro de datos permitirá a los órganos competentes, fiscalizar a plenitud la vigencia de los derechos de índole laboral del menor de edad , con el objeto de asegurar un desarrollo conveniente , del adolescente que trabaja, preservando su integridad física y moral, evitando que realicen

actividades de alto riesgo o que posibilite la deserción escolar” (Rojas Sarapura 2006, 73).

4.6. TRABAJOS PROHIBIDOS PARA LOS ADOLESCENTES

En la legislación peruana se establece que trabajos están permitidos por ley, y que trabajos están prohibidos. La prohibición de ciertos trabajos se debe a la gravedad de perjuicio que puede ocasionar un trabajo riesgoso, razón por la cual esta prohibición tiene justificación debido a su naturaleza de vulnerabilidad del menor. Los trabajos no permitidos son:

- Subsuelo.
- Labores que conlleven la manipulación de pesos excesivos o de sustancias tóxicas.
- Actividades en las que su seguridad o las de otras personas estén bajo su responsabilidad (Código de Niños y Adolescente, Libro Segundo, Cap. IV, Art. 58).

4.7. LA JORNADA DE TRABAJO

El horario de trabajo del adolescente, son establecidos debido a que los menores tienen mínima resistencia a la actividad laboral, al cual también la jornada de trabajo de manera indirecta permiten al adolescente realizar actividades de su propia naturaleza. La jornada de trabajo establecida por ley son:

- El trabajo de adolescente entre los 12 y 14 años, no excederá de cuatro horas diarias ni de 24 horas semanales.
- El trabajo de adolescente entre los 15 y 17 años, no excederá de seis horas diarias ni de treinta y seis horas semanales (Código de Niños y Adolescente, Libro Segundo, Cap. IV, Art. 56).

4.8. EL TRABAJO NOCTURNO

Se entiende el trabajo nocturno el que se realiza entre las 19:00 y las 7:00 horas. El juez autoriza excepcionalmente el trabajo nocturno del adolescente a partir de los quince hasta que cumplan los dieciocho años, siempre que este no

exceda de cuatro horas diarias. Fuera de esta autorización queda prohibido el trabajo nocturno de los adolescentes (Ministerio de trabajo y promoción del empleo de Tacna s.f).

El artículo 57 del Código de Niños y Adolescente, establece las condiciones para que un adolescente realice actividades laborales nocturnas, al cual estas condiciones son plasmadas de acuerdo a la fisiología del adolescente. Estos sujetos para que realicen actividades laborales, tienen que tener autorización especial por el juez, también una edad tolerable de 15 hasta que cumpla los 18 años, también que no se excedan de las cuatro horas diarias.

4.9. LA REMUNERACIÓN DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR

Es evidente la importancia de la remuneración, al cual establece en el artículo 59 del Código de Niño y Adolescente que *“El adolescente trabajador no percibirá una remuneración inferior a la de los demás trabajadores de su misma categoría en trabajos similares”*. El artículo en mención, evidencia con claridad que la remuneración del adolescente debe ser por igual al resto de sujetos de igual condición, sin distinción en el pago por ser un menor de edad.

4.10. FACILIDADES Y BENEFICIOS PARA LOS ADOLESCENTES QUE TRABAJAN

El artículo 61 del Código de Niños y Adolescente, especifica que la educación del adolescente debe prevalecer en normal funcionamiento, aunque el adolescente realice actividades laborales. El empleador deberá dar facilidades al adolescente trabajador para que asista a la escuela. También describe que recibirá vacaciones remuneradas, dentro de las vacaciones escolares.

4.11. DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL

Tienen derecho a la seguridad social obligatoria, por lo menos en el régimen de prestación de salud (Ministerio de trabajo y promoción del empleo de Tacna s.f).

4.12. CAPACIDAD PARA OBRAR DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR

Podrán reclamar sin necesidad de apoderado y ante la autoridad competente, el cumplimiento de todas las normas jurídicas relacionadas con su actividad económica (Ministerio de trabajo y promoción del empleo de Tacna *s.f*).

4.13. EJERCICIO DE DERECHOS LABORALES COLECTIVOS

Los adolescentes están permitidos ejercer sus derechos laborales de carácter colectivo (Ministerio de trabajo y promoción del empleo de Tacna *s.f*).

5. LA PROHIBICIÓN DEL TRABAJO EN NIÑOS

El Código de niños y adolescente establece que solo los adolescentes están autorizados para realizar actividades laborales, ya que la ley les permite pero con el cumplimiento de requisitos esenciales que la norma establece.

6. LA REMUNERACIÓN

6.1. DEFINICIÓN DE REMUNERACIÓN

Se comprende que la remuneración tiene diversas definiciones, agregadas en la doctrina y legislaciones con amplio sentido de importancia para la subsistencia de la persona y la continuidad del bienestar de la familia.

“Desde el punto de vista jurídico, la remuneración es una acreencia que tiene el trabajador contra el empleador, constituyendo para este último una deuda a favor del trabajador” (Rivera Muños 2007, 23). La remuneración está incorporada en ordenamientos jurídicos con la finalidad de regularla y darle soporte de garantía, con efecto que la empleadora este obligado a cumplirla.

“Desde el punto de vista económico, tiene un doble significado: individualmente representa un medio de liberación del hombre ya que es un instrumento indispensable para lograr su autonomía y desarrollo” (Pérez Botija 1952:197). La remuneración en sentido económico es entendida, para la persona como medio de depender de uno mismo, expresar autonomía, y un desarrollo que implica diversos aspectos emotivos para evolucionar como persona.

“A los efectos del Convenio n° 95 de la OIT, el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar” (Organización Internacional de Trabajo, Convenio n° 95).

“La remuneración es uno de los tres elementos esenciales del contrato de trabajo, representa todo lo que percibe el trabajador por los servicios prestados, sean en dinero o en especie, siempre que sea de su libre disposición. Significa, por lo tanto, una ventaja o incremento patrimonial para el trabajador y su familia, sin tener en cuenta la condición, el plazo o la modalidad de entrega, salvo que, ciertamente, se encuentre excluido legalmente o que por definición, no ingrese dentro de la referida institución” (Calderon Sumarriva, Ana y Guido, Águila Grados. 2010, 224).

La remuneración, abarca un entendimiento amplio tanto en la doctrina como en las legislaciones nacionales e internacionales, debido a que su naturaleza le envuelve de importancia, y prioritaria para la continuidad del desarrollo económico, personal y un medio de adquirir riqueza. El estado peruano tiene conocimiento del derecho de retribución, y se manifiesta en diferentes marcos jurídicos del país, como también en organismos internacionales:

1. Declaración Universal de Derechos Humanos, Artículo 23, especifica sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual, a la remuneración equitativa y satisfactoria que asegure la supervivencia de la familia.
2. Constitución Política del Perú, Artículo 23, último párrafo. Describe la prohibición de prestar trabajo sin retribución.

3. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 7, inciso “a”, detalla el derecho de los trabajadores a percibir una remuneración de manera equitativa e igual por trabajo de igual valor, sin distinción de ninguna especie.

4. Decreto Ley n° 14404, Pago de salarios, reintegros y beneficios sociales; Decreto Legislativo n° 757 Ley de marco para el crecimiento de la inversión privada; Decreto ley n° 25541 Normas, pactos o costumbre de reajuste automático de remuneración; Decreto ley n° 25872 Suspensión o limitación de los sistemas de reajustes de remuneración; Decreto Supremo n° 002-93-TR.- Suspensión o Limitación de los sistemas de reajustes de remuneración pactadas.

6.2. LA REMUNERACIÓN BÁSICA

La remuneración básica es la cantidad mínima o base que el trabajador percibe por sus servicios ordinarios, suma que se determina en función de la unidad de cálculo pactada (Calderón Sumarriva, Ana y Guido, Águila Grados. 2010, 224).

6.3. LA REMUNERACIÓN MÍNIMA VITAL

La remuneración mínima vital consiste en una retribución que se establece por ley y que no puede reducirse. Con la remuneración mínima vital se pretende que, con relación a determinada actividad, durante un lapso normal de trabajo – que es el máximo legal autorizado – el trabajador no pueda percibir una retribución inferior al importe establecido legalmente (Calderón Sumarriva, Ana y Guido, Águila Grados. 2010, 224). La remuneración mínima, es establecida por el estado mediante ley, al cual las instituciones públicas y privadas están obligadas a cumplir en beneficio de sus trabajadores. La remuneración mínima en el Perú es de s/ 750.00 nuevos soles.

6.4. FORMAS DE PAGO DEL EMPLEADOR

El empleador puede pagar la remuneración a los trabajadores en dinero, en especie o de manera mixta. Actualmente, la manera predominante es que el empleador realice el pago en dinero, pero nada impediría que se pacte que la remuneración se pague en especie en su totalidad o de forma mixta (Calderón Sumarriva, Ana y Guido, Águila Grados. 2010, 224). La legislación laboral estipula, formas de pago, ya sea en especie o en dinero, al cual la empleadora estaría obligado a realizar pero siempre con el conocimiento que *“el pago debe hacerse fundamentalmente en dinero y solo parcialmente en especie”* (Calderón Sumarriva, Ana y Guido, Águila Grados 2005, 17).

El convenio sobre igualdad de remuneración nº 100, Artículo 1, a los efectos del presente Convenio:

- a) El término "remuneración" comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último; (...).

6.5. LA REMUNERACIÓN DEL ADOLESCENTE

Todo trabajo debe ser remunerado

“Al respecto, la Constitución (artículo 23°) declara que nadie está obligado a prestar servicios sin retribución; y conforme a su cuarta disposición final y transitoria, que las normas relativas a los derechos que ella reconoce se interpretan con arreglo a los tratados internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú. Así, el artículo 7° del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce a los trabajadores una remuneración que asegure condiciones de subsistencia digna y decorosa.” (FJ6 de la Sentencia del 12 de Agosto del 2004 en el expediente 2382-2003- AA/TC) “(Marcenaro Frers 2009, 159). Se comenta que el derecho a la remuneración es un derecho fundamental

reconocido nacional e internacional y también se indica en adolescente, incorporado en el Código de Niños y Adolescente que describe *“El adolescente trabajador no percibirá una remuneración inferior a la de los demás trabajadores de su misma categoría en trabajos”* (Código de Niños y Adolescente Libro 2, Cap. 4, art 59).

La remuneración tiene reconocimiento de derecho fundamental, ya que la Constitución Política del Perú, incorpora en sus textos, con el fin de que prime la protección a nivel nacional y de igual forma es reconocida como derecho humano, ya que los instrumentos internacionales regulan este derecho.

El derecho a la remuneración tiene carácter de fundamental, y de derecho humano y ante la vulneración de este derecho, cuando al adolescente no se le atribuye una remuneración, se estaría vulnerando marcos jurídicos nacionales e internacionales, por la cual en resumen es necesario tener una amplia garantía de protección, ya que los adolescente por su condición son los que más sufren lesiones en su derecho.

En las entrevistas realizadas a la Organización Manthoc, en la ciudad de Cajamarca, se verifico el incumplimiento de la remuneración por parte de la empleadora, al cual incumplen el derecho en diferentes modalidades por medio de la demora del pago, o el no pago; por tal razón los adolescentes no sienten protección, y toman de manera normal, dejando de lado sus derecho prioritarios como menor de edad que el estado le confiere.

En la entrevista se verificó el dominio de la empleadora sobre el adolescente, y el aprovechamiento de la necesidad del adolescente.

7. LA SUBSIDIARIEDAD DEL DERECHO PENAL

El autor Bustamante, comenta que “El Derecho Penal es el brazo más fuerte de todos los ordenamientos jurídicos (Código Civil, Código Laboral). Su actuación se limita a proveer las sanciones más severas (que son las penas criminales) para ciertas infracciones (refutadas las más graves e intolerables sociablemente por el legislador) y

también la sanción penal cumple el papel de reforzar, si es necesario las sanciones de las otras ramas del Derecho, cuando las propias de estas ramas aparecen como insuficientes” (2010).

El Derecho Penal tiene gran importancia, siendo la parte más severa de todos los ordenamientos jurídicos (Código Civil, Código Laboral), utilizando la pena o medidas de seguridad, cuando el resto de la ramas de derecho, son insuficientes, un ejemplo: en los derechos civiles, en un proceso de alimentos, cuando se omite el cumplimiento de pagar la pensión de alimento determinado mediante sentencia, se realiza una liquidación de pensión, al cual el pago de la suma no es efectuada y como efecto se traslada copias certificadas a la Fiscalía Penal e inicia el delito de omisión a la asistencia familiar, donde el demandado se convierte en denunciado y como consecuencia se procesaría por dicho delito al sujeto activo, imponiendo la sanción de pena privativa de libertad. Así mismo el Derecho Penal, también actúa de la misma forma con los derechos laborales, al no ser suficientes la instituciones laborales, se deriva a sede penal, otro ejemplo claro sería el artículo 168 del Código Penal, que contiene el delito de violación a la libertad de trabajo (el Derecho Penal subsidia al Derecho Laboral), pero el problema se implanta en el inciso 2 del artículo en discusión, porque el precepto penal, no subsidia por completo al Código de Niños y Adolescente, referente a la remuneración del adolescente, debido a la deficiencia en la consecuencia jurídica penal . Como describe Muños Conde ““el Derecho Penal, como todo el ordenamiento jurídico, tiene una función eminentemente protectora de bienes jurídicos”; pero en esta función de protección le corresponde tan sólo una parte, y ciertamente la última, interviniendo únicamente en cuanto fracasan las demás barreras protectoras del bien jurídico que deparan otras ramas del derecho. Ello ha llevado a un cierto sector de la doctrina a decir que, frente a estas otras ramas jurídicas, el Derecho Penal tiene carácter subsidiario” (2001, 108).

8. FUNDAMENTO DE LA PROTECCIÓN PENAL EN EL ÁMBITO LABORAL

Muchas veces, el ordenamiento jurídico de las diferentes ramas del derecho, no son suficientes y se acogen al Derecho Penal. También de igual manera se realiza en el ámbito del Derecho Laboral, cuando escasea la buena relación laboral con el

empleado y empleador, siendo necesario apegarse a nuevos marcos legales para poder garantizar el derecho, y amortiguar el daño ocasionado por la coacción del imputado, sin perjuicio del ejercicio de ejecución de las garantías suficientes para ambas partes, pero siempre el que actuó dolosamente debe aprender que no se confronta únicamente a un marco jurídico laboral o Código de Niños y Adolescentes, sino también a la legislación penal. Al menos es un avance para propagar la posición de velar por el trabajador adolescente y entendiendo la importancia que tiene como última ratio el Derecho Penal. Conforme el maestro Lescano Cameriere comenta que “El fundamento de la protección penal radica en el propio carácter de las normas laborales como normas que requieren un sistema reforzado de sanciones para prevenir su ineficacia” (s.f).

9. EL INCISO 2 DEL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL Y LA LIBERTAD DE TRABAJO

La libertad se entiende como la forma libre para que el sujeto exprese su voluntad sin limitaciones, al cual le envuelve de autonomía propia para decidir por sí misma. Tanto que otros autores lo involucran con la personalidad humana.

“La libertad es un derecho fundamental, es un valor superior en nuestro ordenamiento jurídico; se trata de un bien inherente a la personalidad humana” (Gálvez Villegas y Delgado Tovar 2011,55).

Otros autores como Carrara (1958,323), especifica que la libertad tiene afectación a la existencia y la conservación a la integridad personal. El autor Carrara, predica que *“La libertad sigue en importancia, al derecho de conservación de la propia existencia y de la conservación de la integridad, puesto que sin esta serian inútiles la existencia y la integridad personal”* (Carrara 1958, 323).

También se comenta que *“(...) se trata de un derecho constitucional que tiene su base en la dignidad de la persona humana, siendo de vital importancia para el ejercicio de otros derechos fundamentales”* (Gálvez Villegas y Delgado Tovar 2011,56).

Además, de ser la libertad un derecho constitucional, también las instituciones internacionales tienen propio concepto de especificar que la libertad está jerarquizada en lo más alto y sobre el resto de derechos. “En este contexto, la comisión interamericana de derechos humanos ha señalado *“a menos que los ciudadanos estén garantizados en el ejercicio de este derecho, todos los demás derechos quedan en precario”* (Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1982, 321).

La libertad se especifica en diferentes puntos, como en la constitución y legislaciones internacionales:

“El derecho a la libertad se encuentra reconocido en el artículo 2 de nuestra constitución, así como en los diversos tratados internacionales de protección a los derechos humanos, entre ellos los artículos 1 y XXV de la declaración americana de derechos y deberes del hombre, el artículo 3 de la declaración universal de los derechos humanos; los artículos 9, 11, 14 y 15 del pacto internacional de derechos civiles y políticos; y los artículos 5, 7, 9 y 10 de la convención americana sobre derechos humanos” (Gálvez Villegas y Delgado Tovar 2011, 57)

Así mismo el doctrinario Salinas Siccha describe que *“La libertad, por sí misma, es un bien inestimable del hombre. Es un derecho humano tan igual o mejor que la vida misma. Se ha dicho que la vida sin el ejercicio de la libertad, en alguna de sus manifestaciones o vertientes, no es vida”* (2010, 447). Otros de los autores como Salina Siccha (2010, 447) especifica que la libertad es igual o mejor que la vida, también la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1982, 321), describe que la libertad está sobre otros derechos. Se entiende que la libertad es un derecho importante, primordial; en tal sentido es el que *“tiene una persona para decidir lo que quiere o no quiere hacer y para trasladarse de un lugar a otro o situarse por sí mismo en el espacio, sin que su decisión se vea constreñida o mediatizada por otras personas”* (Muños Conde 2001, 150-151).

“Después de la vida humana, bien jurídico de mayor valor es la “libertad humana”, condition sine qua non para con el goce y disfrute del resto de intereses jurídicos por parte del individuo, a quien el orden jurídico lo reputa como titular de

aquel. La libertad ha de considerarse en pieza insustituible en un orden que ha de respetar la individualidad, como cimiento de la organización social y política de una sociedad. No hay posibilidad de hablar de un verdadero estado de derecho, cuando las libertades individuales de los ciudadanos se encuentra mermadas, restringidas, anuladas y/o limitadas” (Peña Cabrera 443).

9.1 EL DELITO DE VIOLACIÓN A LA LIBERTAD DE TRABAJO

“En nuestra legislación penal, el presente tipo penal se encuentra ubicado dentro de los delitos contra la libertad - título IV. Libro segundo del Código Penal – y se ha denominado al Capítulo VII como “Violación de la Libertad de Trabajo. la libertad de trabajo puede ser entendida como ”...el atributo para elegir a voluntad la actividad ocupacional o profesional que cada persona desee o prefiera desempeñar disfrutando de su rendimiento económico y satisfacción espiritual ; así como de cambiarla o de cesar de ella. Para tal efecto, dicha facultad auto determinativa deberá ser ejercida con sujeción a la ley (...). (STC008-2003-AI/TC, fundamento jurídico 26 c. en igual sentido, la STC 4058-2004-AA/TC, FUNDAMENTO JURÍDICO 5, SEÑALA: 2 el derecho a la libertad de trabajo comprende el derecho de todo trabajador a seguir su vocación la libertad de trabajo se protege la facultad de toda persona a optar por la actividad laboral que desea realizar, conforme a su vocación, necesidades, intereses y en condición adecuadas).

“Es decir la libertad de trabajo se protege la facultad de toda persona a optar por la actividad laboral que desea realizar, conforme a su vocación, necesidades, intereses y en condiciones adecuadas” (Gálvez Villegas y Delgado Tovar 2011,345).

9.2 EL INCISO 2 DEL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL

“El comportamiento consiste en obligar a otro, mediante violencia o amenaza a prestar trabajo sin la debida retribución. No se configurara el presente delito si el no pago de la remuneración se debe a situaciones de fuerza mayor o caso fortuito. En esta modalidad delictiva, no solo se protege el derecho de todo trabajador de

recibir la contraprestación económica a que está obligado el empleador por el contrato de trabajo (cualquier sea la modalidad), sino también el derecho a ser debidamente remunerado por el trabajo realizado, pues resulta igualmente sancionable coaccionar a un trabajador a prestar servicio a cambio de una remuneración exigua o irrisoria que sin la existencia de ningún tipo de contraprestación, pues en ambos casos se está afectando su libertad, así como sus derechos laborales (...)”(Gálvez Villegas y Delgado Tovar 2011,350).

“Al utilizar el verbo “obligar” en la construcción de la formula penal, al legislador le interesa reprimir conductas que restrinjan o anulen su voluntad y por ende, la libertad de decisión del trabajador en determinadas circunstancias. De allí, quizá la necesidad de criminalizar conductas que pongan en peligro o lesionen la libertad de toda persona capaz de desarrollar un trabajo en el tiempo que su libre voluntad desee. En estos tiempos en que los intelectuales de todos los campos del conocimiento hablan de posmodernidad, la libertad personal y, por ende, todas sus manifestaciones han cobrado real importancia en consecuencia. La libertad de la personas, de decidir el momento para realizar cualquier comportamiento tendiente a conseguir los medios para su subsistencia personal y familiar, no podía estar ajeno a tal realizad” (Salinas Siccha 2010, 614).

“El supuesto de hecho previsto en el inciso 2 del artículo 168 C.P. se configura cuando el agente por medio de violencia o amenaza obliga a una persona a realizar trabajo personal sin la correspondiente retribución económica. Es decir, el agente en su propio beneficio, sin tener la intención de retribuirle económicamente obliga al sujeto pasivo a que realice un trabajo personal “(Salinas Siccha 2010, 614).

9.3 LA MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL, Y LA FORMA QUE GARANTIZARA LA LIBERTAD DE TRABAJO

Luego de encontrar el factor que justifique la propuesta de modificación del artículo 168 del Código Penal, tiene como fin garantizar la protección a la retribución laboral del adolescente, por medio de la incorporación de la agravante.

La modificación que se propone recaerá sobre el artículo 168 CP. Cuya denominación es: delito de coacción laboral. Uno de los puntos que involucra la investigación de la presente tesis es la retribución laboral del adolescente, ya que este derecho está protegido penalmente, pero no con la protección necesaria para efectivizar la tutela al bien jurídico; al cual como se menciona anteriormente es reconocido nacional e internacional. El artículo estudiado incorpora tres derechos fundamentales como el derecho al sindicato, a la retribución, a la seguridad, y todo se define a que debe proporcionarse a propia libertad de la persona de decidir por sí misma y no mediante la coacción de privar derechos laborales. Asimismo la retribución laboral debe ser proporcionada de acuerdo al pacto que se haga con el empleador, sin mediar restricción de este derecho fundamental.

Con la modificación del artículo, mediante la incorporación de la agravante, se podrá preponderar con ayuda del objetivo del Derecho Penal, a que se implante la libertad de trabajo, por medio de recibir la retribución correspondiente de acuerdo al esfuerzo de trabajo que se ejerció y permitirá evitar lesiones y con efecto se respetara la libertad de trabajo, permitiendo el trabajo personal con la debida retribución. La libertad laboral, imparte a que el adolescente trabajador podrá realizar actividades laborales con su debida retribución y no lo contrario a obligar mediante violencia o amenaza al sujeto a realizar trabajo sin la debida retribución.

CAPITULO III

PRINCIPALES PROBLEMAS EN LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA REMUNERACIÓN DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR EN EL PERÚ

SUB-CAPITULO 1

LA ADECUACION INAPROPIADA DE ELEMENTOS NORMATIVOS DEL TIPO

1. CONSIDERACIONES

En la normatividad peruana, se ha ido verificando imprecisiones, que suscitan un desorden social, cuyo efecto es recortar el objetivo del Estado peruano que es “*el bien común y el bienestar social*” (Hernández 2010). Una de las imperfecciones se revela en el artículo 168 del Código Penal, en su inciso 2, sobre *prestar trabajo personal sin la correspondiente retribución*. Esta imperfección se debe a la carencia de protección efectiva, en que los legisladores se optaron en crear un artículo normativo, en el cual el tipo penal, tiene una adecuación parcial a la realidad (no existe prioridad de protección efectiva al adolescente trabajador, cuando se lesiona la retribución laboral).

Asimismo, hace entender que este artículo normativo fue creado, como un precepto primitivo ya que aún no se desarrolla y por tal su regulación continúa por varios años y por lo mismo a los ojos de los legisladores y comprendida que la actividad laboral es realizado como un pan de cada día para subsistir, al cual cualquier sujeto permitido por ley está facultado para trabajar; entonces daría a entender la poca ambición de los legisladores de proteger un derecho como la remuneración del adolescente; en resumen ya cabría en error propio del legislador y daría a entender que este articulo normativo fue creado para proteger a sujetos de diferente condición (adulto, adolescente), con la misma penalidad no mayor de dos años y no como otros especifican que es una omisión por parte del legislador.

También, en la verificación del tipo penal básico del artículo 168 del Código Penal, se interpreta que el agente que percibe la lesión (sujeto pasivo), se refiere a

persona indeterminada (puede ser un adolescente o un adulto), porque no distingue condición de edad del sujeto al momento de proteger el bien jurídico mediante sanción penal en contra del incumplimiento de la retribución laboral del adolescente (inapropiada aplicación de la sanción al sujeto activo, cuando el afectado sea el sujeto pasivo: un adulto o adolescente, de igual manera se aplica al agente infractor la pena privativa de libertad no mayor de dos años), y por tal razón se desvincula “(...)la esencia del Derecho Penal, de proteger los bienes jurídicos (...)”(Herrera Velarde 2005,1).

Ahora bien, la presente tesis se referirá especialmente al sujeto pasivo en calidad de adolescente que realiza actividades laborales, que a cambio percibe una remuneración.

Así mismo, los empleadores al emprender vinculaciones laborales entre el adolescente, son conscientes de la carencia de custodia que promete el Código de Niños y Adolescentes, el Código Penal y con efecto se desvincula la función preventiva y protectora, promoviendo al agente infractor de lesionar el bien jurídico, cuya consecuencia aparta la garantía de protección a la remuneración personal del adolescente, pese a existir diferentes marcos jurídicos nacionales e internacionales que protegen al adolescente (Código de niños y Adolescentes, Convenios de la OIT, etc.). La esencia de los instrumentos de derechos internacionales tiene como objetivo efectivizar el incremento de protección de los derechos que estos mismos reconocen, pero el problema se exterioriza cuando el Perú, aun siendo país miembro, no efectiviza la máxima protección, tal como sistematizan dichas organizaciones internacionales. En el caso de nuestro país, los legisladores peruanos, crean normas “*por cumplir vagamente, sin la importancia debida a los derechos Humanos*”, un ejemplo sería, la retribución laboral del adolescente trabajador en el Perú.

También, se verifica la diversidad de leyes nacionales e internacionales que aportan garantías de protección, pero la cuestión es que no se efectúa la efectiva defensa del bien jurídico, por parte del marco normativo penal peruano.

Asimismo, por otra parte la Corte Interamericana de Derechos Humanos comenta sobre el Principio de Tipicidad de las Leyes Penales, que describe:

...los tipos penales deben utilizar términos estrictos y unívocos que acoten claramente las conductas punibles. No pueden ser amplios ni confusos ni de carácter indeterminado y por tanto se requiere que efectúen una clara definición de la conducta incriminada, así como se fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o de conductas ilícitas pero no sancionables con medidas penales (Remotti Carbonell 2004, 352).

Como indica la cita en el párrafo anterior, y con relación al artículo 168 del Código Penal, el tipo penal de un artículo normativo, debe estar establecida de forma precisa determinada, pero en el caso del presente artículo en cuestión, lleva a interpretarse en el tipo, que el sujeto pasivo es indeterminado “*adulto o adolescente*”.

Se conoce que en el ejercicio laboral, no solo está destinado a un sujeto determinado, ya que la actividad de trabajo son realizados por sujetos de diferente condición, y cada uno se caracteriza de acuerdo a su estado físico racional psicológico (discapacitado, adulto capaz, adolescente, mujer embarazada...), y por tal razón es necesario a cada uno, establecer una protección diferente del otro, cuando se estipule en el precepto penal.

2. MEDIOS DE CONTROL SOCIAL FORMALES

“El control social institucionalizado o formalizado es la manifestación del poder estatal que se ejerce en forma coactiva y vertical, es el poder político que se ejerce a partir de una formación reglada, donde se impone el imperativo a todos los ciudadanos de comportarse de acuerdo a modelos de conducta, cuya infracción supone el desencadenamiento de una reacción institucionalizada “sanción” (Peña Cabrera 2011, 46).

En el ámbito del discurso retorico de la criminología crítica, se ha particularizado el discurso, a partir del siguiente planteamiento en la crítica como escribe Baratta:

...no considera el Derecho Penal solo como sistema estático de normas sino como sistema dinámico de funciones, el que pueden distinguirse tres mecanismo de la producción de las normas (criminalización primaria); el mecanismo de aplicación de las normas, es decir el proceso penal que comprende la acción de los organismos de averiguación y que culmina con el juicio (criminalización secundaria) y finalmente el mecanismo de la ejecución de la pena o de las medidas de seguridad. (Baratta 2002,167)

Seguidamente pasaremos a describir los procesos de criminalización:

a. Criminalización Primaria.- “(...) la ejercen agencias políticas (parlamento ejecutivos), en tanto que el programa que implican lo deben llevar acabo las agencias de criminalización secundaria. Mientras la criminalización primaria (hacen leyes penales), es una declaración que usualmente se refiere a conductas o actos” (Zaffaroni 2002, 7). Uno de los puntos estudiados en la investigación, se refiere a la inapropiada criminalización primaria en el inciso 2 del artículo 168 del Código Penal, debido a que los legisladores crearon una norma penal que no diferencia condición de edad al sujeto pasivo al momento de protegerlo, considerando en el error que un adolescente o un adulto debe protegerse con la misma pena privativa de libertad no mayor de dos años, cuando el sujeto activo coacciona dolosamente, por tal razón se justifica la deficiente criminalización, ya que los legisladores tuvieron un criterio irracional de proporcionalidad de la pena.

b. Criminalización Secundaria.- “Es la acción punitiva ejercida sobre personas concretas, que tienen lugar cuando las agencias policiales detectan a una persona a la que se atribuye la realización de ciertos actos criminalizados primariamente, la investiga, en algunos casos la priva de su libertad ambulatoria, la somete a la agencia judicial (...)”(zaffaroni 2002, 7).

Otro punto que apremia el problema y actúa de modo encadenada, es el defecto de la criminalización primaria, que promueve la consecuencia del ejercicio de una defectuosa criminalización secundaria, ya que los encargados de dictar, ejecutar las normas, (Policías, Jueces), realizan el ejercicio con el error normativo.

3. LA INAPROPIADA CRIMINALIZACIÓN PRIMARIA, Y CRIMINALIZACIÓN SECUNDARIA EN EL INCISO 2 DEL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL

Se menciona los principios de Legalidad, Bien jurídico, Culpabilidad, Jurisdiccional y Proporcionalidad de sanciones.

“Todos los principios reguladores cumplen una misma función política: orientar al legislador y al juez hacia la construcción y afirmación de un sistema de control penal

respetuoso de los derechos humanos y que procure la solución de los conflictos sociales de criminalidad (...) (Prado Saldarriaga 2009, 254).

El autor Prado Saldarriaga (2009, 254) especifica la diversidad de funciones que imparte los principios de control penal, como medio para orientar tanto al legislador como al juez; el uso del legislador será en la creación de normas, y el uso del juez será en la interpretación de la norma creada.

También, *“Cabe notar que los principios de Legalidad, Bien jurídico real (...), se relacionan fundamentalmente con las decisiones de criminalización primaria. Esto es, con la determinación de las conductas delictivas que hace el legislador. Por su parte, (...), los principios de Culpabilidad, Jurisdiccionalidad y Proporcionalidad están vinculados con la definición y aplicación de sanciones, sean penas o medidas de seguridad. Es decir con los actos de criminalización secundaria”* (Prado Saldarriaga 2009, 254).

La criminalización primaria tiene conexión con la criminalización secundaria, ya que si la primera fue creada con el defecto la segunda también será interpretada con el defecto.

Ahora bien, se describirá los Principios Penales, para analizar la criminalización primaria y secundaria, y son:

3.1. PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Señala que, *“Solo la ley puede señalar que conductas son delictivas y cuáles son las penas que se pueden imponer a tales actos ilícitos”* (Prado Saldarriaga 2009, 259).

El principio de legalidad específica, que conductas son integradas en el marco normativo para denominarlos “delitos”, al cual se crea en el precepto la norma primaria y la norma secundaria. *“Un sector de la doctrina especifica que el principio de legalidad tiene el fin de prevención general, como mecanismo motivador a los ciudadanos”* (Roxin, Silva Sanchez, Urquizo Olaechea, Castillo Alva y Villavicencio Terrenos s.f, 353). *“Según este entendimiento del principio de legalidad, la determinación previa de las leyes penales permite que el ciudadano*

sepa que conductas puede realizar y cuáles no , así como con que penas pueden ser sancionadas sus infracciones a la norma, de manera que pueda sopesar las consecuencias de su accionar y decidirse por una conducta adecuada a derecho” (Boop, Rudolphi, y Gribbohm s.f).

Según estos autores el Principio de Legalidad, funciona como prevención general, pero en el caso del inciso del artículo en cuestión (Código Penal, Art 168, inc. 2), no ejerce la prevención con prioridad para proteger la retribución del adolescente trabajador, ya que como se mencionó en capítulos anteriores, tiene el elemento descriptivo del tipo el sujeto pasivo indeterminado y con efecto se ejerce una pena que no va acorde con la condición de víctima. Ya que el empleador conoce la omisión de prioridad de protección al adolescente en el precepto penal, al cual el agente infractor no se intimida de ejercer el delito por dicha pena (no mayor de 2 años de pena privativa de libertad), en tal caso la norma no ayudaría como prevención general de la conducta prohibida.

El Tribunal Constitucional advierte en su sentencia del 3 de enero de 2003, Exp n° 0010-2002-AI/ TC. Fundamento jurídico 45, Diario Oficial el peruano del 4 de enero de 2003, referente al Mandato de determinación: formulación general:

El principio de legalidad exige no solo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional, al requerir el literal d) del inciso 24 del artículo 2 de la constitución que la tipificación previa de la ilicitud penal sea expresa e inequívoca (lex certa)

El Tribunal Constitucional, refiere a la precisión de la norma pero en relación al tema en discusión, no cabría exactamente dicha propuesta en el tipo, ya que el elemento descriptivo del sujeto (adolescente o adulto), no encierra con exactitud para su protección del bien jurídico afectado.

El Tribunal Constitucional advierte en su Sentencia del 3 de Enero del 2003, Exp. N° 0010-2002-AI/TC. Fundamentos jurídicos 197 y 198, Diario Oficial el

peruano, del 4 de Enero 2003, referente a la determinación legal de la pena: potestad exclusiva del legislador:

El tribunal constitucional considera que, en materia de determinación legal de pena la evaluación sobre su adecuación o no, debe partir necesariamente de advertir que es potestad exclusiva del legislador junto a los bienes penales protegidos y los comportamientos penalmente reprobables, el tipo y la cuantía de las sanciones penales, la proporción entre las conductas que pretenden evitar, así como las penas con las que intenta conseguirlo. En efecto, en tales casos el legislador goza, dentro de los límites de la constitución, de un amplio margen de libertad para determinar las penas, atendiendo no solo al fin esencial y directo de protección que corresponde a la norma, sino también a otros fines o funciones legítimas, como los señalados en el inciso 22 del artículo 139 de la constitución. Corresponde al ámbito del legislador, al momento de determinar las penas evaluar factores tales como la gravedad del comportamiento o la percepción social relativa a la adecuación entre el delito y pena.

El Tribunal Constitucional, envuelve responsabilidad al legislador para crear preceptos penales acorde a la actualidad social, al cual tendrá que evaluarse diversos aspectos que involucra armar como un rompecabezas, para efectuar el fin del Derecho Penal. Con la descripción del Tribunal Constitucional, se comprende la exclusividad del legislador de tener la labor primordial de crear la norma, al cual se comprendería en el tema, al culpable de la omisión de prioridad de protección al adolescente por no establecer una penalidad para el sujeto activo, acorde con la vulnerabilidad del adolescente (sujeto pasivo).

3.2. PRINCIPIO DEL BIEN JURÍDICO REAL

El precepto indica *“La pena, necesariamente precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados”* (Código Penal, Tít. Preliminar, art. IV). El autor Prado Saldarriaga manifiesta *“El Principio de Bien Jurídico real pretende que toda decisión de criminalización primaria que adopte el estado, sea el resultado de la necesidad político- criminal de tutelar un determinado interés individual o colectivo de transcendencia macro o micro social”* (2009, 262).

El principio de lesividad, es la directriz que esencialmente los legisladores deberían tener en cuenta al momento de estipular la conducta lesiva en la norma, con el efecto positivo de originar la eficiente criminalización primaria, pero en el caso del artículo 168 del Código Penal, no protege de manera efectiva cuando se refiere a la lesión de retribución laboral del adolescente, y da a entender la forma vaga de garantizar la protección de dicho bien jurídico.

3.3. PRINCIPIO DE JURISDICCIONALIDAD

El doctrinario Villavicencio Terreros señala *“Este principio consagra la exclusividad del poder judicial para juzgar, conceder e imponer sanciones a los autores o partícipes de un delincuente o falta”* (...) (2006, 75).

El principio de jurisdiccionalidad, es el medio que involucra al Poder Judicial para dictar sanciones al sujeto activo. En el caso del tema estudiado (inapropiada penalidad en el art. 168 C.P), los jueces dictan de acuerdo a las sanciones que indica el artículo 168 del Código Penal, con la pena mal establecida por desconocimiento del legislador, entonces el juez estipularía al momento de resolver la sentencia, con el error de protección a la remuneración del adolescente trabajador y con la aplicación inapropiada de la pena no mayor de 2 años para el sujeto activo.

Ejecutoria suprema del 17/11/95, exp. N° 3319-95- LAMBAYEQUE rojjasi pella, Carmen, ejecutorias supremas penales 1993-1996, legrima lima, p. 123, referente a la Discrecionalidad judicial para fijar quantum de pena:

El derecho penal peruano, reconoce al magistrado la potestad de fijar la pena privativa de libertad, entre un mínimo y un máximo y en algunos casos le permite fijarla por debajo de este mínimo teniendo en cuenta las circunstancias que enumera el artículo 46 del código penal, pues de otro modo se habría vuelto al sistema de la pena legal o tasada que no admite arbitrio judicial alguno y que pertenece a un derecho punitivo ya desterrado.

3.4. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

El autor Castillo Alva, señala que “ *para el Derecho Penal la proporcionalidad supone la correspondencia valorativa entre el delito y la sanción respectiva (pena o medida de seguridad) o entre el injusto y la sanción que se le asocia (...)*” (Castillo Alva s.f, 280).

El párrafo anterior, especifica la importancia del Principio de Proporcionalidad, que debe comprender el juez, al momento de resolver un delito, con el fin de no abusar de la pena. El juez al resolver el problema que engloba del tema en discusión (descripción del sujeto pasivo indeterminado en el tipo del art. 168 C.P y la inapropiada aplicación de la penalidad), se encierra en la proporcionalidad de la pena no mayor de 2 años, al cual no se puede exceder de dicha pena, aunque se perjudique la retribución del adolescente. Se concluye que la norma en discusión (el art. 168 C.P), fue creada especial mente para proteger al adulto y no al adolescente.

Sentencia del tribunal constitucional del 4 de enero del 2003, exp. N° 010-2002-AI/TC fundamentos jurídicos 197 y 199, en jurisprudencia penal, t. I, editora normas legales, Trujillo, 2003 p. 532, referente al Principio de proporcionalidad en su vinculación con el estado de derecho comporta garantía de seguridad y exigencias de justicia material:

En la medida que el principio de proporcionalidad se deriva de la cláusula del estado de derecho, el no solo comporta una garantía de seguridad jurídica, sino también concretas exigencias de justicia material. Es decir impone al legislador el que al momento de establecer las penas, ellas obedezcan a una justa y adecuada proporción entre el delito cometido y la pena que se vaya a imponer. Este principio en el plano legislativo, se encuentra en el artículo VII del título preliminar del código penal. (...). Corresponde al ámbito del legislador, al momento de determinar las penas, evaluar factores tales como la gravedad del comportamiento o la percepción social relativa a la adecuación entre delito y pena. Al tribunal constitucional, en cambio le corresponde indagar si los bienes o intereses que se trata de proteger son de naturaleza constitucional y por tanto , son socialmente relevantes ; así mismo , evaluar si la medida es idónea y necesaria para alcanzar los fines de protección que se persiguen, por no existir otras penas menos aflictivas de la libertad y, finalmente, juzgar si

existe un desequilibrio manifiesto, esto es, excesivo o irrazonable entre la sanción y la finalidad de la norma

3.5. PRINCIPIO DE CULPABILIDAD

“El citado principio se resume en la clásica frase no hay pena sin culpabilidad. De ello deriva tres consecuencias, también tradicionales, pero hondo sentido garantista y que son las siguientes: no hay responsabilidad objetiva o por el mero resultado, la responsabilidad es por el acto y no por el autor y la culpabilidad es la medida de la pena” (Prado Saldarriaga 2009, 268).

Sentencia del Tribunal Constitucional del 9 de agosto del 2006, exp n° 003-2005-PI/ TC. Fundamentos 53, 54 y 56. Constitucionalidad del régimen legal de la cadena perpetua, jurisprudencia de impacto, año 2, n° 8 marzo de 20078. Dialogo con la jurisprudencia, editora gaceta jurídica, lima, 2007, p. 53, referente a la Culpabilidad base de la responsabilidad penal:

El principio de la culpabilidad es uno de los pilares sobre los que descansa el derecho penal. Concretamente, constituye la justificación de la imposición de penas dentro del modelo de represión que da sentido a nuestra legislación en materia penal y, consecuentemente, a la política de persecución criminal, en el marco del estado constitucional. El principio de culpabilidad brinda la justificación de la imposición de penas cuando la realización de delitos sea reprochable a quien los cometió. La reprobabilidad del delito es un requisito para poder atribuir a alguien la responsabilidad penal de las consecuencias que el delito o la conducta dañosa ha generado. El principio de culpabilidad se materializa cuando concurren una serie de elementos: en termino generales puede decirse que de acuerdo con el principio de culpabilidad se requiere que la aplicación de una pena este condicionada por la existencia de dolo o culpa, de conciencia de la antijuricidad, o de la punibilidad de capacidad de comportarse de acuerdo con las exigencias del derecho (imputabilidad), de una situación normal para la motivación del autor (exigibilidad). El principio que se comenta no está expresamente recogido en el texto de la constitución. Sin embargo su existencia se desprende de otros principios si consagrados. El primero de ellos es el principio de legalidad en materia penal, el cual es recogido en el literal “d” del numeral 24 del artículo 2 de la Constitución

Este tema discutido sobre la criminalización primaria y secundaria, tiene auge en el precepto penal peruano (artículo 168, inc. 2), ya que encadena la causa y el efecto de la mínima prioridad de protección a la remuneración del adolescente. La causa, es la criminalización primaria, al cual los legisladores no tuvieron el criterio necesario para invocar la efectiva protección del bien jurídico en el artículo, también no tuvieron buen uso de los principios penales como guía para la elaboración del precepto; estos principios son: el Principio de la Legalidad, el Bien Jurídico.... La carente utilización de las directrices (principios), propiciaron el incorrecto desarrollo de creación de la norma; por otra parte el efecto, es la criminalización secundaria, al cual los encargados de dictar las medidas, se sustentan en la norma con omisión de prioridad de protección del adolescente que fue creada en la criminalización primaria; es por tal razón que dicha omisión se encadena y genera el problema desde la raíz. Los principios que los jueces valoran al momento de interpretar la norma por lo general, es el principio de proporcionalidad, culpabilidad, jurisdiccionalidad.... Estos principios una vez en manos de los jueces no cabría una deficiencia en el uso para la interpretación de la norma, debido a que la norma con defecto ya está creada y una norma creada el juez no puede modificarla, y solo se limitaría a ella, pero por otra parte, se ocasionaría un problema cuando se aplica a la sociedad; en resumen una norma en proyecto de crearse se tendría que recurrir al efectivo uso de los principios señalados, porque va guiar para la creación, pero en caso que la norma ya este creada, no podría ejecutarse de otra manera, más que limitarse a lo que el precepto describe, y las interpretaciones que resultarían con el uso de los principios se limitarían dentro de la norma.

El problema surge cuando la norma secundaria se aplica al sujeto activo y a vista de la sociedad o sujetos delincuenciales, no se ejercería la prevención, y protección. Es por tal razón provoca la mínima protección al adolescente referente al inciso 2 del artículo 168 del Código Penal, y como consecuencia conlleva el defecto global en la criminalización primaria y secundaria.

4. EL INCUMPLIMIENTO DEL DERECHO A LA RETRIBUCIÓN LABORAL DEL ADOLESCENTE TRABAJADOR

“Según la Encuesta Nacional de Hogares 2010 (ENAH0) del Instituto Nacional de Estadística e Informática, más de dos millones de menores de edad, entre 6 a 17 años, se encuentran trabajando en el Perú”. (Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo 2012). Con la encuesta desarrollada por el Instituto Nacional de Estadísticas e Informática, se verifica la pluralidad de menores de edad, que incluyen adolescentes que trabajan en distintos sectores (públicos y privados), por lo mismo el empleador cuando procede dolosamente, perjudicaría a la colectividad de trabajadores y razón debida a que no solo se referiría a un número disminuido de menores de edad, sino a un número mayor. Se determina que ENAH0, especifica dentro de las edades que describe entre 6 a 17 años que corresponde “a un niño y adolescente”, pero la presente investigación se centra para su estudio solo en el adolescente.

Por otra parte el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo afirma que *“también una de las más destacadas acciones que el país viene realizando a fin de prevenir y erradicar el trabajo infantil, es el Código de los Niños y Adolescentes, el cual regula el trabajo en menores de edad, señalando que la edad mínima para ingresar al mercado laboral es 14 años, y 12 años por excepción, siempre que las labores no perjudiquen su salud o desarrollo, ni interfieran o limiten su asistencia a centros educativos y programas de orientación y formación profesional”* (2012). En la realidad social, se encuentra escases de recursos de sobrevivencia (alimento, vestido...), al cual los hijos que constituyen una familia, realizan actividades laborales para poder subsistir, y siempre con consentimiento propio del adolescente, de realizar actividades laborales, pero también el Estado tiene el compromiso de garantizar la protección a un adolescente trabajador y para llegar al objetivo de efectivizar el control social, debe reforzar las sanciones, no solo en poner multas, indemnizaciones o un encarcelamiento de 24 horas que propician resultados negativos en la protección, y tal como se corrobora, son deficientes desde el momento que entró en vigencia el Código de Niños y Adolescentes.

También, indica en la normatividad nacional que *“El adolescente trabajador⁵ no percibirá remuneración inferior a la de los demás trabajadores se su misma categoría en trabajos similares”* (Código de Niños y Adolescentes, libro 2, cap. 4, Art 59), En la realidad se muestra de esta manera “En la mayoría de casos, el trabajo doméstico de los niños y niñas y adolescentes, se reconoce como ayuda y no como un trabajo, esto significa no reconocerle un sueldo beneficios sociales y mucho menos derechos laborales sólo el 55% recibe alguna remuneración. En general quienes reciben pago con su trabajo obtienen el 15% al 30% de sueldo mínimo vital es decir entre 50 y 175 soles peruanos (OIT, 2001)” (Ruiz Sánchez 2004). El autor Ruiz Sánchez también comenta que “El o la adolescente trabajadora del hogar debe recibir la misma remuneración que reciben los o las trabajadoras domésticas adultas. En ningún caso debe recibir una remuneración menor” (2004).

En comentario del artículo 59 del Código de Niños y Adolescente y la crítica del autor Ruiz Sánchez (2004) respecto al incumplimiento de la remuneración, se realiza debido a que las empleadoras no perciben la importancia correspondiente, y califican a los adolescentes que trabajan como actividad de ayuda, sin valorar el esfuerzo de los menores. La muestra de este índice advierte que no todos los adolescentes, son pagados como la ley exige. Este punto del incumplimiento de la remuneración, encajaría en perjuicio para el menor, pero la pregunta sería ¿porque los adolescentes soportan el incumplimiento del pago?, la respuesta sería muy clara, si a los adultos no le pagan o a veces no en las fechas indicadas con meses atrasados, y ellos manifiestan que soportan todo lo dicho debido a que no hay trabajo en el Perú, anunciando como lema, *“es mejor que tarden en pagarme antes de no llevar nada de dinero a mi familia”*. Esta condición que adoptan los adultos también se comprende en los adolescentes, al cual ellos a pesar de encontrarse en peores posibilidades de conseguir trabajo debido a

⁵ Asimismo, en el marco de la modificatoria, las organizaciones de niños, niñas y adolescentes defienden la vigencia del artículo 51 referido a la edad requerida para trabajar en determinadas actividades (14 años, reconociendo excepcionalmente la edad de 12 años) (Manthoc Perú s.f).

su edad, estos a un más tienden a recibir abusos excesivos que en su condición de incapaz no pueden tolerar.

También, respecto a la condición del adolescentes trabajador, es necesario realizar una apreciación diferente contra un mayor de edad capaz, ya que su estado mismo de este primer sujeto de derecho (adolescentes), está en condición de fragilidad a ciertas vulneraciones (lesiones al bien jurídico de retribución), por lo tanto no se puede calificar entre el adolescentes y un mayor de edad capaz, la misma condición de protección represiva de la Ley Penal.

“Según la OIT, aproximadamente 3,3 millones de niños se dedican a actividades económicas en el Perú, incluidos los niños que trabajan para sus propias familias sin recibir remuneración alguna” (Naciones Unidas Asamblea General 2011, 14). Como se sabe las legislaciones internacionales (OIT, NUAG) denominan al niño, aun sujeto menor de 18 años, que incluye al adolescente.

SUB CAPITULO 2

ANÁLISIS AL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL PERUANO

1. TIPO DE LO INJUSTO DEL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL

1.1. DESCRIPCIÓN TÍPICA GENERAL

Descripción del artículo vigente en la actualidad:

“Artículo 168.- Será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años el que obliga a otro mediante violencia o amenaza a realizar cualquiera de los actos siguientes:

- 1.- Integrar o no a un sindicato
- 2.- Prestar trabajo personal sin la correspondiente retribución
- 3.- *Derogado*

Artículo 168-A.- El que infringiendo las normas de seguridad y salud en el trabajo y estando legalmente obligado, no adopte las medidas preventivas necesarias para que los trabajadores desempeñen su actividad, poniendo en riesgo, su vida, salud o integridad física, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 2 años ni mayor de 5 años.

Si, como consecuencia de una inobservancia de las normas de seguridad y salud en el trabajo, ocurre un accidente de trabajo con consecuencia de muerte o lesiones graves, para los trabajadores o terceros la pena privativa de libertad será no menor de 5 años ni mayor de 10 años” (Código Penal, Tit.4, Cap.7, Art.168).

1.2 BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

El doctrinario Salinas Siccha, considera que “(...) *la expresión libertad de trabajo engloba la libertad sindical, la obtención de una remuneración equitativa y suficiente y trabajar en condiciones de seguridad e higiene industrial, (...)*” (2004, 518). Se examina en el presente artículo normativo, la protección de diferentes derechos reconocidos (libertad sindical, la debida remuneración y la seguridad). Se determina que la libertad de trabajo actuaría como un bien jurídico general y

como bienes jurídicos específicos: la libertad sindical, la debida remuneración y la seguridad

1.3 SUPUESTOS TÍPICOS ESPECÍFICOS

También se describe “de acuerdo con la redacción actual del artículo 168 del Código Penal, el delito de violación a la libertad de trabajo puede adoptar las siguientes modalidades siguientes:

- Coacción para integrar o no un sindicato
- Coacción para prestar trabajo personal sin la debida retribución
- Coacción para trabajar sin las condiciones de higiene y seguridad industriales determinadas por la autoridad (...)” (Arévalo Vela 2008, 45).

Los supuestos típicos específicos que revela el autor Arévalo Vela (2008, 45) de acuerdo a los incisos 1, 2..., del artículo normativo penal, son Derechos Fundamentales⁶, que protegen al trabajador ante la lesión a sus derechos. Previamente para originar la vulneración es indispensable la coacción, y según el Diccionario de la Real Academia Española “*la coacción: Es fuerza o violencia que se hace a alguien para obligarlo a que diga o ejecute algo*”; por lo tanto la lesión a los bienes jurídicos, tendrían que ejercerse con las características mencionadas en contra del trabajador de: integrar o no aun sindicato, prestar trabajo personal sin la debida retribución y sin las condiciones de seguridad.

1.4 TIPO OBJETIVO

1.4.1. SUJETO ACTIVO

“El sujeto activo en el delito de “coacción al trabajador” puede ser cualquier persona natural, aunque en la generalidad de casos será el empleador quien realice la conducta típica” (Reyna Alfaro 2001).

⁶ Los derechos del trabajador son reconocidos por la Constitución Política del Perú, en el art. 22, art. 29..., por lo tanto toma la denominación de Derechos Fundamentales.

El sujeto activo, que apunta el artículo 168..., tendría la calidad de cualquier persona ante la comisión del delito. El autor Reyna Alfaro (2001), predica y es verídico que el empleador es el que tiene mayor índice en el ejercicio del delito a diferencia de una persona natural; pero por otra parte, la lesión que ambos ejercen es de igual intensidad (una persona natural o empleadora, ejercen la misma lesión al bien jurídico, ya que de igual forma castiga la norma penal) porque se entiende que ambos poseen un empleado o empleados. Se entiende que el sujeto activo en una persona jurídica, viene hacer el representante de la empresa; ya que una empresa no puede tomarse como sujeto activo, tal como la ley expresa.

1.4.2. SUJETO PASIVO

Las expresiones literales del precepto, referente al sujeto “otro” se comprende que puede ser cualquier persona, como “un adulto, un adolescente.”

1.5 ACCIÓN

Se valora al que exterioriza la voluntad de violencia o amenaza con el objetivo de impedir: integrar a un sindicato, la debida retribución, la seguridad e higiene.

1.6 TIPO SUBJETIVO

Es doloso al impedir el favorecimiento al sujeto pasivo: de integrar a un sindicato, la debida retribución, la seguridad e higiene.

1.7 PENALIDAD

La penalidad que describe el artículo normativo es de no mayor de dos años de pena privativa de libertad.

2. TIPO DE LO INJUSTO DEL INCISO 2, DEL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL

En la presente descripción típica se referirá al sujeto pasivo adolescente, no atribuido específicamente en el presente artículo normativo, pero establecido en el tipo penal de manera general “otro”.

2.1 DESCRIPCIÓN TÍPICA ESPECÍFICA: COACCIÓN PARA PRESTAR TRABAJO PERSONAL SIN LA DEBIDA RETRIBUCIÓN AL MENOR DE EDAD

“Artículo 168.- Será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años el que obliga a otro mediante violencia o amenaza a realizar cualquiera de los actos siguientes: (...)2.- Prestar trabajo personal sin la correspondiente retribución (...)” (Código Penal, Tit.4, Cap.7, Art.168).

2.2. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

“El bien jurídico es un interés vital para el desarrollo de los individuos de una sociedad determinada, que adquiere reconocimiento jurídico” (Von Liszt s.f).

Como señala la cita anterior, en el transcurso del tiempo, la sociedad a calificados a ciertos intereses como primordiales para la vida, adquiriendo la esencia del desarrollo e implantándose como fundamentales como es: la libertad, la vida..., y tal como específica Von Listzt, adquieren reconocimiento jurídico (s.f).

“(..)” “el bien jurídico como objeto de protección del Derecho Penal es todo valor individual o de conjunto que merece la garantía de no ser vulnerado por la acción de otro (Zamora Jiménez 2008, 2).

Otro de los autores como Zamora Jiménez (2008,2), anota características al bien jurídico como valor individual, que merece protección; y para complementar el comentario se justifica en el precepto penal, a la retribución laboral, como valor primordial para el desarrollo, que implica tanto personal, económico..., y si no existe garantías puede percibir lesiones por parte del que tiene voluntad de

coaccionar (el empleador), es por tal razón se adecua la protección penal, en dicho bien jurídico.

“Así entonces, el tipo penal se debe entender como un valor ideal del orden social jurídicamente protegido, por tanto, el bien jurídico constituye la base de la estructura e interpretación de los tipos” (Zamora Jiménez 2008, 2).

Sobre su fundamento de Zamora Jiménez (2008, 2) se sabe que en el tipo penal, se encuentra incorporado el bien jurídico, la acción que lo vulnera, por tal razón como valor primordial es incorporado en el tipo para su protección, con efecto de estructurar el orden social. Y para la efectiva interpretación del tipo se recurre al bien jurídico, porque ambos se complementan.

Entonces, en conclusión el bien jurídico general es la libertad de trabajo y el bien jurídico específico del presente artículo normativo, en su inciso 2, es la retribución personal, y debe interpretarse como el valor, un interés social, para el sustento de la sociedad, por tal razón se adecua al objeto del derecho penal, con el fin de proteger dicho derecho.

Arévalo Vela, especifica:

En la modalidad delictuosa el bien jurídico protegido es la libertad de trabajo. La libertad de trabajo que puede definirse como el derecho que tiene toda persona a no ser obligada a prestar sus servicios sin su consentimiento y sin percibir la debida retribución. Como hemos visto anteriormente, la OIT ha considerado la libertad de trabajo dentro de los derechos fundamentales en el trabajo a proscribir toda forma de trabajo forzoso u obligatorio. (Arévalo Vela 2008, 49)

2.3. TIPO OBJETIVO

2.3.1. SUJETO ACTIVO

En la indagación respectiva, al artículo normativo presente, el autor Caro Coria, comenta que *“(...) Si bien el autor del delito podría serlo por lo general el empleador, el tipo no exige la concurrencia de alguna calidad especial en el sujeto activo. Las expresiones “el que” del primer párrafo (...),*

corroborar la afirmación de que el sujeto activo puede ser cualquier persona natural o física, por lo que se trata de un delito común o de sujeto activo indeterminado, cabiendo la posibilidad de ser cometido por empleadores, trabajadores o terceros ajenos a la relación laboral (...)” (2006, 6). En la realidad se comprende que los empleadores, estiman mayor índice en causar transgresiones de derechos laborales, razón debida a que en su dominio abarca una pluralidad de trabajadores, en cambio en personas naturales o terceros, son carentes los que lesionan el bien jurídico de la retribución. La presente investigación se centrará en el empleador, por ejercer mayor perjuicio en lesionar al bien jurídico de la colectividad trabajadora.

2.3.2 SUJETO PASIVO

Ahora bien, prosiguiendo con el análisis, en el artículo normativo, sobre la persona agraviada, *“El sujeto pasivo puede ser cualquier persona. Es preciso indicar que si bien, el tipo penal está dirigido a proteger los derechos laborales de los trabajadores, (...), no obstante, necesariamente deberá ser una persona con capacidad de desempeñar una actividad laboral”* (Salinas Siccha 2010, 624). Se aclara como advierte Salinas Siccha (2010, 624), el sujeto pasivo, es cualquier persona y por lógica se entiende, que el agraviado sería un adulto, un adolescente, etc. Se examina que el artículo 168 del Código Penal, protege, la remuneración del adolescente trabajador, sin embargo se califica al adolescente y el adulto, de percibir igual intensidad de lesión al bien jurídico; un ejemplo: cuando el empleador actúa dolosamente en restringir la retribución laboral al adulto, el magistrado aplica la pena no mayor de dos años y si el sujeto pasivo, es un adolescente, de igual manera, al empleador se le aplica la misma pena, algo que no debería realizarse, teniendo en cuenta que los adolescente perciben la lesión con mayor gravedad, debido al estado en formación en el que se encuentra, ya sea física o mental (no tiene la capacidad física locomotriz ni psíquica para autodeterminarse). El autor Rojas Vargas, comenta que *“La justificación de*

las penas privativas de libertad es, en definitiva, proteger a la sociedad contra el delito. Tal protección solo puede tener sentido si se aprovecha el periodo de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer a su necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo” (2012, 441). El Doctrinario Rojas Vargas (2012, 441), especifica la importancia de la pena ante el hecho punible, pero en relación al artículo en discusión, los legisladores penales, no constituyeron una adecuada norma secundaria, ya que por este defecto se desliga, todo echo de respeto ante la ley.

2.4 ACCIÓN

“Consiste en obligar mediante violencia o amenaza a una persona a trabajar sin abonarle la correspondiente retribución” (Arévalo vela 2008, 51).

2.5 TIPO SUBJETIVO

“Dada la redacción del tipo legal, la conducta del sujeto activo debe ser dolosa persiguiendo obligar a otro a prestar su trabajo sin el pago de la respectiva remuneración” (Arévalo Vela 2008, 51).

2.6 PENALIDAD

La penalidad que describe el artículo normativo es de no mayor de dos años de pena privativa de libertad.

3. NO SE REQUIERE QUE SE AGOTE LA VIA PREVIA PARA DENUNCIAR PENALMENTE POR VIOLACION A LA LIBERTAD DE TRABAJO (VOTO EN MINORIA)

Voto en minoría del Vocal de la Sala mixta de la corte superior de Justicia de Ucayali del 7 de septiembre de 1998, Exp, n° 97-0010-240901-JX1P. Academia de la Magistratura, serie de jurisprudencia 4, Lima, 2000, p. 162, refiere:

El legislador penal de 1991, ha declarado, como bien jurídico penal, la libertad de trabajo, puesto que cualquier atentado contra este Derecho Laboral afecta directamente la libertad personal, a diferencia de normas anteriores

circunscritas casi en la gran mayoría de casos al marco de acción de los procedimientos, principios, preceptos y fueros que se establecen en el ámbito laboral. Siendo el bien jurídico protegido la libertad de trabajo, no es necesario que se agote la vía administrativa o del fuero privado laboral para que inicie el proceso penal respectivo.

4. ¿SE REQUIERE CONTRATO LABORAL PARA CONFIGURAR COMO DELITO EL INCUMPLIMIENTO DE LA RETRIBUCION LABORAL?

De acuerdo al análisis se verifica que no se requiere un contrato de trabajo para la configuración del Delito de Violación a la Libertad de Trabajo, y tal como concuerda estos autores, Bramont –Arias Torres y Garcia Cantizano :

...(...) no siempre será necesaria la exigencia que previamente exista un contrato de trabajo , la conducta delictiva aparecerá por ejemplo, cuando el sujeto activo , de buenas a primeras , por medio de amenaza de causarle un mal grave le obliga al sujeto pasivo (ingeniero civil) a que realice un plano para construir su vivienda. siendo así, resulta evidente que sujeto pasivo de la presente figura delictiva no solo será un trabajador dependiente del sujeto activo, sino cualquier persona capaz de desarrollar alguna actividad laboral.(...) Es irrelevante para la configuración de la presente conducta delictiva la existencia o no de un contrato de trabajo entre agente y víctima, así como verificar si la víctima fue dependiente (su trabajador) del sujeto activo en algún momento. No hay duda que cuando no existe contrato donde se fije la correspondiente contraprestación por el trabajo prestado, se aplicaran los mínimos legales previamente establecidos por la autoridad respectiva. De ningún modo pueden ser por debajo de los mínimos establecidos. A ello se refiere la frase de “correspondiente retribución”. Caso contrario, si la retribución es por debajo de mínimo previamente establecido por la autoridad competente, es posible la configuración de supuesto en análisis (Bramont –Arias Torres y Garcia Cantizano 1997, 228).

SUB CAPITULO 3

LOS CONVENIOS DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE TRABAJO (OIT)

1. DECLARACIÓN DE LA OIT RELATIVA A LOS PRINCIPIOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL TRABAJO (CIT/1998/PR20A)

Los principios y derechos fundamentales en el trabajo son primordiales para la existencia del hombre, y unos de los marcos internacionales que fomenta la garantía de protección, es la Organización Internacional de trabajo, considerando que:

“(...)la OIT es la organización internacional con mandato constitucional y el órgano competente para establecer Normas Internacionales del Trabajo y ocuparse de ellas, y que goza de apoyo y reconocimiento universales en la promoción de los derechos fundamentales en el trabajo como expresión de sus principios constitucionales; (...) así como promover su aplicación universal” (Organización Internacional de trabajo).

La OIT, es la organización internacional de trabajo con características de órgano competente de ordenar la garantía de derechos internacionales de trabajo, encargado de apoyar a los países miembros, en defensa del individuo, por tal razón reviste de reconocimiento universal.

La Conferencia Internacional del Trabajo, indica:

1. Recuerda:

- *Que al incorporarse libremente a la OIT, todos los Miembros han aceptado los principios y derechos enunciados en su Constitución y en la “Declaración de Filadelfia”⁷, y se han comprometido a esforzarse por lograr los objetivos generales de la Organización en toda la medida de sus posibilidades y atendiendo a sus condiciones específicas” (Organización Internacional de Trabajo).*

⁷ La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, congregada en Filadelfia en su vigésima sexta reunión, adopta, el día diez de mayo de 1944, la presente Declaración de los fines y objetivos de la Organización Internacional del Trabajo y de los principios que debieran inspirar la política de sus Miembros (Declaración de Filadelfia s.f)

De acuerdo a la cita anterior, cuando un país, forma parte de la Organización Internacional de Trabajo, acepta los términos que emana de dicha organización, al cual estaría obligado a respetar e incorporar en su normativa interna, derechos de suma importancia, con efectos que revistan respeto en la población de un país.

- *Que esos principios y derechos han sido expresados y desarrollados en forma de derechos y obligaciones específicos en convenios que han sido reconocidos como fundamentales dentro y fuera de la Organización (Organización internacional de trabajo).*

Como describe el párrafo anterior, la organización internacional de trabajo está constituida por principios, que guían el desempeño en sus funciones de garantizar los derechos. Cada principio dirige convenios, aceptados y envueltos en protección internacional.

2. Declara que todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios, es decir:

- *La libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;*
- *La eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;*
- *La abolición efectiva del trabajo infantil; y*
- *La eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación (...)*”
(Organización Internacional del trabajo).

Asimismo, “el Perú, ratifico 74 convenios, de los cuales 66 están vigentes, tal como se verifica en ANEXO 1, del presente trabajo”(Marcenario Frers 2009, 496).

También, de los 74 convenios, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional de Trabajo, ha identificado ocho convenios, calificándolos como fundamentales, creados con el fin de salvaguardar la protección al trabajador y son:

- Convenio n° 87 Sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación
Ratificado por Perú el 02:03:1960.
- Convenio n° 98 Sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva
Ratificado por Perú el 13:03:1964.
- Convenio n° 29 Sobre el Trabajo Forzoso
Ratificado por Perú el 01:02:1960.
- Convenio n° 105 Sobre la Abolición de Trabajo Forzoso
Ratificado por Perú el 06:12:1960.
- Convenio n° 138 Sobre Edad Mínima
Ratificado por Perú el 13:11:2002.
- Convenio n° 182 Sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil
Ratificado por Perú el 10:01:2002.
- Convenio n° 100 Sobre Igualdad de Remuneración
Ratificado por Perú el 01:02:1960.
- Convenio n° 111 Sobre la Discriminación (empleo y ocupación)
Ratificado por Perú el 10:08:1970” (Organización Internacional de Trabajo 2012).

Además, cada dos convenios están incorporados en un principio de la Organización Internacional de Trabajo y son:

- El Principio De La Libertad De Asociación Y La Libertad Sindical Y El Reconocimiento Efectivo Del Derecho De Negociación Colectiva: Con Los Convenios: nº 87, nº 98.
 - El Principio De La Eliminación De Todas Las Formas De Trabajo Forzoso U Obligatorio: Con Los Convenios nº 29, nº 105.
 - El Principio De La Abolición Efectiva Del Trabajo Infantil: Con Los convenios nº 138, nº 182.
- El Principio De La Eliminación De La Discriminación En Materia De Empleo Y Ocupación Con Los Convenios: nº 100, nº 111.

1.1. RELACIÓN ENTRE LOS CONVENIOS DE LA OIT, Y EL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL PERUANO

Se aprecia 8 convenios de la Organización Internacional de Trabajo, calificados por el Consejo Administrativo de la OIT, como convenios fundamentales para los derechos del trabajador, incorporados en la legislación peruana, en materia penal, algunos adecuados al tipo penal (libertad sindical, trabajo forzoso, igualdad de remuneración y la discriminación) y otros con una inadecuada criminalización primaria, como es: en la protección a la remuneración del adolescente trabajador (inapropiada aplicación de la sanción al sujeto activo, sea el sujeto pasivo: un adulto o adolescente, de igual manera se aplica al agente infractor la pena privativa de libertad no mayor de dos años) pese a que en los convenios de la Organización Internacional de Trabajo, reconoce la prioridad de mayor protección al adolescente, al cual el Perú ratificó y está en la obligación de regular, derechos que surgen de los dichos convenios pero no está realizado. También se puede apreciar el Convenio 182, que refiere al adolescente, y ratificados por el Perú, materia de estudio que se centra la presente investigación.

Así mismo, para sustentar la importancia que poseen los convenios de ser ejecutados al territorio nacional de forma obligatoria y con efectiva protección, el autor Arévalo Vela comenta que *“Normalmente los convenios de la Organización Internacional del Trabajo solo resulta obligatorio cuando han sido ratificados por los Estados , teniendo estos la posibilidad de desvincularse de los mismos a*

través de su denuncia; sin embargo, tratándose de los derechos reconocidos en la declaración de principios y derechos fundamentales en el trabajo aprobada en Junio de 1998, por reconocer un mínimo de derechos inherentes al ser humano los mismos no pueden ser desconocidos por ningún Estado, haya o no ratificados los convenios correspondientes (2008, 16).

También, comenta el autor Arévalo Vela que *“en el caso del Perú, existe un doble fundamento para exigir el cumplimiento de los convenios sobre principios y derechos fundamentales en el trabajo. En primer lugar tenemos, que convenios respectivos han sido ratificados por el Estado peruano, convirtiéndose en derecho nacional de obligatorio cumplimiento y en segundo lugar, el contenido de tales derechos, hace que su cumplimiento se convierta en un presupuesto mínimo indispensable que debe acatar todo Estado moderno a efectos de mantener estándares democráticos que permitan su aceptación por la comunidad internacional”*(2008, 16).

Por otro lado, el maestro Henriquez Franco menciona que *“tiene que ver con el concepto de soberanía popular (...), la tendencia sin embargo, es a entenderlo como una potestad relativa, “que confiere al estado nacional las competencias para autorregularse, pero encuadradas bajo ciertas prescripciones de derecho internacional y supranacional (2003, 46).*

Igualmente, la escuela monista: *“fundamenta por Oppeheim, para quien el derecho internacional forma parte del derecho nacional aun cuando no haya sido transformado formalmente de manera expresa. En este caso el derecho internacional está por encima del derecho interno. Consecuentemente, el estado no puede aducir razones de soberanía para elaborar su constitución lesionando acuerdos o convenios de derecho internacional”* (Henriquez Franco 2003, 47).

En comentario a los textos anteriores, los convenios internacionales tienen gran importancia para guiar en la protección de derechos, debiendo ser respetados y aún más cuando un país ratifica, siendo el caso del Perú, que como país miembro de la OIT, está en la obligación de complementar en su normativa

interna, convenios que ellos mismo firman, para incentivar la máxima protección a los derechos laborales.

Ahora, se concluye de acuerdo al análisis, el entendimiento del problema, que es la falta de una eficiente regulación en el Código Penal, referente a la remuneración del adolescente trabajador, aun habiendo una directriz jurídico normativo internacional que exige: “El Principio de Abolición Efectiva del Trabajo Infantil de la OIT, incorporados dos convenios: n°138, 182, y en uno de sus conceptos, este principio describe: “que los niños gozan de los mismos derechos humanos que todas las demás personas. Asimismo, al no tener los conocimientos, la experiencia o el desarrollo físico de los adultos, ni el poder de defender sus propios intereses en un mundo de adultos, los niños también tienen derechos específicos a ser protegidos en razón de su edad. Tienen derecho, entre otras cosas, a ser protegidos de “la explotación económica laboral infantil”⁸ y del trabajo que sea perjudicial para su salud y moralidad o que impida su desarrollo (...)” (Organización Internacional del Trabajo 2012). La legislación de la OIT, especifica con precisión garantías de protección en contra de la explotación económica laboral, que es recibir un salario bajo o ninguna remuneración. La OIT, en referencia del Principio de la Abolición Efectiva del Trabajo Infantil, incluye en otro de sus conceptos, al sujeto que entra en protección referente a este principio, ya que como entiende la OIT considera a un niño la edad de menor de 18 años, tal como indica “(...) Para lograr la abolición efectiva del trabajo infantil, los gobiernos deberían fijar y aplicar una edad mínima o edades mínimas en las que los niños pueden ser admitidos en algunos tipos de trabajo. Dentro de ciertos límites, las edades pueden variar conforme a las circunstancias sociales y económicas nacionales. La edad mínima general de admisión al empleo no debería ser inferior a la edad en que se completa la enseñanza escolar obligatoria, o en todo caso no menos de 15 años. No obstante, los países en desarrollo pueden hacer ciertas excepciones a esta norma; se puede establecer una edad mínima de 14 años

⁸ La explotación es económica, cuando la niña o niño debe trabajar durante horarios prolongados sin disponer de tiempo libre y recibe un salario bajo o ninguna remuneración (...)” (Organización Internacional del Trabajo 2012).

cuando la economía y los medios de educación están insuficientemente desarrollados. En ciertos casos, se permite que niños que tienen dos años menos que la edad mínima de admisión general al empleo realicen trabajos ligeros” (Organización Internacional de Trabajo 2012).

No obstante, los tipos de trabajo ahora denominados "las peores formas de trabajo infantil" son absolutamente inaceptables para todos los niños menores de 18 años de edad, y su abolición requiere una acción urgente e inmediata. Estas formas comprenden prácticas inhumanas como la esclavitud, el tráfico, la servidumbre por deudas y otras formas de trabajo forzoso; la prostitución y la pornografía; el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños con fines militares y la utilización de niños para la realización de actividades ilícitas como el tráfico de drogas (...)" (Organización Internacional de Trabajo 2012). También la Convención sobre los Derechos del Niño, en su artículo 1, define al niño a toda persona menor de 18 años de edad, pero en la legislación peruana del Código de Niño y Adolescente, separa las definiciones de menor de edad: el niño se califica menor de 12 años de edad y adolescente se califica a partir de 12 hasta los 18 años de edad, al cual la legislación nacional vigente que ampara a los adolescente que trabajan, ha cumplido con el Convenio 138 de la OIT sobre la Edad Mínima, y por tal razón a prohibido el trabajo en niños y permitido el trabajo de adolescente, es por eso mismo que la presente investigación se centra en el adolescente trabajador.

En la realidad peruana, se ejerce una protección parcial al adolescente en su retribución, permitiendo a que el autor del delito se beneficie con penas básicas (no mayor a 2 años de pena privativa de libertad). Estando lesionados sus derechos, el adolescente trabajador acciona ante sede judicial y siguiendo con las etapas del proceso judicial para llegar finalmente a la resolución del juez competente, y "*ordenando sanciones*" que efectúa de acuerdo a sus facultades, tal como describe el artículo 72 del Código del Niño y Adolescente "los jueces especializados están facultados para aplicar las sanciones judiciales correspondientes, con intervención del representante del Ministerio Público".

También el autor Rojas Sarapura comenta que “el artículo 72 del Código del Niño y Adolescente, se refiere a la actividad jurisdiccional de los jueces especializados de familia (...). En este sentido, con el objeto de impulsar el proceso y resolver el conflicto de intereses o la incertidumbre jurídica en asuntos de su competencia, se encuentran facultados para imponer las sanciones correspondientes conforme a las disposiciones previstas en la ley, así como en “el Código Procesal Civil de manera supletoria el artículo 53”⁹, siendo indispensable la intervención del representante del Ministerio Público, con el objeto de garantizar el principio de legalidad”(2006,87). Se puede concluir como bien lo apunta el doctrinario, que el Código de Niños y Adolescente acude de manera supletoria al Código Procesal Civil, para ejecutar la coerción del juez, que es imponer multas y sanciones de 24 horas. Las sanciones descritas, no son suficientes para garantizar la protección del derecho a la retribución laboral del adolescente y como se sabe el Código de Niños y Adolescente no tienen propias sanciones efectivas, ya que acude de manera supletoria al Código Procesal Civil y también de igual manera acude al Código Penal, pero sus efectos son deficientes, debido a la baja calificación de la consecuencia jurídica penal y de esta manera se puede justificar la limitada protección.

1.2 COMPARACIÓN DE LEGISLACIONES ENTRE: EL CONVENIO N° 182 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE TRABAJO (OIT) Y EL CÓDIGO PENAL PERUANO

Se realiza la comparación para verificar primordialmente la protección del Código Penal Peruano, referente a la remuneración del adolescente trabajador.

⁹ El juez puede: a) Imponer multas compulsivas y progresivas destinada a que la parte o quien corresponda, cumpla sus mandatos con arreglo al contenido de su decisión.(...); y b) Dispone la detención hasta por veinticuatro horas de quien resiste su mandato sin justificación, produciendo agravio a la parte o la majestad del servicio de justicia. (...). (Código Procesal Civil, sección 2, Tít. 1, Cap. 2, Artículo 53)

A. COMPARACION N° 3: (a.1 con a.2)

a.1) OIT: PRINCIPIO DE ABOLICIÓN EFECTIVA DEL TRABAJO INFANTIL

“Los niños gozan de los mismos derechos humanos que cualesquiera otras personas. Pero, al carecer de los conocimientos, la experiencia o el grado de desarrollo físico propios de los adultos y al no estar en condiciones de defender sus intereses en un mundo adulto, tienen también derecho a una protección especial en virtud de su edad, en particular contra la explotación económica y contra todo trabajo que sea peligroso para su salud y moral o que coarte su desarrollo (...)”. (Organización Internacional de Trabajo)

– **Convenio n° 182** Sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil.

“se aplica a niños y niñas menores de 18 años. Define que las peores formas de trabajo infantil abarcan: a) la esclavitud y las prácticas análogas a la esclavitud, incluyendo el trabajo forzoso u obligatorio, la venta y la trata infantil y el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados; b) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución o la pornografía; c) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas y d) el trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños. Esta última categoría, calificada también de “trabajo peligroso”, será determinada por el gobierno de cada país, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores” (Oficina internacional de Trabajo El convenio n°182).

a.2) CÓDIGO PENAL PERUANO

- Se encontró la protección en el artículo 168 del Código Penal pero no indica una adecuada criminalización al sujeto activo para proteger la retribución laboral del adolescente trabajador.

Justificación del” a.2”

“El Código Penal, regula el trabajo forzoso a través del tipo penal contenido en el artículo 168°, denominado “delito de coacción laboral”. A través de él se sanciona el empleo de violencia o amenaza con el fin de obligar a otro a prestar trabajo personal sin la correspondiente retribución. Esta es la única disposición vinculada en términos específicos a la libertad de trabajo. No obstante, tal como está formulado dicho tipo delictivo, se limita su alcance sólo a una de las posibles formas de trabajo forzoso, pues se requiere de la falta de pago de la retribución como elemento determinante y concurrente para considerar la existencia de delito (...)” (Ante Proyecto de Plan de Acción Nacional para la Erradicación del Trabajo Forzoso 2005).

Se comenta al párrafo anterior, que el artículo 168 del Código Penal, en su inciso 2, especifica “prestar trabajo sin la correspondiente retribución”, y se calificaría como una modalidad de trabajo forzoso; pero el convenio n°182, tiene como denominación sobre las peores formas de trabajo infantil, y describe en su texto “ (...)peores formas de trabajo infantil(...) el trabajo forzoso u obligatorio(...)” por tal caso tiene implicancia con los adolescente; entonces resumiendo lo dicho, este inciso... del artículo Penal..., estaría protegiendo a la retribución laboral del adolescente. También el mismo Convenio n°182

sobre las peores formas de trabajo infantil, está incorporado en un principio que lo dirige, denominado Abolición Efectiva del Trabajo Infantil, al cual en su concepto de este principio, describe “(...) contra la explotación económica (...)”; entonces se concretiza la protección a la retribución laboral del adolescente pero el problema es que en el Código Penal peruano, no establece pena mayor para proteger con prioridad al adolescente que al adulto, cuando se lesiona el bien jurídico (retribución laboral).

B. CONCLUSIÓN

- En comentario a la comparación, se verifica que entre el *a.1 con a.2*, el artículo 168 Código penal, no protege de manera adecuada, la retribución laboral del adolescente, debido a que se considera como pena base no mayor de 2 años de pena privativa de libertad. La pena base (2 años de pena privativa de libertad) se aplica al sujeto activo, sin importar a quien se lesione su bien jurídico: *un adulto o adolescente*, debido a que no considera distinción, quien recibe mayor daño, de esta manera se estaría desvinculando la protección internacional, que confiere el Principio de la Abolición Efectiva del Trabajo Infantil de la OIT.

SUB CAPITULO 4

LEGISLACIÓN PENAL COMPARADA DE LA VIOLACIÓN A LA LIBERTAD DE TRABAJO

1. LEGISLACIONES PENALES

Se realiza la examinación de legislaciones penales comparadas de la norma primaria, que protegen derechos laborales. El análisis se centrara específicamente, que códigos extranjeros comparten la protección de los derechos que incorpora el artículo 168 del Código penal peruano, tales como: el derecho a la sindicalización, derecho a la retribución y la seguridad y son:

1.1. CÓDIGO PENAL DE ARGENTINA,

Título V, Delitos Contra La Libertad; Capitulo IV, Delitos Contra La Libertad De Trabajo Y Asociación: Artículos 158, (...).

- **Artículo 158.-** *“Tipifica como delito la conducta del patrón, empresario o empleado por la cual se obliga a otro a abandonar o ingresar a una sociedad obrera”* (Arévalo Vela 2008, 30).

La legislación Penal Argentina, protege al trabajador en contra de comportamientos que realiza el empleador o empleado con el fin de obligar el ingreso o abandono a la afiliación a un sindicato.

1.2. CÓDIGO PENAL DE BOLIVIA

Libro Segundo, Parte Especial, Titulo X, Delitos Contra La Libertad De Trabajo: artículos 303, (...), 307.

- **Artículos 303.-** *“Sanciona a quien obstaculice o restrinja la libertad de trabajo, profesión u oficio. Entendemos que dentro de la restricción a la libertad de trabajo se comprende el trabajo forzoso”* (Arévalo vela 2008, 31).

- **Artículo 307.-** (...) Tipifica como delito la coacción del patrón, empresario o empleado que por sí o por un tercero se ejerza coacción contra otras u otras personas para obligarlas a formar parte de una sociedad obrera o patronal o para abandonarla. Al igual que en el caso anterior entendemos que el ejercicio individual de la libertad sindical se protege penalmente con esta norma (Arévalo Vela 2008, 31).

1.3. CÓDIGO PENAL DE BRASIL

Parte Especial, Título IV, Dos Crimes Contra A Organizacao Do Trabatho: artículos 197, (...), 199.

- **Artículo 197.-** La norma específica, la modalidad de trabajo forzoso, describiendo el que hace trabajar al sujeto en contra de su voluntad recibirá la sanción correspondiente, también castiga cuando el trabajador con intención perjudica la actividad económica o abre o cierra el trabajo con fines negativos.
- **Artículo 199.-** Por esta parte, también protege el Derecho a la Sindicalización, ya que el que actúa con coacción en privar el derecho anterior se ejercitara una sanción.

1.4. CÓDIGO PENAL DE COLOMBIA

Libro Segundo, Parte Especial De Los Delitos En Particular, Título III, Delitos Contra La Libertad Y Otras Garantías, Capítulo Octavo De Los Delitos Contra La Libertad De Trabajo Y Asociación: artículos (...), 200.

- **Artículo 200.-** “Tipifica como delito a quien impida o perturbe, entre otros derechos el de asociación legítima. El derecho a la libertad sindical si bien es un derecho que ha adquirido contenido propio también constituye una forma de ejercicio del derecho de asociación por lo que el tipo penal en mención lo protegería “(Arévalo Vela 2008, 31).

1.5. CODIGO PENAL DE ECUADOR

Libro Segundo: De Los Delitos En Particular, Título II De Los Delitos Contra Las Garantías Constitucionales Y La Igualdad Social, Capítulo VIII, De Los Delitos Contra La Libertad De Trabajo, Asociación Y Petición: Artículos 209, 210, 2011 (...).

- **Artículo 209.**-Otra forma de trabajo forzoso, que indica en el precepto, la expresión de “obligar a trabajar sin previa estipulación, y los que coaccionan: una autoridad política, civil, religiosa y militar, que exija servicios no establecidos en la ley, será sancionado.

- **Artículo 210.**- “Tipifica como delito la conducta del patrón, empresario o empleado, que suspendiere en todo o en parte el trabajo en sus establecimientos, agencias o escritorios, con la finalidad de imponer a sus dependientes modificaciones a los pactos establecidos”(Arévalo vela 2008, 31).

- **Artículo 211.**- También en la normatividad presente se interpreta la protección a la sindicalización, que el que mediante coacción (empleado, empleador o tercero) obligue a otro a que abandone o ingrese una sociedad obrera, será sancionado.

1.6. CODIGO PENAL DE SAN SALVADOR

Libro Segundo: Parte Especial De Los Delitos Y Sus Penas, Título IX, Delitos Relativos Al Orden Social Económico, Capítulo IV De Los Delitos Relativos A Los Derechos Laborales Y De Asociación: artículos 244, (...), 246, 247, (...).

- **Artículo 244.**-“la norma penal protege contra aquel que vulnere derecho reconocidos por disposiciones legales o contratos, “también protege el derecho a la negociación colectiva sancionando las conductas lesivas que restrinjan los convenios colectivos” (Arévalo Vela 2008, 32).

- **Artículo 246.-** Se verifica que la normativa protege a la discriminación que se pudiera realizar por diversas razones, sexo, religión, raza, condición social..., cuya consecuencia se ejercerá una sanción.
- **Artículo 247.-** Otro punto del Código de San Salvador, es la protección a la sindicalización, que comúnmente ejercen los empleadores para evitar el derecho a la sindicalización.

1.7. CÓDIGO PENAL DE ESPAÑA

Libro II: Delitos Y Sus Penas, Título XV, De Los Delitos Contra Los Derechos De Los Trabajadores: artículos 311, (...), 314, 315, (...).

- **Artículo 311.-** En el artículo “en su inciso 1, protege el derecho a la negociación colectiva al establecer que se sancionara penalmente a quienes mediante engaño o abuso de situación de necesidad, perjudiquen supriman o restrinjan los derechos laborales reconocidos por convenios colectivos. El inciso 3 del mismo artículo agrava las penas en el caso que las conductas a que se refiere el inciso 1 de la misma norma se llevaran acabo mediante violencia o intimidación” (Arévalo Vela 2008, 32).
- **Artículo 314.-** También en la norma protege la discriminación que se ejercen en el puesto laboral público o `privado, ya sea en sus diferentes razones, de religión, raza, nación, sexo... y el que delinque se atenderá a la sanción correspondiente.
- **Artículo 315.-** También, en el presente artículo garantiza la protección a la sindicalización, la libre afiliación, derecho de huelga, y se configura el delito, siempre que el sujeto actué con coacción mediante violencia intimidación o aprovechando el estado de necesidad en limitar impedir, los derechos anteriores, será sancionado.

1.8. CÓDIGO PENAL DE VENEZUELA

Título II, delitos contra la libertad, Capítulo VI, Delitos contra la libertad de trabajo: artículos (...), 193, (...).

- **Artículo 193.-** En el artículo se protege a la remuneración, y se vulnera cuando el agente se vale de violencia para afectar el salario, también se protege conductas que vallan en contra del trabajo como la cesación o suspensión y la vulneración de convenios.

En la revisión de los Códigos Penales de Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, San Salvador, España, y Venezuela, se encontró, normas penales que protegen al sujeto pasivo (adulto, adolescente), contra la coacción a los derechos laborales, y por otra parte se desconoce esencialmente la protección a la remuneración; pero en Argentina se encuentra un proyecto de ley, con propio artículo normativo creado especialmente para el menor de edad trabajador y que describe: “Propone incorporar en el Código Penal Argentino, los Delitos contra la integridad de los menores, indicando que “será reprimido con prisión de uno a cuatro años el que promoviere, facilitare, aprovechar o explotare económicamente el trabajo de un niño o niña en violación de las normas nacionales que prohíben el trabajo infantil. La nueva legislación dispone que la pena de prisión se aplicará también a los directores o gerentes de las empresas implicadas (Comunidad de Responsabilidad & Sustentabilidad Empresaria 2012), entonces se concluye que en el proyecto de Argentina, tiene como objetivo proteger al niño contra el trabajo infantil. Como se entiende el menor de edad es considerado un niño o un adolescente, ambos sujeto envuelto de incapacidad, al cual en este proyecto de Argentina sería un ejemplo para la protección del adolescente trabajador y seguir reforzando la protección penal a favor del menor de edad.

SUB-CAPITULO 5

LA IMPORTANCIA EN EL TRATAMIENTO DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

1. EL SENTIDO DE LA GARANTÍA PENAL DE LA VICTIMA

En la historia social peruana, siempre estuvo presente la existencia de los hechos antisociales en perjuicio de derechos reconocidos nacional e internacional, al cual influyeron iniciativas a la persona para ejercer mecanismos de corrección en contra de lesiones al bien jurídico, razón debida al desarrollo constante ya sea económica, social y tecnológicas, de igual manera a la par evolucionaba la delincuencia, con nuevos delitos, otras formas de agravar la lesión de derechos de las víctimas. Los encargados de garantizar la protección en la sociedad, tuvieron que crear sanciones como medio de limitar conductas nocivas. Así lo entiende Peña Cabrera *“A lo largo de la historia de la humanidad, el hombre siempre ha necesitado de medidas e instrumentos de control de la conducta desviada, a fin de ejercer el orden y la tutela de los bienes jurídicos fundamentales; de regentar en una vida e sociedad, basada en la sanción de normativas y/o prescripciones”* (2011, 25). El argumento propuesto por Peña Cabrera (2011, 25), concretiza, la necesidad del ejercicio de sanciones como medio de restringir las conductas desviadas, y como medio de limitar las conductas prohibidas, y de este modo se realizaría el ejercicio del objeto del Derecho Penal. El doctrinario Peña Cabrera comenta que *“El objeto del Derecho Penal, ofrece dos aspectos fundamentales: a) Determinar que conductas están prohibidas conminándolas con la imposición de una sanción, y b) Precisar la gravedad y modalidad de la pena o medida de seguridad que corresponde imponer”* (2011, 31). Resumiendo entonces, las penas señaladas en la normativa penal, son formas para limitar el comportamiento doloso y culposos, que los mismos legisladores previamente antes de la comisión del delito, tuvieron pleno conocimiento para calificar la gravedad de lesión de derechos y la condición de la víctima, para luego crear preceptos que ejerza la efectividad de la finalidad del Derecho Penal. Por consiguiente se conoce que la pena es limitativa de la conducta prohibida pero también para la correcta

criminalización se debe realizar un examen a la víctima con el fin de imponer la pena exacta al sujeto infractor y de esta manera mantener la proporcionalidad de la pena, con el hecho delictivo. Complementando el comentario los autores García y Molina comentan que "(...), el riesgo de victimización no se reparte de forma igual y uniforme en la población, ni es producto del azar o la fatalidad; se trata de un riesgo diferencial, calculable, cuya menor o mayor probabilidad depende de diversas variables: personales, situacionales, sociales (relacionada con la propia víctima). (...) hay colectivos humanos especialmente propicios para convertirse en víctima del delito (niños y menores, ancianos, marginados, extranjeros, etc.(...)" (García y Molina 2008, 578). Por lo que comentan los autores García y Molina (2008, 578), es necesario evaluar el riesgo que se origina a la víctima incluida en la comisión del delito, ya que siempre para tener condición de ser víctima depende muchas variables como por ejemplo: un adolescente, adulto, ancianos etc. *"La política criminal moderna, consciente del rol activo y dinámico de la víctima en la génesis del suceso delictivo, cuenta además con esta, y sugiere una intervención selectiva en aquellos grupos y subgrupo de víctimas potenciales que exhiben, por diversas circunstancias conocidas, mayores riesgos de padecer los efectos del delito "* (García y Molina 2008, 578). Así mismo García y Molina (2008, 578) afirma que un sujeto se convierte en víctima potencial, debido a las circunstancias que le acompaña, un ejemplo de persona que tiene mayores probabilidades de sufrir los efectos del delito y convertirse en víctima: es un adolescente, este sujeto sería víctima potencial debido a que el sujeto activo tiene conocimiento que son más fáciles de ejercer lesiones a sus derechos.

También, *"El sistema de la criminología, de acuerdo con el enfoque enciclopédico de la escuela austriaca, la penología, ciencia que examina el cumplimiento y ejecución de las penas, siendo la ciencia penitenciaria una subdisciplina de la misma , que centra su objeto en las penas privativas de libertad. En el seno de esta última, cobre progresivo protagonismo la pedagogía correccional, preocupada de orientar la ejecución del castigo de modo que pueda significar un impacto positivo, de reinserción social, en el penado"* (García y Molina 2008, 212).

2. TEORÍA DE LA PENA

2.1. TEORÍA ABSOLUTA O RETRIBUCIONISTAS

“son aquellas que sostienen que la pena halla su justificación en sí misma, sin que pueda ser considerada como un medio para fines ulteriores. "Absoluta" porque en ésta teoría el sentido de la pena es independiente de su efecto social, se "suelta" de él” (Zapata Villar 2007, 27).

“Para la retribución, el sentido de la pena estriba en que "la culpabilidad del autor sea compensada mediante la imposición de un mal penal... la pena, pues, no sirve para nada, sino que lleva su fin en sí misma. Tiene que ser, porque tiene que imperar la justicia”(Roxin 1976, 12).

“Son las que atienden sólo al sentido de la pena, prescindiendo totalmente de la idea de fin. Para ellas, el sentido de la pena radica en la retribución, imposición de un mal por el mal cometido. En esto se agota y termina la función de la pena” (Muños Conde 2001, 71).

2.1.1. TEORÍA DE KANT

“La teoría de la justa retribución fue desarrollada por Kant, para quien la pena "debe ser" aun cuando el estado y la sociedad ya no existan. Esta concepción recibe su característica de "absoluta" debido a que ve el sentido de la pena no en la prosecución de alguna finalidad social útil, sino que sostiene que dicho sentido radica en que la culpabilidad del autor sea compensada mediante la imposición de un mal penal, o sea que agota todo el fin de la pena en la retribución misma, explicada por Kant como un imperativo categórico emergente de la idea de justicia. El mal de la pena está justificado por el mal del delito, es concebida como un mal que debe sufrir el delincuente para compensar el mal causado con su comportamiento, pensamiento que reconoce como antecedente la Ley del Tali3n. Ella niega o aniquila al delito, restableciendo el derecho lesionado, ha de imponerse por el delito aunque resulte innecesaria para el bien de la sociedad, aunque no

se logre un efecto intimidatorio ni exista riesgo alguno de reincidencia, debe igualmente aplicarse” (Zapata Villar 2007, 29).

2.1.2. TEORÍA DE HEGEL

Otro representante de las teorías absolutas es Hegel. Él mira la pena como la afirmación del Derecho. El delito es la negación de orden jurídico (tesis) y la pena (antítesis) es la negación del delito. En esta construcción “negación de la negación”, la pena se concibe como reacción, como un instrumento que restablece el orden jurídico sin tener fines utilitarios posteriores (Zapata Villar 2007, 30).

2.2. TEORÍA RELATIVAS O PREVENTIVAS

“Las teorías relativas procuran legitimar la pena mediante la obtención de un determinado fin, o la tendencia a obtenerlo. Su criterio legitimante es la utilidad de la pena. Si este fin consiste en la intimidación de la generalidad, es decir, en inhibir los impulsos delictivos de autores potenciales indeterminados, se tratará de un teoría preventivo general de la pena (negativa o positiva). Si, por el contrario, el fin consiste en obrar sobre el autor del delito cometido para que no reitere su hecho, estaremos ante una teoría preventivo especial o individual de la pena (negativa o positiva)” (Zapata Villar 2007, 30).

2.3. TEORÍA DE LA UNIÓN

Un tercer grupo de teorías está compuesto por las llamadas "teorías de la unión".

Estas tratan de combinar los principios legitimantes de las teorías absolutas y de las relativas en una teoría unificadora. Por lo tanto, se trata de teorías que procuran justificar la pena en su capacidad para reprimir (retribución) y prevenir (protección) al mismo tiempo. Dicho en otras palabras, la pena será legítima para estas teorías, en la medida en que sea a la vez justa y útil. Los valores justicia y utilidad que en las teorías absolutas resultan excluyentes y en las relativas son

contempladas sólo a través de la preponderancia de la utilidad (social), resultan unidos en las "teorías" que estamos tratando (Basigalupo Z 1996, 16).

Las teorías absoluta, relativa y unión, tienen como estricta finalidad la formulación de la pena, que refiere el modo de su objetivo y que atiende a su naturaleza de evitar que el individuo no propicie el delito, ya sea de diferentes formas pero al final llegar a su objetivo de cautelar los bienes jurídicos. Se muestra la importancia de la pena como un medio protector para la humanidad, en una sociedad plagado de descontrol de convivencia pacífica, es por tal razón, estos grandes autores se preocuparon por conocer el tema. Las teorías han hecho más fácil el entendimiento positivismo y una satisfacción de la necesidad impostergable del legislador para que utilice como guía para crear penas que neutralicen el previo delito y protejan bienes jurídicos de suma importancia, pero en nuestro caso no se da como a esperar ya que la pena privativa de libertad no se valora como debe ser y no se aplica con el fin para el que fue creado, con efecto deja en desprotección el bien jurídico que engloba el inciso 2 del artículo 168 del Código Penal. La teoría absoluta describe el propósito de únicamente centrarse en la pena, *"dar un mal por haber cometido un mal"*; en la realidad se ejerce dicho enunciado, ya que la pena se ejecuta como castigo al delincuente por propiciar el hecho nocivo, y con el fin mismo de la teoría absoluta, que el agente infractor perciba la lesión que ocasiono a la víctima. La teoría tiene como estricta finalidad que el sujeto sienta que hizo mal y que no debe hacerlo. También se comenta, la teoría relativa que refiere como fuente principal la intimidación (miedo) y la reeducación y resocialización. La teoría se sustenta que el delincuente se intimide al percibir la fuerza punitiva para que a futuro no ejerza la conducta prohibida. También se describe la teoría de la unión, que es la fusión de ambas teorías de absoluta y relativa, posiciones de escuelas muy diferentes pero con el mismo interés que es la pena. En la realidad de la sociedad se ejecuta ambas teorías, cuando un sujeto no hace caso a la advertencia mediante la intimidación (teoría relativa general) y el delincuente ejerce el delito, entonces se aplica una pena (la teoría absoluta), privándolo en una penitenciaria por su hecho nocivo, con el fin de reeducarlo y resocializarlo (teoría relativa especial).

De acuerdo al análisis de su objetivo y fines de la pena del Código Penal Peruano vigente, que describe:

“El código penal tiene por objeto la prevención de delitos (...)” (Código Penal, Título Preliminar, art I).

“La pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora (...)” (Código Penal, Título preliminar, Art. IX).

De acuerdo a las expresiones *“preventiva, protectora y resocializadora”*, se concluye que el Código Penal Peruano se guía por la Teoría de la Unión.

Esta teoría en su esencia, define que el delincuente no perpetre el hecho antisocial, pero en el delito de coacción laboral referente a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente, (Artículo 168 C.P, inc. 2), no se propicia la esencia debida de la teoría, ya que el inciso 2 del artículo 168 del Código Penal, se envuelve en ficción de garantizar la protección de dicho derecho del adolescente. La inadecuada penalidad se sustenta en las entrevistas realizadas para el presente trabajo, ya que aun existiendo la fuerza punitiva (no mayor de 2 años de pena privativa de libertad), no apremia el ejercicio de protección al adolescente que recibe una remuneración.

¿PORQUE EL PROBLEMA EN EL INCISO 2 DEL CÓDIGO PENAL PERUANO, CON RELACIÓN A LA TEORÍA DE LA UNIÓN?

Como se sabe la teoría de la unión, es la fusión de la teoría absoluta y relativa. La teoría de la unión imparte en una de sus formulaciones la prevención, al cual al momento de comisión del delito en perjuicio del adolescente, no previene tal acto delictivo debido a la escasa pena que describe el artículo 168 del Código Penal. Una experiencia en Cajamarca, que visualice hace tres años: un delincuente había golpeado a su mujer en su casa y al saber que la policía se dirigía a su domicilio para capturarlo, el delincuente se asusta y sale de su casa y lo primero que visualizó para escaparse fue un señor de 30 años de edad aproximadamente, estacionado con su bicicleta y acompañado de su hijo de 14 años de edad aproximadamente, también estacionado

con su bicicleta. El delincuente se aproxima a ellos (padre e hijo) y aun el menor de 14 años de edad estando más lejos (7 metros aproximadamente) del delincuente, que el señor que estaba más cerca (2 metros), prefiere quitarle su bicicleta al menor, mediante el uso de la violencia (un puñete), que ocasiono que se caiga a la vía de tránsito y le pase una moto encima. Es por tal razón que el delincuente tiene conocimiento que el adolescente es más frágil y es más fácil de manipular, en el ejemplo propuesto, ¿por qué no el delincuente le quito la bicicleta al padre, estando más cerca que el hijo?, es por lo mismo que el padre hubiera puesto resistencia ejerciendo dificultad para arrebatar la bicicleta y prefirió al adolescente que es más fácil.

Se concluye que el inciso del artículo en cuestión, no efectúa una debida prevención para intimidar al delincuente cuando quiere afectar el bien jurídico de retribución del adolescente trabajador y por otro lado no se impone la pena debida porque es muy baja para la protección del adolescente, ya que esta misma pena se protege al sujeto pasivo sea un adolescente o un adulto.

2. LA NECESIDAD ACTUAL DE UNA MAYOR PENA

Para el control social, es necesario invocar al Código Penal, que mediante su mecanismo de corrección de imposición de pena, garantizara la protección al bien jurídico lesionado por el delito. Pero para garantizar la protección efectiva a los bienes jurídicos y antes que se cometa el delito, los legisladores tuvieron que previamente calificar el hecho nocivo para luego convertirlo en delito *“precisando la pena con proporcionalidad al hecho delictivo”*(Naucke s.f). Asimismo con la gravedad de lesión a los derechos fundamentales de cada persona y por la complejidad de lesión que repercute a la víctima, los legisladores deben tener el criterio de incorporar en el precepto penal *“de castigar más gravemente que su puesta en peligro”*(Hassemer, s.f, 279). El Código Penal vigente, no efectiviza la protección a la retribución laboral del adolescente, razón debida a que no mantiene proporcionalidad en el hecho delictivo con la pena, y de este modo desampara a la víctima que esta puesta en peligro, protegiendo con la pena mínima.

También por otra parte los legisladores al crear la norma penal deben tener en cuenta en establecer una pena “con base en un límite mínimo y uno máximo” (Ferrajoli, *s.f.*, 399 y Castillo Alva *s.f.*, 312), “en tanto para establecer una pena máxima se tendría que analizar “el criterio del sufrimiento que hubiese producido una reacción informal por parte de la víctima” (Ferrajoli, *s.f.*, 401 y Castillo Alva, *s.f.*, 313). Como los autores puntualizan el sufrimiento de la víctima, en el caso de un adolescente cuando se restringe la retribución laboral, genera un perjuicio a su *ser* (que dependen mucho del pago por sus labores), debido a que el sujeto activo manipula con mayor facilidad al adolescente trabajador.

Complementando, para mayor protección de los bienes jurídicos, es necesario acudir a la idea de una agravante. Con relación a ello García Caveró ha precisado “Las agravantes genéricas no son muchas en nuestro Código Penal y no se encuentran sistematizados de manera adecuada, en la medida que se han ido incorporando progresivamente” (2012, 840). Como el doctrinario García Caveró (2012, 840), hace referencia que el refuerzo de pena agravante, se estipula en el precepto penal correspondiente, después de creada la normativa base, un ejemplo: la hipótesis de la presente tesis, es establecer una agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente, ya que en esta norma existe una pena base (no mayor de 2 años de pena privativa de libertad) y se propone como agravante la pena de 2 a 4 años de pena privativa de libertad.

EL AUMENTO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EN MENORES DE EDAD

DELITO		LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD	
		EL AGENTE INFRACTOR QUE DELINQUE EN CONTRA DEL <u>“MAYOR DE EDAD”</u>	EL AGENTE INFRACTOR QUE DELINQUE EN CONTRA DEL <u>“MENOR DE EDAD”</u>
Coacción Laboral	Art. 168	<i>Pen</i> a No mayor de 2 años de pena privativa de libertad.	<i>Pen</i> a No mayor de 2 años de pena privativa de libertad.
Lesiones Leves	Art. 121	<i>Pen</i> a No menor de 4 ni mayor de 8 años.	<i>Pen</i> a No menor de 5 ni mayor de 10 años (art. 121-A).
Secuestro	Art. 152	<i>Pen</i> a No menor de 30 años.	<i>Pen</i> a Cadena perpetua (segundo párrafo, inc. 1).
Trata De Personas	Art. 153	<i>Pen</i> a no menor de 8 ni mayor de 15 años.	<i>Pen</i> a No menor de 12 ni mayor de 20 años (art. 153-A, inc. 4).
Violación sexual	Art. 170	<i>Pen</i> a No menor de 6 ni mayor de 8 años.	- Menos de 10 años de edad: <i>pen</i> a Cadena perpetúa. - 10 años de edad y menos de 14: <i>pen</i> a no menor de 30 años ni mayor de 35 años. - Menos de 14 años y menos de 18 de edad: <i>pen</i> a no menor de 25 ni mayor de 30 años (Art. 173).
Actos Contra El Pudor	Art. 176	<i>Pen</i> a No menor de 3 ni mayor de 5 años.	- Menos de 7 años de edad: <i>pen</i> a no menor de 7 ni mayor de 10 años. - De 7 a menos de 10 años de edad: <i>pen</i> a no menor de 6 ni mayor de 10 años. De 10 a menor de 14 años de edad: <i>pen</i> a no menor de 5 ni mayor de 10 años (Art. 176 - A).

En los artículos del Código Penal, cuando se refiere a un menor de edad, se entiende la lesión del bien jurídico de un niño o adolescente, (niño: desde su concepción hasta los 12 años y adolescente desde los 12 hasta los 18 años de edad).

En el cuadro respectivo, se examina que la mayoría de delitos incorporados en el Código Penal peruano, estipulan el agravante cuando se implica a un menor de edad que lesionen su bien jurídico protegido, y cuya iniciativa de los legisladores fueron variar la pena base con la pena agravada para mayor prevención, protección, pero el resultado encontrado en el artículo 168 del C.P, cuya denominación es “ Coacción Laboral” indica lo contrario expresando una nefasta protección debido a que al agente infractor se aplica la misma pena privativa de libertad de no mayor de 2 años, sea el sujeto pasivo un adolescente o un adulto. Como se sabe esta pena se aplica cuando se ejerce coacción en uno de los derechos contenidos en los incisos del presente artículo como es: 1) La Libertad Sindical, b) La Debida Retribución Personal; pero en nuestra investigación se centra esencialmente en la retribución personal.

En conclusión se verifica que en los artículos numerados, consideran al adolescente como agravante, al cual en este sentido se protege la prioridad de sus bienes jurídicos.

CAPITULO IV

LA MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL PERUANO

SUB-CAPITULO 1

ARTÍCULOS DEL CÓDIGO PENAL, QUE ESTABLECEN AL MENOR DE EDAD COMO AGRAVANTE

1. CONSIDERACIONES ESPECÍFICAS

El Diccionario de la Real Academia Española, describe al agravante como, motivo legal para aumentar la responsabilidad penal del condenado.

El Diccionario Jurídico virtual del Poder Judicial del Perú, define al agravante como: Circunstancia que concurre en la persona que comete un delito, o en el delito mismo, y que incrementa la responsabilidad penal.

El agravante, es el aumento de responsabilidad penal del agente infractor. En el Código Penal peruano, se expone la pluralidad de artículos, con sus respectivos agravantes, referente al menor de edad y cada uno con sus correspondientes fundamentos de su creación y son:

- **Artículo 121.- Lesiones Graves:** El que causa a otro daño grave en el cuerpo o en la salud (...). Tiene como agravante al menor de edad, tipificado en el **Artículo 121 – A.- Formas Agravadas. Lesiones Graves cuando la víctima es un Menores de Edad.** *“En los casos previstos en la primera parte del artículo 121, cuando la víctima sea menor de catorce años, la pena es privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años. Cuando el agente sea el tutor o responsable del menor, procede además su remoción del cargo según el numeral 2 del artículo 554 del Código Civil e inhabilitación conforme a lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 36 del presente Código. Cuando la víctima muere a consecuencia de la lesión y el agente pudo prever ese resultado, la pena será no menor de seis ni mayor de doce años.”* (Código Penal, Tít.1, Cap. 3, Art. 121 - A). Se sustenta la agravante en que *“El legislador, por política*

criminal – cuya única finalidad es frenar los constantes abusos y maltratos que se cometen en el seno de las familias peruanas - ha dispuesto agravar la responsabilidad penal de aquellas personas que dolosamente ocasionan lesiones graves a otras con las cuales se encuentran unidas por relación parental o de custodia” (Salinas Siccha 2010, 204).

El agravante, indicado tiene como finalidad eludir el abuso y maltratos que ejercen las familias, ya que al compartir un vínculo sanguíneo con el menor de edad se presume, que no debería acontecer lesiones mayores; razón debida a que los legisladores estipularon como agravante las lesiones graves a menores de edad. El tipo penal del artículo 121 –A, indica “*cuando la víctima sea menor de catorce años*”, entonces se estaría implicando al adolescente, ya que el Código de Niños y Adolescente en su Artículo 1, especifica con claridad, a qué edad se denomina adolescente (desde los 12 hasta los 18 años de edad).

- **Artículo 152.- Secuestro.** Se aumenta la pena a cadena perpetua, cuando es afectado a un menor de edad, establecido en **el tercer párrafo en su inciso 1** “*(...)1. El agraviado es menor de edad o mayor de setenta años(...)*”. Se sustenta en que “*Esta agravante tiene como objetivo“(...) proteger la integridad física y afectiva de los menores de edad, quienes son más susceptibles a cualquier daño de su personalidad a consecuencia de sufrir un secuestro” (Salinas Siccha 2010, 470).*

En el artículo normativo, también indica al menor de edad como agravante debido a la fragilidad, susceptibilidad ante la lesión de su personalidad. Boecio define a la personalidad como “lo más singular o lo más característicos de cada uno” (s.f); por lo tanto el daño que ocasionaría al menor de edad sería su ser mismo. También en el artículo presente se valora al adolescente, ya que este sujeto incorpora en la denominación menor de edad.

- **Artículo 153.- Trata de Personas.** Tiene como agravante al menor de edad, tipificado en el **Artículo 153-A** en su inciso 4, “*(...) la víctima tiene entre*

catorce y menos de dieciocho años de edad (...)”. “El agravante se fundamenta en el derecho natural y en los tratados internacionales a los que se ha comprometido nuestro país. Aquí el estado se obliga a otorgar al niño una protección, y si el agente activo por encima del mandato imperativo de la ley ejercita su accionar delictivo, entonces debe merecer una pena proporcional al daño causado y a su acción dolosa” (Salinas Siccha 2010, 508).

Como indica el artículo, la agravante estipulada se debe a la prioridad de protección que enseñan las normas internacionales, al cual un país forma parte y deben cumplirla en incorporar a la norma protección al menor de edad. También en el tipo penal de este artículo considera al adolescente, “(...) la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad (...)”.

- **Artículo 170.-Violación Sexual.** Se aumenta la pena cuando es un menor de edad y está tipificado en el **Artículo 173.- Violación Sexual del Menor de Edad, en su inciso 3** “ Si la víctima tiene entre catorce años de edad y menos de dieciocho, la pena será no menor de veinticinco ni mayor de treinta años”. Y tiene su sustento en que:

“El fundamento de la agravante reside en la circunstancia concreta que los adolescente, varón o mujer, tanto por su contextura física como por su desarrollo psicológico alcanzado, aparecen más indefensos y débiles para resistir la violencia o amenaza grave que utiliza el agente. El sujeto activo sabe de tales condiciones por lo que su accionar se orienta a los adolescentes en la creencia firme que lograra su objetivo de satisfacción sexual sin mayor dificultad. Se explica también la agravante por el hecho que un ataque a la integridad sexual de un adolescente le causa mayor daño en su salud psicológica que por ejemplo, un ataque sexual a una persona ya mayor de 18 años. Actualmente con el avance de la psicología, nadie pone en duda que un asalto sexual sobre un o una adolescente le ocasiona grave daño a su salud psicológica, dejando incluso secuelas lamentables que muchas veces repercuten de modo negativo” (Salinas Siccha 2010, 699).

El artículo normativo, elabora como agravante al menor de edad, y debido a la fragilidad, carencia de fuerza física, psicología, hacen más sencillo la perpetración del delito, al cual el sujeto activo tiene conocimiento y lesiona con gravedad su integridad. También se considera al adolescente, ya que de

acuerdo al tipo penal del presente artículo así lo exige “ Si la víctima tiene entre catorce años de edad y menos de dieciocho, la pena será no menor de veinticinco ni mayor de treinta años”.

- **Artículo 176.- Actos Contra el Pudor.** Se aumenta la pena cuando es un menor de edad y está tipificado en el **Artículo 176 – A.- Actos Contra el Menor de 14 años**, en el inciso 3 “*Si la víctima tiene de diez a menos de catorce años, con pena no menor de cinco ni mayor de ocho años*”. La agravante se sustenta en que “*La norma hace una diferenciación en cuanto a la pena tomando en cuenta al edad del agraviado, toda vez que se considera que mientras menos edad tenga la víctima, mayor será el grado de indefensión. En tal sentido, se sanciona con pena de 7 a 10 años, si el menor tiene menos de 7 años; de 6 a 9 años, la víctima tiene de entre 7 a 10 años; y de 5 a 8 años si el menor tiene entre 10 a 14 años*” (Gálvez Villegas y Delgado Tovar 2011, 502).

Se verifica la existencia del agravante, cuyo fundamento es “a menos edad, mayor probabilidad de no defenderse. Es el sentido lógico, ya que por carencia de desarrollo en las diferentes características del menor, se origina a la víctima, la atracción del sujeto activo para perpetrar con mayor facilidad el delito. También en el tipo penal se describe al adolescente “*Si la víctima tiene de diez a menos de catorce años, con pena no menor de cinco ni mayor de ocho años*”, ya que el Código de Niños y Adolescente, en su artículo 1, especifica que se considera adolescente desde los 12 hasta los 18 años de edad.

Se concluye, que en varios artículos del Código Penal, consideran al adolescente como agravante, de un modo que pueda reprimir con mayor pena al delincuente por la comisión del hecho punible en contra de la víctima. En este sentido se puede sustentar la necesidad de una agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente, ya que aún no es considerado en dicho artículo normativo como agravante.

SUB-CAPITULO 2

LA RETRIBUCIÓN LABORAL, COMO DERECHO FUNDAMENTAL Y DERECHO HUMANO

1. CONSIDERACIONES ESPECÍFICAS

La retribución laboral, es un derecho esencial que orienta el desarrollo tanto personal, como social. Es el medio al cual los individuos satisfacen sus necesidades, con efecto de suprimir la carencia de riqueza. Este derecho está incorporado en marcos jurídicos nacionales e internacionales.

Asimismo, la remuneración está incorporada en instrumentos jurídicos nacionales como: el Decreto ley 14404, Pago de Salarios, Reintegros y Beneficios Sociales; también el Decreto Legislativo n° 757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada; Decreto Ley n° 25541, Normas Pactos o Costumbre de Reajuste Automático de Remuneración; Remuneración Mínima: Decreto Ley n° 14222, Decreto Supremo n°017-91-TR Comité Nacional de Remuneración Mínima Vital, Resolución Ministerial n° 091-92-TR Composición del Ingreso Mínimo Legal, Decreto de Urgencia n° 022-2003 Reajusta la Remuneración Mínima Vital de los Trabajadores Sujetos al Régimen Laboral de la Actividad Privada (Legislaciones Generales del Trabajo 2003, 191- 198).

También, la retribución laboral, es reconocido por diversos marcos jurídicos internacionales, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, indicando, que la remuneración sea equitativo: refiriéndose a que todos los trabajadores tienen derecho a la igualdad de remuneración, sin discriminación; y la asistencia digna a su familia: que involucra al buen estado asistencial. Tal como sustenta Sarzo Tamayo, en *“la Declaración Universal de los Derechos Humanos, describe a la remuneración que sea equitativa, una asistencia digna a su familia del trabajador*¹⁰ (2012, 13).

¹⁰ “(...) Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social” (Declaración Universal de Derechos Humanos, Art. 23).

Asimismo, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, reconoce la igualdad de remuneración, que describe: igualdad de trabajo, igual valor, se percibe igual remuneración. En este sentido Sarzo Tamayo, anota que *“en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se agrega la igualdad de remuneración igual por trabajo de igual valor”*¹¹ (2012, 13).

Igualmente, El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos humanos en Materia de Derecho Económicos y Sociales y Culturales, también considera a la remuneración digna y equitativa, al cual el país peruano, como parte de la organización internacional, tiene la obligación de tomar medidas necesarias para la protección efectiva de la remuneración; tal como sustenta Sarzo Tamayo, *“De similar forma a través del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales, los estados parte (entre ellos el peruano) están comprometidos a garantizar en sus legislaciones nacionales una remuneración digna, equitativa”*¹² (2012, 13).

También Sarzo Tamayo, comprende que en efecto, la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución indica que “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce como el artículo 24, que consagra el derecho a la remuneración” se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas

¹¹ “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores: i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual; ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto” (Pacto Internacionales de derechos Económicos, Sociales y Culturales, Art. 7).

¹² Condiciones Justas, Equitativas y Satisfactorias de Trabajo. Los Estados Partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior, supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular: a. Una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias y un salario equitativo e igual por trabajo igual, sin ninguna distinción (Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 7).

materias ratificados por el Perú” (2012,13). Al respecto, Castillo Córdoba sostiene lo siguiente:

“Si los derechos reconocidos en la Constitución peruana “como el derecho a la remuneración” deben interpretarse según las disposiciones internacionales sobre derechos humanos, lo que en definitiva terminará ocurriendo es una suerte de trasvase de contenido y significación de éstas hacia aquellos, con lo cual ambas categorías “norma nacional y norma internacional” terminarían equiparándose. (...) también comenta, que el contenido constitucional de los derechos de la persona en el sistema peruano se define tomando en consideración tanto la norma constitucional como la norma internacional”. (Castillo Córdoba 2005, 73-74)

El párrafo anterior describe las disposiciones nacionales e internacionales, que poseen las características de ambos complementarse, ya que el derecho a la remuneración, es reconocida en la Constitución Política del Perú y disposiciones internacionales.

Así mismo el Tesista Sarzo Tamayo, anota que “(...)

Los Derechos Humanos forman parte del ordenamiento jurídico interno. No existe una separación entre el Derecho internacional de los derechos humanos y el derecho nacional de los derechos humanos. Pues los tratados vinculantes que versan sobre ellos integran el derecho nacional. Así lo dispone expresamente el artículo 55 de nuestra Constitución”. (Sarzo Tamayo 2012,14)

Comentando esta norma, Castillo Córdoba expresa lo siguiente:

“(...) el derecho nacional ha absorbido al derecho internacional y forman juntos un único gran sistema de derechos de la persona” (Castillo Córdoba 2005, 73-74).

Tal como refiere Castillo Córdoba (2005, 73-74), se entiende la existencia del Derecho Nacional y el Derecho Internacional, ambos con margen de complementación, ya que el derecho internacional impulsa, el marco de derechos nacionales, a través de las diferentes Organizaciones Internacionales.

Por otro lado, *“si las normas internacionales que reconocen el derecho a la remuneración cumplen una función interpretativa en lo que respecta al contenido de este derecho constitucional y, además, forman parte del propio sistema normativo peruano, no es posible escindir el régimen internacional del derecho a la remuneración (que lo reconoce como un derecho humano) de su regulación nacional, por lo que se*

puede predicar de este derecho su condición de humano en nuestro ordenamiento constitucional”(Sarzo Tamayo 2012).

También, Sarzo Tamayo, se refiere a *“la propia línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional peruano (...) utiliza la expresión “derechos humanos” no pretende denotar ninguna diferencia de contenido entre éstos y los reconocidos por la Constitución. Esto, por ejemplo, lo observamos cuando deriva la interdependencia de los derechos sociales (entre ellos, el derecho a la remuneración), civiles y políticos a partir de la interrelación entre todos los derechos humanos”* (2012), la sentencia específica:

“La mínima satisfacción “de los derechos sociales” representa una garantía indispensable para el goce de los derechos civiles y políticos. De este modo, sin educación, salud y calidad de vida digna en general, mal podría hablarse de libertad e igualdad social, lo que hace que tanto el legislador como la administración de justicia deban pensar en el reconocimiento de los mismos en forma conjunta e interdependiente. (...) En puridad, todos los derechos humanos constituyen un complejo integral único e indivisible, en el que los diferentes derechos se encuentran necesariamente interrelacionados y son interdependientes entre sí” (Sentencia del tribunal Constitucional d fecha 20 de abril de 2004, expediente 2945-2003-AA/TC).

“En conclusión, el derecho a la remuneración resulta ser en la actualidad un verdadero derecho humano. Doctrina, legislación (internacional y nacional) y jurisprudencia confirman esta aseveración” (Sarzo Tamayo 2012, 13).

También por otra parte, nuestros máximos órganos jurisdiccionales han dejado claramente establecido que el derecho a la remuneración es un derecho fundamental. Al respecto el tribunal constitucional ha mencionado lo siguiente:

“El artículo 24° de nuestra Constitución Política del Perú ha consagrado el derecho de todo trabajador a percibir una remuneración equitativa y suficiente que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual. Por consiguiente, la remuneración como retribución que recibe el trabajador en virtud del trabajo o servicio realizado para un empleador debe ser entendida como un derecho fundamental. Además de adquirir una naturaleza alimentaria, tiene una estrecha relación con el derecho a la vida, acorde con el principio – derecho a la igualdad y la dignidad, amén que adquiere diversas consecuencias o efectos que serán de vital importancia para el desarrollo integral de la persona humana. Así tenemos como consecuencias de este derecho: adquirir una pensión en base a

los aportes y contribuciones a la seguridad social, servicio de cálculo para efectos de beneficios sociales como vacaciones, compensación por tiempo de servicios, indemnización por vacaciones trunca, o en su caso, ser calculable para la indemnización por despido arbitrario y otros beneficios sociales”.(Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 18 de octubre de 2007 (f.j. 6). Recaída en el expediente 4922-2007-PA/TC).

“Desde la perspectiva mencionada, el derecho a la remuneración es un derecho fundamental en el ordenamiento jurídico peruano, pues se trata de un derecho humano positivado en nuestra norma constitucional (artículo 24). Asimismo, sostenemos su carácter fundamentador de nuestro Estado de Derecho, pues éste es uno social y democrático. El derecho constitucional a la remuneración tiene la condición de derecho humano y fundamental “(Sarzo Tamayo 2012, 18).

Se concluye de acuerdo a lo citado con anterioridad, que el derecho a la remuneración es reconocido nacional e internacional y que ambas legislaciones se complementan, y por efecto forman su denominación de derecho fundamentales y derecho humanos, por tal razón se debe ofrecer los mecanismo suficientes para garantizar su protección. Uno de los puntos vistos en la presente investigación es la lesión a la retribución del adolescente, al cual el bien jurídico de retribución laboral debe ser protegido eficientemente.

SUB-CAPITULO 3

PROTECCIÓN DEL MENOR DE EDAD EN LOS INSTRUMENTOS NACIONALES E INTERNACIONALES

1. PROTECCIÓN DEL MENOR DE EDAD

La denominación menor de edad refiere a un niño, y adolescente; al cual son sujetos connotados de fragilidad física, mental; y razón por la cual, percibe protección jurídica prioritaria. Asimismo la legislación peruana *“(...) considera niños a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los 12 años de edad y adolescente desde los 12 hasta cumplir los 18 años de edad (...)”*(Código de Niños y Adolescente, Título Preliminar, Art. 1). En el marco jurídico peruano existe un instrumento que ejerce preferencia de protección al niño y adolescente, que es el Código del Niño y Adolescente, y establece la edad para optar como menor de edad, con el ejercicio de que derechos pueden ejercer. Esta apreciación de edad se debe *“(...), de acuerdo al desarrollo psicológico del niño y adolescente (...)”* (Rojas Sarapura 2006, 9). También en las legislaciones internacionales especifica la edad determinada de un menor de edad, considerando que *“(...), se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”* (Convención sobre los Derechos del Niño, Art. 1). Razón por la cual da a entender que el término “niño” en la Convención sobre Derechos del Niño, abarca a un niño y adolescente, según la edad diferenciada por el Código de Niños y Adolescente (Título Preliminar, Art. 1), en tanto se concluye que los Principios de Protección Especial del Niño y el Principio del Interés Superior del Niño, tiene implicancia a un niño y adolescente. La denominación al sujeto en niño de los principios, da a entender que se refiere solo a niños, pero si se interpreta de acuerdo a preceptos internacionales, niño es: un niño y adolescente; ya que estos principios tienen creación internacional.

1.1. PRINCIPIO DE PROTECCIÓN ESPECIAL DEL NIÑO

También se aprecia la protección al niño que desprende de diferentes instrumentos internacionales, cuya denominación es la protección especial del niño que *“se erige en el Derecho internacional de los derechos Humanos como un principio fundamental, que entiende que los niños son los mejores que tiene la humanidad, razón por la cual deben ser especialmente protegidos* (Exp. N° 01817-2009-PHC/TC). Se comenta que el principio de protección al niño, es de suma importancia, considerado como principio fundamental, para conducir, a la elaboración de defensa, mediante los instrumentos de protección al niño; también que ayude para un modelo de interpretación ante las cortes de justicia.

Asimismo, la finalidad del principio, es propagar garantías de protección especial, en beneficios del niño, para promover el desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social. La protección especial, significa ejercer prioridad al menor de edad, para eludir al máximo la lesión a su personalidad. Y tal como cita en unos de sus textos el tribunal constitucional, interpreta que el *“niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios (...) para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad”* (Exp. N° 01817-2009-PHC/TC).

*También la Declaración Universal de derecho Humano, en su artículo 25, en su inciso 2, dispone “derecho a cuidados y asistencia especiales”*¹³ (Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 25 Inciso 2). La protección se expande a todos los países, siendo uno de ellos el país peruano.

Igualmente, el estado peruano tiene que entender que la protección al niño en sus derechos, es prioritario para ejercer el bienestar en su desarrollo físico y psicológico; y como exige la “Convención sobre los Derechos del Niño, en su

¹³ 2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social (Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 25 Inciso 2).

artículo 3, inciso 1”¹⁴ describe los *“Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar”* (Convención sobre los Derechos del Niño, Art. 3, inciso 1). Tal como especifica la convención, debe prevalecerse la protección.

Asimismo, los obligados en la protección al niño, es la familia, la sociedad y el estado; al cual tendrán como objetivo garantizar el cuidado, y criterio que comparte, La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 19, indica que *“Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”*(Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 19).

Igualmente el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 24, inciso 1”¹⁵ que *“debe evitarse todo tipo de discriminación y deben ejecutarse medidas de protección al menor por parte de su familia, de la sociedad y el estado”*. Además *“el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 10, inciso 3”*¹⁶ que describe *“se debe adoptar medidas de protección en favor de todos los niños y adolescentes (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 24, Inciso 1)*. Los dos pactos internacionales incentivan la protección del menor de edad.

¹⁴ 1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño (Convención sobre los Derechos del Niño, Art. 3, inciso 1)

¹⁵ 1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 24, inciso 1)

¹⁶ 3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil (pactos internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 10, inciso 3).

Asimismo, los órganos administrativos de justicia peruanos, acotan en su jurisprudencia, que porque es un sujeto menor de edad, se requiere protección especial, con cuidado asistencia, antes y después de su nacimiento; tal como sustenta en su opinión del tribunal constitucional peruano que establece *“la estimación para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos del niño, entendido como todo ser humano menor de dieciocho años de edad, es un sujeto de derecho de protección especial que requiere de asistencia y cuidados adecuados, necesarios y especiales para su desarrollo y bienestar, tanto antes como después del nacimiento”* (Exp. N° 01817-2009-PHC/TC).

Además en el derecho nacional se encuentra la existencia de diversos mecanismo de protección al niño y se debe “a la condición de debilidad que se encuentra el menor por su situación de fragilidad, inmadurez, inexperiencia, al cual el estado está en la obligación de proteger, garantizar su desarrollo normal en los aspectos biológico, psíquico, intelectual (...)”(Exp. N° 01817-2009-PHC/TC). También se parte la importancia del niño en el Derecho Internacional, al cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos, propone de que el niño, está sujeto a protección especial para el derecho internacional de los derechos humanos, cuyo objetivo es el desarrollo armonioso de la personalidad y el disfrute de los derechos reconocidos (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2002, 59).

También en el estado peruano, reconoce la protección especial al niño, al cual “en la Constitución Política del Perú, en su artículo 4, contempla que la “comunidad y el estado protege especialmente al niño. Teniendo presente el enunciado normativo, hace comprender que se ha reconocido el principio especial de protección del niño, y que tanto el estado como la familia, la sociedad tiene la obligación de brindarles atención y cuidados especiales y adoptar medidas adecuadas” (Exp. N° 01817-2009-PHC/TC). Como se entiende el país peruano tiene conocimiento de este principio.

Por ello, ningún acto legislativo puede desconocer los derechos de los niños ni prever medidas inadecuadas para garantizar su desarrollo integral y armónico, pues en virtud del artículo 4° de la Constitución, el bienestar (físico, psíquico, moral,

intelectual, espiritual y social) del niño se erige como un objetivo constitucional que tiene que ser realizado por la sociedad, la comunidad, la familia y el Estado (Exp. N° 01817 – 2009 – PHC/TC). El tribunal constitucional, reconoce el principio y alega que el menor de edad debe protegerse con medidas efectivas y no deficientes.

Se concluye que el principio de protección especial del niño, es la directriz jurídica fundamental para el desarrollo del menor tanto físico y psicológico, al cual los estados que conocen el principio, están en la obligación de maximizar la defensa, garantías especiales en protección del niño.

1.2. EL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

El segundo principio que se cita en la investigación, es de suma importancia que perfecciona aún más la protección del menor de edad.

En esta especial orientación proteccionista se encuentra también el principio del interés superior del niño, que a decir de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se *“funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de estos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño”* (Exp. N° 01817-2009-PHC/TC).

En comentario a la cita anterior, se verifica que el niño tiene características que impulsan la protección para su correcto desarrollo, y que incentiva garantías la convención sobre los derechos del niño.

También, en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos este principio fue inicialmente reconocido en la Declaración de los Derechos del Niño, que en su Principio 2 establece:

“El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al

promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño” .(Declaración de los derechos del niño, Principio 2).

En comentario al párrafo anterior, se demuestra que el niño tiene que gozar de protección especial y oportunidades para el desarrollo físico, mental, moral espiritual y social, al cual el menor de edad tiene que ser preferencia de protección. El estado tiene que crear leyes, bajo la influencia del interés superior del niño.

Asimismo, este principio se desarrolla en “el artículo 3, inciso 1, de la Convención sobre los Derechos del Niño”¹⁷, que dispone:

“Las instituciones públicas o privadas, los tribunales, órganos legislativos, autoridades administrativas que tomen medidas para el niño, siempre tendrán consideración primordial, tomando en cuenta el interés superior del niño”(Convención sobre los Derechos del Niño, Art. 3, Inciso 1)

En comentario al párrafo anterior se analiza, que el niño, está envuelto en protección especial, tanto que las instituciones públicas y privadas deben entender que cuando resuelvan un caso vinculado a un menor de edad, tienen que tener conocimiento del interés superior del niño y equiparar la solución con la prioridad de protección al niño.

Además, “El interés superior del niño, es la directriz normativa que regula a la normativa internacional de los derechos del niño y que respalda al principio de especial protección del niño, al cual se encuentra estipulado en nuestra constitución política, en su artículo 4” (Exp. N° 01817 – 2009 – PHC/TC). En virtud del principio, “el estado, la sociedad, la comunidad y la familia, tienen que implantar la protección del niño, la promoción, preservación, ejercicio y disfrute de sus derechos, con el fin del bienestar físico, psíquico, moral, intelectual, espiritual y social” (Exp. N° 01817 – 2009 – PHC/TC).

¹⁷ 1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”(Convención sobre los Derechos del Niño, Art. 3, Inciso 1)

También este principio “se encuentra, en el artículo 16° del Protocolo de San Salvador, el cual establece que:

Todo “niño sea cual fuere su filiación tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad, de la comunidad y del Estado”. Asimismo, este principio también impone que la elaboración, interpretación y aplicación de las normas relacionadas con los niños, así como las políticas públicas y programas sociales, deban estar dirigidas al pleno, armonioso e integral desarrollo de su personalidad en condiciones de libertad, bienestar y dignidad. Asimismo en este contexto, resulta válido aseverar que los principios de protección especial del niño y del interés superior del niño, le imponen al Estado la obligación de adoptar todas las medidas positivas que aseguren de manera rápida y eficaz la protección de los niños contra malos tratos, sea en sus relaciones con las autoridades públicas, sea en las relaciones interindividuales o con sus familiares” (Exp. N° 01817 – 2009 – PHC/TC).

Igualmente, el Tribunal Constitucional emite el criterio en aplicación del interés superior del niño que opina:

...“el Estado entonces, a través de sus diferentes órganos, asume el deber positivo de adoptar todas las acciones y medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas necesarias y eficaces orientadas a proteger a los niños contra cualquier clase de violencia (abuso físico o mental, descuido, trato negligente, malos tratos o explotación) de que sean víctimas, ya sea éste proveniente de autoridades públicas, de sus familiares o de terceros, tales como el maltrato de uno de los padres o el descuido de los padres para satisfacer sus necesidades sociales básicas. En estos casos, el Estado tiene el deber de intervenir para protegerlos “(Exp. N° 01817 – 2009 – PHC/TC).

También se entiende que el niño debe percibir protección especial pero también se debe tener en cuenta para restringir vulneraciones de derechos en dictar normas que prevalezcan el orden en contra de los lesionantes. *“la Corte Interamericana de Derechos Humanos, precisa la “ponderación no sólo del requerimiento de medidas especiales, sino también las características particulares de la situación en la que se hallan el niño”* (Exp. N° 01817 – 2009 – PHC/TC).

Se concluye que existen principios fundamentales de protección para el niño y adolescente, que son primordiales para la defensa de vulneración de derechos,

al cual los estados que tienen conocimiento deben optar siempre por estos principios que expresan la preferencia de garantías de defensa, ya que tiene un sustento en diversas legislaciones. Uno de los puntos de la presente investigación es la protección al adolescente frente a la lesión de la retribución laboral, al cual los legisladores deberían tener presente estos principios para aumentar la protección al adolescente y no dejar vacíos de falta de protección, al cual son aprovechados por sujetos que tienen intención de lesionar los bienes jurídicos.

Según la interpretación internacional, ambos principios protegen al niño y adolescente, al cual tiene importancia para el tema que desarrollamos “*solo referente al adolescente*”. No sería de mucha ayuda si consideramos al niño como parte del tema de investigación, ya que la investigación tiene relevancia al trabajo y según la legislación peruana solo se permite al adolescente realizar actividades laborales, ya que en niños está prohibido por ley. Razón por la cual estos principios son de gran utilidad para interpretar la protección internacional al adolescente.

Sería ilógico proponer la protección a la retribución del niño trabajador, ya que la norma peruana no permite que trabajen. Si se formaría algo imaginario de supuestamente tipificar la coacción de incumplimiento de retribución laboral del niño, entonces se estaría contrariando con la norma de protección al niño que trabaja, ya que se reitera el trabajo en niño no está permitido, entendiendo que para que un niño se vulnere su retribución laboral tiene que trabajar; razón a la cual si supuestamente se tipifica la coacción al incumplimiento a la retribución laboral del niño, se estaría permitiendo el trabajo en niños, por consecuencia permitiendo el trabajo infantil.

SUB-CAPÍTULO 4

PROYECTO DE LEY DE PENALIZACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL EN EL PAÍS ARGENTINO

El proyecto de los diputados oficialistas Héctor Recalde y Diana Conti.

1. PENALIZACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL

“Las Comisiones de Legislación Penal, de Legislación del Trabajo y de Familia, Mujer, Niñez y adolescencia han considerado los proyectos de ley de los señores diputados Recalde, Sabbatella y otros señores legisladores y de la señora Diputada Conti, sobre delitos contra la libertad individual y trabajo de menores de edad; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan la sanción del siguiente:

Exptes.0500-D-2011; 2198-D-2011; 3808-D-2011

PROYECTO DE LEY DE ARGENTINA

Artículo 1º: *Incorpórese como Capítulo VII, en el Título I, del Libro Segundo “De los delitos”, del Código Penal, el siguiente:*

“Capítulo V II

Delitos contra la integridad de los menores

Art. 108 bis: *Será reprimido con prisión de 1 (uno) a 4 (cuatro) años, el que promoviere, facilitare, aprovecharse o explotare económicamente el trabajo de un niño o niña en violación de las normas nacionales que prohíben el trabajo infantil, siempre que el hecho no importe un delito más grave.*

Cuando el hecho hubiere sido ejecutado en perjuicio del niño o niña, en nombre, con la ayuda o en beneficio de una persona de existencia ideal, la pena de prisión se aplicará a los directores o gerentes de la sociedad, administradores, síndicos o miembros de la

comisión fiscalizadora que hubieren consentido de cualquier modo que el niño o niña trabajare en provecho de aquélla. No será punible el padre, madre, tutor o guardador de la víctima que incurriere en la conducta descrita, cuando mediare circunstancias de una economía familiar de subsistencia.

La pena de prisión será de 3 (tres) a 6 (seis) años cuando:

- 1. Las víctimas fueran 3 (tres) o más;*
- 2. El hecho fuere cometido con el concurso de 3 (tres) o más personas en forma organizada.*
- 3. El hecho fuere cometido por un funcionario público; en cuyo caso sufrirá además la inhabilitación especial por el doble del tiempo de la condena.*

La pena de prisión será de 4 (cuatro) a 8 (ocho) años cuando la utilización de la prestación laboral del niño o niña se efectuare en actividades riesgosas, inseguras o peligrosas, conforme la calificación que sobre las mismas determinen las normas sobre higiene y seguridad en el trabajo” (Cable Información Periodismo Independiente 2012).

ALGUNOS ANUNCIOS PUBLICADOS SOBRE LA PENALIZACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL EN ARGENTINA

Tomada pidió penalizar por ley el trabajo infantil

Jueves 2 de agosto del 2012

Buenos Aires.- "No hay excusa ni argumento posible para que el trabajo infantil no desaparezca en un país como la Argentina", sostuvo el ministro de Trabajo. las comisiones de Familia, Legislación Penal y Legislación del Trabajo avanzarán sobre el tema (...) (Parlamento.com 2012).

La penalización del trabajo infantil, cerca de llegar al recinto

Viernes 05 de octubre del 2012

En una reunión conjunta, las comisiones de Legislación del Trabajo y Familia buscarán aprobar los proyectos que proponen modificar el Código Penal en este sentido, que ya fueron despachados favorablemente por Legislación Penal (Misiones Cuatro.com 2012).

Se indica, que el proyecto de ley de penalización, aún está en proceso de aprobación, al cual, el país argentino, espera terminar con el trabajo infantil.

1.1. COMENTARIO

El proyecto de ley de Argentina, y a unos pasos para su aprobación, pretende criminalizar el trabajo infantil, para conceder mayor garantía de protección al niño, al cual el país Argentino, está en un avance para el cumplimiento de la obligación impartida, como miembro de la Organización Internacional de Trabajo. En el tipo penal describe “, (...) *aprovechare o explotare económicamente el trabajo de un niño o niña en violación de las normas nacionales que prohíben el trabajo infantil (...)*”, se está valorando la protección contra el trabajo del niño, y sería un ejemplo para el país peruano de efectivizar la protección al niño, como bien se sabe nuestro país no expresa intenciones de mejorar la protección penal, como viene elaborando el país argentino.

Como se entiende el tema de la presente investigación es referente al adolescente y no al niño, pero a futuro sería un punto a considerar por los legisladores como propuesta también la protección penal a favor del adolescente, en este caso sería la protección a la retribución, por ser que el trabajo en adolescente es permitido. Y como bien lo hace el proyecto de ley de Argentina, de proyectar garantía para la protección del niño contra el trabajo infantil. Este punto de propuesta para el adolescente tiene justificación ya que ambos sujetos (niños y adolescentes), son considerados menores de edad; claro que está más que entendido que el niño es más vulnerable que el adolescente, pero de igual forma son incapaces.

SUB CAPITULO 5

INCORPORACIÓN DE AGRAVANTE POR COACCION A LA PRESTACIÓN DE TRABAJO PERSONAL SIN LA CORRESPONDIENTE RETRIBUCIÓN LABORAL DEL ADOLESCENTE

1. FORMA DE PROTECCIÓN

En el artículo 168 de la normativa penal vigente, no constituye protección efectiva a la remuneración laboral del adolescente. En concordancia, al artículo 168 C.P se verifica que el tipo penal básico que describe“(...) el que obliga a otro , mediante violencia o amenaza (...)”; el pronombre “el”¹⁸ se entiende de forma generalizada que puede ser cualquier agente infractor como: una persona natural o el representante de una persona jurídica y “otro” que también puede ser cualquier sujeto pasivo que realiza actividades laborales, como: un adulto, un adolescente, un discapacitado, etc.; es por eso mismo que la investigación presente cuestiona la normativa vigente, al considerar todos iguales en su condición y en la aplicación de la pena, ya que es inhumano comparar, la intensidad de lesión que recibe un adulto es la misma intensidad de lesión que recibe un adolescente, un ejemplo claro sería en nuestro caso, cuando la empleadora no le paga al adulto trabajador (víctima), por efecto recibe una lesión al bien jurídico, que es la retribución laboral y aun así tiene la capacidad de resistir, pero en el caso que la víctima sea un adolescente y reciba la misma magnitud de lesión, al parecer no podría tener la misma resistencia debido a su incapacidad física y mental, y su condición de necesidad. Y en solución al problema es necesario establecer un tipo penal derivado, que es un agravante para que se diferencie en la forma cuántica de reprimir mediante pena. El doctrinario Peña Cabrera, comenta que “además de presentar un tipo básico, y al encontrar en la conducta, elementos especiales que le confiere una mayor agravación o atenuación, de ser el caso. Importa características

¹⁸ Las expresiones "el que" del primer párrafo y "al que" del último apartado, corroboran la afirmación de que el sujeto activo puede ser cualquier persona natural o física, por lo que se trata de un delito común o de sujeto activo indeterminado, cabiendo la posibilidad de ser cometido por empleadores, trabajadores o terceros ajenos a la relación laboral (Caro Coria 2006,15)

que hacen referencia a la gravedad de la ilicitud (del injusto) o al grado de reproche culpable atribuible al autor. El tipo se le añade un plus de elemento que lo reviste de especificidad típica, como: hurto agravado - hurto, robo agravado-robo agravado - robo, homicidio simple-homicidio piadoso, etc.”(2011, 365). En comentario a Peña Cabrera (2011, 365) especifica, la gravedad de la ilicitud, teniendo en cuenta en nuestro caso que el adolescente es más propenso a lesionarse sus derechos con más perjuicio, es por lo mismo la necesidad de incorporarlo a este individuo como agravante en el artículo normativo, cuya conducta prohibida sería la coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente y de esta manera elevar la pena privativa de libertad. En cuando a la parte cuántica de la pena del agravante, se utilizó como modelo “El Proyecto de Ley de Argentina”¹⁹, cuya denominación es “Delitos contra la integridad de los menores”, teniendo como penalización, de uno a cuatro años de pena privativa de libertad; entonces lo recomendable para nuestro caso sería la imposición como agravante con pena privativa de libertad de 2 a 4 años, esta sanción se aplicara cuando se lesionen derechos a la retribución laboral del adolescente trabajador.

2. PROPONER LA MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO PENAL

2.1. MODIFICACIÓN

La modificación se establecería del modo siguiente:

“En el caso previstos en el inciso 2 del artículo presente, cuando la víctima tiene de doce a menos de dieciocho años, la pena será privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años.”

Esta propuesta tiene respaldo en:

¹⁹ “Propone incorporar en el Código Penal Argentino, los Delitos contra la integridad de los menores, indicando que “será reprimido con prisión de uno a cuatro años el que promoviére, facilitare, aprovecharé o explotare económicamente el trabajo de un niño o niña en violación de las normas nacionales que prohíben el trabajo infantil (Comunidad de Responsabilidad & Sustentabilidad Empresaria 2012).

- Ley 27337, aprobado en el Congreso el 21 d julio 2000, promulgado el 2 de agosto dl 2000 y publicado en el diario oficial “el peruano” el 7 de agosto dl 2000 : el Código de Niños y Adolescente.
- La protección al menor de edad está contemplada en los instrumentos jurídicos.
- Supranacionales de la ONU, OEA, UE y OIT, al que el Perú forma parte (Marcenaro Frers 104).
- *“Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 25, inciso 2) aprobada por el Perú, mediante resolución legislativa n° 13282 del 16 de diciembre de 1959;*
- *Constitución Política del Estado, artículo 23 primer párrafo;*
- *Convenio de la Organización Internacional de Trabajo n° 138, sobre edad mínima de admisión en el empleo; aprobado por el congreso mediante resolución legislativa n° 27453 del 11 de mayo de 2001.*
- *Convenio de la Organización Internacional del Trabajo n° 182 sobre prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación; aprobado por el congreso mediante resolución legislativa n° 27543 del 26 de octubre d 2001;*
- *Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 32, aprobado por resolución legislativa n° 25278 dl 03 de agosto de 1990 instrumento de ratificación del 14 de agosto de 1990” (Arévalo Vela 2008, 82).*

2.2. INCORPORACION DE FORMA COMPLETA, EN EL ARTICULO 168 DEL CODIGO PENAL

Artículo 168.- Será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años el que obliga a otro mediante violencia o amenaza a realizar cualquiera de los actos siguientes:

- 1.- Integrar o no a un sindicato
- 2.- Prestar trabajo personal sin la correspondiente retribución
- 3.-derogado

En el caso previsto en el inciso 2 del artículo presente, cuando la víctima tiene de doce a menos de dieciocho años, la pena será privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Artículo 168-A “El que infringiendo las normas de seguridad y salud en el trabajo y estando legalmente obligado, no adopte las medidas preventivas necesarias para que los trabajadores desempeñen su actividad, poniendo en riesgo, su vida , salud o integridad física, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 2 años ni mayor de 5 años.

Si, como consecuencia de una inobservancia de las normas de seguridad y salud en el trabajo, ocurre un accidente de trabajo con consecuencia de muerte o lesiones graves, para los trabajadores o terceros la pena privativa de libertad será no menor de 5 años ni mayor de 10 años (Código Penal, Tit.4, Cap.7, Art.168).

3. BENEFICIOS AL ESTABLECER COMO AGRAVANTE DE INCUMPLIMIENTO A LA RETRIBUCION LABORAL DEL MENOR DE EDAD TRABAJADOR

Los beneficios que podrían practicarse con la modificación del artículo 168 del Código Penal, al incorporar el agravante por coacción a la prestación de trabajo personal sin la correspondiente retribución laboral del adolescente, sería la seguridad, garantía a la protección del bien jurídico tutelado, ya que de esta manera los sujetos pasivos tendrán conciencia de defensa de sus derechos reconocidos por normas nacionales e internacionales. Se estimulara el conocimiento a nivel nacional de la pluralidad de legislaciones para utilizarlos como mecanismos jurídicos de prevención a la conducta prohibida.

La protección que se efectuaría sería un beneficio colectivo al trabajador adolescente, con alcance nacional sin el perjuicio que se afecte el consentimiento de aquellos que quieren realizar actividades laborales, debido a las diferentes circunstancias de necesidad que quieran satisfacer. El sujeto pasivo tendría más confianza en la protección de sus derechos, aumentando la credibilidad de la justicia y también por otro lado al mismo tiempo se lograría la efectividad de las funciones del

derecho penal, que es *“la prevención del delito, la protección y la resocialización”* (Salvatierra 2009, 13).

Se respetaría los convenios internacionales ratificados por el Perú, cuyo contenido de los preceptos internacionales es colaborar a que no se siga impulsando violaciones a los derechos humanos, y que son reconocidos por varios países miembros, que cuya obligación es integrar a su normativa interna. El Perú forma parte de varios convenios internacionales y uno de ellos son los acuerdos de la Organización Internacional del Trabajo.

Se tendrá un mecanismo reforzado al crear sanciones penales, aparte de tener en la normativa nacional el Código de Niños y Adolescente, que son muy débiles en la protección. La protección penal como se dijo en las doctrinas citadas en los capítulos anteriores, es un modo de reforzar la garantía de protección a los bienes jurídicos, cuando no pueden otras ramas del derecho como es el Código de niños y Adolescente.

RESULTADOS

El factor de inapropiada criminalización, se basa en la consideración del adolescente como sujeto pasivo en el tipo penal básico, lo cual conlleva a una inadecuada tutela penal a la libertad de trabajo.

El Convenio n°182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil, protege la remuneración del adolescente y esta deficientemente establecidos en el artículo 168 del Código Penal del Perú.

El Principio de Interés Superior del Niño y el Principio de Protección Especial del Niño, no se encuentran efectivamente aplicados en el artículo 168 del Código Penal del Perú.

El proyecto de ley Penal del país Argentino, establece en su tipo penal, la protección a la explotación económica del menor de edad y con pena privativa de libertad de 1 a 4 años.

Se incorpore el párrafo “En el caso previsto en el inciso 2 del artículo 168 del Código Penal, cuando la víctima tiene de doce a menos de dieciocho años, la pena será privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años”.

CONCLUSIONES

En el Artículo 168 del Código Penal Peruano, no existe la adecuada protección a la remuneración del adolescente trabajador, debido a que el sujeto activo se sanciona con la misma pena, sea el sujeto pasivo adolescente en el tipo penal, que conlleva a la inadecuada aplicación de la consecuencia jurídica penal).

Se verificó que el Convenio n° 182 de la OIT, está mal establecido en el Artículo 168 del Código Penal Peruano.

Se revisó legislaciones penales comparadas, los convenios de la Organización Internacionales del Trabajo, doctrina, entrevistas a la Organización Manthoc, y de acuerdo al examen, dejó previsto la deficiente protección a la remuneración del adolescente trabajador y su posible solución.

Para garantizar la eficiente protección del derecho a la retribución laboral del adolescente trabajador, se propuso la incorporación en el Artículo 168 del Código Penal, de una agravante que sancione al agente infractor, con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años.

RECOMENDACIONES

Es importante destacar que las recomendaciones de la presente tesis son dirigidas a todas las empresas que vienen realizando actividades en el Perú, así mismo a todas las entidades públicas para que respeten el derecho a la remuneración del adolescente.

El Estado tiene la obligación de cautelar derechos, por ello la recomendación es que las entidades competentes en la materia adecuen sus normas internas para una mayor fiscalización de modo que estos deben restituir las facultades de hacer cumplir los apercibimientos.

Los empleadores deben tomar conciencia de cumplir las normas laborales acatando las disposiciones y de esta manera evitar infracciones con responsabilidades penales.

Se recomienda que los legisladores efectivice la protección, mediante la creación de una norma penal que garantice la protección del derecho a la retribución laboral del adolescente.

Se recomienda incorporar un párrafo en el artículo 168 del Código Penal, que : "en el caso previsto en el inciso 2 del artículo presente, cuando la víctima tiene de doce a menos de dieciocho años, la pena será privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años.

14. LISTA DE REFERENCIAS

- Reyna Alfaro, Luis Miguel. 2001. Los Delitos Contra Los Trabajadores En El Código Penal Peruano.
<http://www.derechocambiosocial.com/rjc/REVISTA3/delitos.htm> (Consultado el 20 de Enero del 2012).
- Lucila cerna. 2012. Entrevista de Nina Gálvez. 21 de junio. Entrevista 04. Proyecto de tesis de reforma del artículo 168 del código penal. Cajamarca, Perú.
- Organización internacional de trabajo (OIT). 2012. *Normas del Trabajo*.
<http://www.ilo.org/global/standards/lang--es/index.htm> (Consultado el 15 de Julio del 2012).
- Salina Siccha, Ramiro. 2004. *Estudio Dogmático Integral del Código Penal Peruano*. Perú: Scribd.
- Arévalo Vela, Javier. 2008. *La Criminalización en el Ámbito de las Relaciones Laborales*. Lima, Perú.
- Caro Coria, Dino Carlos. 2006, *La Falsa Tutela Penal Del Trabajador*. Perú.
- Henriquez Franco, Humberto. 2003. *Derecho constitucional: La constitución*. Trujillo Peru. Edit: Fecat
- Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. 2012. *Abordan Propuesta de Estrategia para la Prevención y Erradicación de Trabajo Infantil en Encuentro de Comités Regionales*.
<http://www.mintra.gob.pe/portalinclusivo/mostrarNoticias.php?codNoticia=3733> (Consultado el 27 de Junio del 2012).
- Ruiz Sánchez, Isaac. 2004. *Atención de Casos de Adolescentes Trabajadoras del Hogar*.
- Calderón Sumariva, Ana y Guido, Águilar Grados. 2001, *ABC del Derecho Penal*. Lima, Perú: Edit. San marcos.

Peña Cabrera Raúl. S.F. *Tratado de Derecho Penal Parte Especial*. Lima Perú:
Edit. Ediciones Jurídicas.

Salinas Siccha, Ramiro. 2010. *Derecho Pena Parte Especial*. Lima Perú. Edit
Juristas.

Bustamante José Luis, 2010. *Relación con Otras Ramas*. Colombia.
<http://jbpenalintroduccion.blogspot.com/2010/07/relacion-con-otras-ramas.html> (consultado el 4 de julio del 2012).

Muños Conde, Francisco. 2001. *Introducción al Derecho Penal*. España. Edit: ibdef

Lescano cameriere, julian. S.f. *derecho penal del trabajo: lineamientos básicos para su comprensión*. México.

Aguilar Cavallo Gonzalo.2010. *El Principio del Interés Superior Del Niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*.
<http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=82060110>
(Consultado el 18 de Agosto del 2012).

Caterine Schmidt. S.f. *Trabajo Infantil Doméstico en Perú: ¿una cuestión de voluntad política*.
http://gruporedes.org/userfiles/file/Art%C3%ADculos%20AGTR/AGTR05_CaterinaSchmidt_TID-legislacion.pdf (Consultado el 25 de Julio del 2012).

Marcenaro frers. 2009. *Los Derechos Laborales de Rango Constitucionales*. Lima Perú.

Manthoc Peru. S.f. *Niños y Niñas y Adolescentes Aportan Propuestas en la Modificación del Código del Niño y Adolescente*.
http://www.manthocperu.org/contenido/index.php?option=com_content&task=view&id=62&Itemid=28&lang=en (Consultado el 6 de Septiembre del 2012).

Prieto Russi, Didier. 2011. *Derecho Público y Derecho Privado*.
<http://sociologiaderecho11.blogspot.com/2011/04/derecho-publico-y-privado-ramas-del.html> (Consultado el 18 de Agosto del 2012).

Comunidad de Responsabilidad & Sustentabilidad Empresaria. 2012.

[http://comunicarseweb.com.ar/?Volvio al Congreso argentino una ley que penaliza el trabajo infantil&page=ampliada&id=9243&s=&page=](http://comunicarseweb.com.ar/?Volvio_al_Congreso_argentino_una_ley_que_penaliza_el_trabajo_infantil&page=ampliada&id=9243&s=&page=)
(Consultado el 23 de Agosto del 2012).

Rojas Sarapura, Walter Ricardo. 2006. *Código de los Niños y Adolescente y Derecho de Familia*. Lima Peru. Edit: Fecat

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. 2007. *Convención Sobre los Derechos del Niño*.
<http://www2.ohchr.org/spanish/law/crc.htm> (Consultado el 2 de Septiembre del 2012).

Organización Internacional del Trabajo. 2012. *Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil*.
<http://white.oit.org.pe/ipec/pagina.php?pagina=169> (Consultado el 2 de Septiembre del 2012).

Peña Cabrera, Alonso. 2011. *El Derecho Penal – Parte Especial*. Lima Perú. Edit: Idemsa.

Rojas Vargas, Fidel. 2012. *Código Penal, Dos décadas de Jurisprudencia*. Lima Perú. Edit: Ara

Gálvez Villegas, Tomas y Delgado Tovar Walther. 2011. *Derecho Penal Parte Especial*. Lima- Perú. Edit.: juristas

Baratta, A. 2002. *Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal*. Buenos aires – argentina. Edit: Argentina

Zaffaroni, Raul Eugenio. 2002. *Derecho Penal Parte General*. Segunda Ediccion. Buenos Aires – Argentina. Edit: Sociedad Anonima Editora, Comercial, Industrial, y financier <http://es.scribd.com/doc/50069982/5/I-Criminalizacion-primaria-y-secundaria> (Consultada el 16 de Septiembre del 2012).

- García Antonio y Molina Pablo. 2008. *Criminología*. Lima Peru. Edit: Instituto Peruano De Criminología Y Ciencias Penales.
- Sarzo Tamayo, Victor Renato. 2012. *La Configuración Constitucional del Derecho a la Remuneración en el Ordenamiento Jurídico Peruano*. Lima Peru. Edit Pucp
- Naciones Unidas Asamblea General. 2011. *Informe De La Relatora Especial Sobre Las Formas Contemporáneas De La Esclavitud, Incluidas Sus Causas Y Consecuencias, Gulnara Shainian*. <http://acnudh.org/wp-content/uploads/2011/09/Informe-de-relatora-sobre-esclavitud-mision-al-Per%C3%BA-2011.pdf> (Consultado el 17 de Septiembre del 2012).
- Oficina internacional de trabajo. 2012. *Convenio 182: La Eliminación de las Peores Formas de Trabajo Infantil*. Ginebra.
https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:s_iL5J81WCYJ:www.oitchile.cl/IPEC/Convenio%2520182.pdf+convenio+138+de+la+organizacion+internacional+del+trabajo&hl=es&gl=pe&pid=bl&srcid=ADGEEsGsgDqtm-4ajOKVqQZGS4SCNEai1tDNFzrJrRlZ2VRVUz4mAhpO_jOwiARwo0iQwX50bcBs6qKli-rhFPhONIJYvsRU0JY9p2Sv4OLXC5GJdi2akBOc7KT1jcUWBmSaytYCPDH&sig=AHIEtbTI_Gj5Lyu4v1XAypicz1l-khBQig (Consultado el 18 de Septiembre del 2012).
- Observatorio de Tratas de Personas. S.f. *Convenio 138 de la OIT Sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo*.
http://www.observatoriotrata.org/otros_instrumentos/internacional/convenio_138_de_la_oit_convenio_sobre_la_edad_minima_de_admicion_al_empleo_26_de_mayo_1973 (Consultado el 18 de Septiembre del 2012).
- Oficina Internacional del Trabajo. 2002. *Los Convenios Fundamentales de la Organización Internacional de Trabajo*.
http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---

[declaration/documents/publication/wcms_095897.pdf](#) (Consultado el 18 de Septiembre del 2012).

Normas Internacionales del Trabajo Sobre Trabajo Forzoso. 2000. *La Simplicidad Del Concepto Traduce El Carácter Fundamental Del Mismo: No Se Debe Obligar A Nadie A Trabajar*. <http://ilo-mirror.library.cornell.edu/public/spanish/standards/norm/whatare/fundam/forced.htm> (Consultado el 18 de Septiembre del 2012).

Organización Internacional de trabajo. 2003. *Los Trabajadores Y La Libertad Sindical*. <http://www.ilo.org/public/spanish/dialogue/themes/fa.htm> (Consultado el 18 de Septiembre del 2012).

Normas Internacionales del Trabajo. 2000. *Convenio Sobre Igualdad De Remuneración*. <http://ilo-mirror.library.cornell.edu/public/spanish/standards/norm/whatare/fundam/discrim.htm> (Consultado el 18 de Septiembre del 2012).

Normas Internacionales del trabajo. 2000. *Convenio Sobre La Discriminación* <http://ilo-mirror.library.cornell.edu/public/spanish/standards/norm/whatare/fundam/discrim.htm> (Consultado el 18 de Septiembre del 2012)

Convenios de la OIT. S.f. *Convenios Y Recomendaciones De La OIT Sobre La Salud Ocupacional Y Su Aplicación En Los Tratados Internacionales*. <http://es.scribd.com/doc/5985057/Convenios-Oit> (Consultado el 18 de Septiembre del 2012).

Castillo Córdoba, Luis. *Los Derechos Constitucionales: Elementos para una Teoría General*. Lima Perú.

Los Derechos Humanos en los Instrumentos Internacionales. s.f. *Derechos Económico, Sociales y Culturales*. <http://190.41.250.173/RIJ/BASES/Nuevdh/dh2/ecoif2.HTM> (Consultado el 21 de Septiembre del 2012).

Nauke. *S.f. Derecho Penal*. Citado en García Caveró, Percy. *Derecho Penal Parte General*. Lima Perú. Edit: Juristas.

Hassemer. *S.f. Fundamentos*. Citado en García Caveró Percy. *Derecho Penal Parte General*. Lima- Perú. Edit: Juristas.

Ferrajoli. *S.f. Derecho y Razón*. Citado en García Caveró, Percy. *Derecho Penal Parte General*. Lima- Perú. Edit Juristas.

Castillo Alva. *S.f. Principios*. Citado en García Caveró, Percy *Derecho Penal Parte General*. Lima- Perú. Edit Juristas

García Caveró, Percy. 2012. *Derecho Parte General*. Lima-Perú. Edit: Juristas

Hernandez, Claudia. 2010. *El Objetivo Principal del Estado*.

<http://www.hoy.com.do/vivir/2010/5/15/325872/print> (Consultado el 24 de Septiembre del 2012).

Herrera Velarde, Eduardo. 2005. *Los Fines Del Derecho Penal: La Posición Original Protección De Bienes Jurídicos*.

https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:OwMc7FR9IDsJ:linaresabogados.com.pe/LinaresAbogados_Losfinesdelderechopenal.pdf+fin+del+derecho+penal&hl=es&gl=pe&pid=bl&srcid=ADGEESgl6LasxOIYqEoMVANxUhsghHL6iLVSPUkOmD4YcVcUJOre3wyNiNP9nLg_LYM7xnfGyNCyraSfo3BxQFVEblhH1cPVbom03ntJjAxISb6qaPqA5KD7-HjKCKAbo3ZBbvFpShes&sig=AHIEtbR2dgdIvWGm8RnFggcyogpA3fT23Q (Consultado el 24 de Septiembre del 2012).

Von Liszt *s.f. Bienes Jurídicos*. Citado en Kierszenbaum, Mariano. *El Bien Jurídico en el Derecho penal, algunas nociones básicas desde la óptica de la discusión actual*. <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/07-ensayo-kierszenbaum.pdf> (Consultado el 25 de Septiembre del 2012).

Zamora jimenez. *Bien jurídico y Consentimiento en Derecho penal*.

<https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:S2pFDH0NaWgJ:www.letrasju>

ridicas.cuci.udg.mx/numeros/articulos6/bien%2520juridico.pdf+bien+juridico+protegido&hl=es&gl=pe&pid=bl&srcid=ADGEESjTa2ijhsXT4XxCDmv5502GfFoUDMhYFR4LzKNtUXH lzSwjqTXTv7FdPgbly3dCL sm1JJr9Kb6Thq0QXWf fj4zrZM1PXfKHVtOnFaxl-WDiYmmML7keYTb4Lz3BjGpr0mi5hz&sig=AHIEtbRnes97kPn2Htl6jdJoWIHKdggxqQ (Consultado el 25 de Septiembre del 2012).

Salvatierra Yi, Ricardo.2008. Derecho penal Parte General I: *Funciones del Derecho Penal*. <http://www.slideshare.net/luispq/derecho-penal-i> (Consultado el 28 de septiembre del 2012).

Parlamentario.com. 2012. *Dictamen Favorable para la Penalización del Trabajo Infantil*. <http://parlamentario.com/noticia-47232.html> (Consultado el 29 de Septiembre del 2012).

Dictamen de Penalización del Trabajo Infantil. http://www.facebook.com/notes/claudia-rucci/dictamen-a-favor-de-la-penalizaci%C3%B3n-del-trabajo-infantil/236485693080171?comment_id=2601190&offset=0&total_comments=5 (Consultado el 29 de Septiembre del 2012).

Cable Información Periodismo Independiente. 2012. Entre Ríos se Pronuncio a Favor de la Penalización del Trabajo Infantil. <http://www.cableinformacion.com.ar/spip.php?article14232> (consultado el 29 de septiembre del 2012).

Exp nº 01817-2009-PHC/TC. *Interés Superior Del Niño Y Del Derecho De Los Niños A Tener Una Familia*.

Boecio. S.f. *Que es la personalidad*. Citado en el Informe de Centro de Educación de Personas Adultas “Lucas Aguirre” Cuenca. <http://alerce.pntic.mec.es/frol0006/PDF/personalidad.pdf> (Consultado el 3 de Octubre del 2012).

Declaración de los Derechos de los Niños. *Proclamada por la Asamblea General en su Resolución 1386 (XIV), de 20 de Noviembre de 1959*.

<https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:icBPw5KcjgEJ:www.cidh.oas.org/Ninez/pdf%2520files/Declaraci%25C3%25B3n%2520de%2520los%2520Derechos%2520del%2520Ni%25C3%25B1o.pdf+dispensado+todo+ello+por+la+ley+y+por+otros+medios,+para+que+pueda+desarrollarse+f%C3%ADsica,+mental,+moral,+espiritual+y+socialmente&hl=es&gl=pe&pid=bl&srcid=ADGEEShH8pMMGEOqIWJBHn8RCUibzLMLg8qa0tGmEXFy73p78fp3aZBAGmdH96DB0TEsU1pISQZpsXE9bLyGTGUK6ZFiXbPPh1dseGW3mvzZYulKiktIcNj2brFSgMLr80xtnHNCnnR&sig=AHIEtbTWmH9bWr0jZnUjVSzIxbZfqxeiHA> (Consultado el 5 de Octubre del 2012).

Misionescuatro.com. 2012. *La Penalización del Trabajo Infantil, cerca de llegar al recinto.* <http://www.misionescuatro.com/ampliar.php?id=28445> (Consultado el 5 de Octubre del 2012).

Parlamento.com. 2012. *Tomada pidió penalizar por ley el trabajo infantil.* <http://www.parlamentario.com/noticia-47095.html> (Consultado el 5 de Octubre del 2012).

Ante Proyecto de Plan de Acción Nacional para la Erradicación del Trabajo Forzoso. 2005. Comisión Nacional Intersectorial para la Erradicación del Trabajo Forzoso. [https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:RRu0_Dz-kncJ:white.oit.org.pe/cimt/nn/documentos/plan_accion_peru_\(4.10.05\).doc+articulo+168+del+codigo+penal+trabajo+forzoso&hl=es&gl=pe&pid=bl&srcid=ADGEESiTy4SAsIAtL2H2qBCndZIEQZcC8ff-tSf9ekOXFsGs8lGf3xjGOS-ixHGfb4oQAixVD0NQnxqgZVnKr9nQBRaNYyDu_JHziOlakh07RLm13itoOluZ850G5mUUi-sjFa61qHNp&sig=AHIEtbRe3H79ShOsBTRfpgn9PRCj39Rj6w](https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:RRu0_Dz-kncJ:white.oit.org.pe/cimt/nn/documentos/plan_accion_peru_(4.10.05).doc+articulo+168+del+codigo+penal+trabajo+forzoso&hl=es&gl=pe&pid=bl&srcid=ADGEESiTy4SAsIAtL2H2qBCndZIEQZcC8ff-tSf9ekOXFsGs8lGf3xjGOS-ixHGfb4oQAixVD0NQnxqgZVnKr9nQBRaNYyDu_JHziOlakh07RLm13itoOluZ850G5mUUi-sjFa61qHNp&sig=AHIEtbRe3H79ShOsBTRfpgn9PRCj39Rj6w) (Consultado el 6 de Octubre del 2012).

Remotti Carbonell, Jose Carlos. 2004. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.* Lima Perú. Edit: Idemsa

Bramont Arias Torres y Garcia Cantizano. 1997. *Para la Configuración del Delito de Incumplimiento de la Retribución Laboral, no Necesita de Contrato.*

Citado por Salinas Siccha, Ramiro. 2010. Derecho Penal Parte Especial: Violación a la Libertad de trabajo. Lima Perú. Edit: Iustitia.

Zapata Villar, Robert Ramon. 2007. *La Aplicación de la Reserva del fallo Condenatorio en el Distrito Judicial de Lima, Periodo 2002-2007*. Lima Perú. http://www.cybertesis.edu.pe/sisbib/2007/zapata_vr/pdf/zapata_vr.pdf
(Consultado el 15 de Octubre del 2012)

Roxin, Claus. 1976. *Problemas Básicos del Derecho Penal*. Traducción de diego Manuel Luzón Peña. Editorial Reus, Madrid. España

Muños Conde, Francisco. 2001. *Introducción al Derecho Penal*. Buenos aires. Edit: Ibdef

Basigalupo Z, Enrique. 1996. *Manual de Derecho Penal Parte General*. <http://es.scribd.com/doc/18032875/10/c-Teorias-de-la-union> (Consultado el 15 de Octubre del 2012).

Roxin, Silva Sanchez, Urquizo Olachea, Castillo Alva y Villavicencio Terreno. S.f. *Derecho Penal*. Citado por García Caveró, Percy. 2012. *Derecho Penal Parte General. El Derecho Penal Subjetivo*. Lima Perú. Edit: Jurista

Boop, Rudolphi. y Gribbohm. S.f. Citado por García Caveró, Percy. 2012. *Derecho Penal Parte General. El Derecho Penal Subjetivo*. Lima Perú. Edit: Jurista

Prado Saldarriaga, Victor Roberto. 2009. *Nuevo Proceso Penal Reforma y Política Criminal*. Lima Perú. Edit: Idemsa

Villavicencio Terreros, Felipe. 2006. *Derecho Penal parte General*. Citado por Prado Saldarriaga, Victor. 2009. *Nuevo Proceso Penal Reforma y Política Criminal: Reforma Penal y Principios Reguladores del Control Penal*. Lima Perú. Edit: Idemsa

Castillo Alva, Jose. S.f. *Principio de Derecho Penal*. Citado por Prado Saldarriaga, Victor. 2009. *Nuevo Proceso Penal Reforma y Política Criminal: Reforma Penal y Principios Reguladores del Control Penal*. Lima Perú. Edit: Idemsa.

Convención sobre los derechos del niño. *s.f.*

<http://www.margen.org/ninos/derech8b.html> (Consultado el 20 de Diciembre del 2012)

Rondon Venavente, Carol. 2006. Análisis del trabajo infantil y del adolescente en la legislación peruana. Arequipa Peru.

Fundación Telefónica. S.f. ¿Qué es el trabajo Infantil?

<http://www.fundacion.telefonica.com.pe/pronino/trabajo.asp> (Consultado el 20 de Diciembre del 2012).

Rivera Muños, Aldo. 2007. Regulación de las remuneraciones en el régimen común del sector privado en la legislación peruana.

http://www.cybertesis.edu.pe/sisbib/2007/rivera_ma/pdf/rivera_ma.pdf
(Consultado el 23 de Diciembre del 2012)

Pérez Botija. 1952. La Remuneración. Citado por Rivera Muños, Aldo.

http://www.cybertesis.edu.pe/sisbib/2007/rivera_ma/pdf/rivera_ma.pdf
(Consultado el 23 de Diciembre del 2012)

Declaración Universal de Derechos Humanos. 2012. Texto de la Declaracion.

<http://www.un.org/es/documents/udhr/> (Consultado el 23 de Diciembre del 2012)

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

<http://www2.ohchr.org/spanish/law/cescr.htm> (Consultado el 23 de Diciembre del 2012).

Sotelo Ascencio, José Luis. 2010. Análisis de las teorías sobre remuneraciones.

<http://bjvderechocomparadouigv.blogspot.com/2010/06/analisis-de-las-teorias-sobre.html> (consultado el 23 de Diciembre del 2012)

Calderon Sumarriva, Ana y Guido, Águila Grados. 2010. Balotario desarrollado para el examen de la CNM. Derecho laboral.

<http://es.scribd.com/doc/75926130/Balotario-Desarrollado-Para-El-Examen-de-Grado-Del-Cnm-Egacal> (consultado el 23 de Diciembre del 2012).

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. S.f. Derecho del Niño y Adolescente Trabajadores.

La Republica. 2012. Mimdes cambia de nombre: ahora será Ministerio de la Mujer y Población Vulnerables (Mimp) <http://www.larepublica.pe/21-01-2012/mimdes-cambia-de-nombre-ahora-sera-ministerio-de-la-mujer-y-poblaciones-vulnerables-mimp> (Consultado el 30 de Diciembre del 2012)

Gálvez Villegas, Tomas Aladino y Walther Javier Delgado Tovar. 2011. Derecho Penal Parte Especial. La Libertad. Tomo 2. Lima – Peru. Edit: Juristas.

Carrara, Francesco. 1958. Programa de Derecho Criminal – Parte Especial. Temis, Bogotá.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 1982. Diez Años de Actividades.

Muños Conde, Francisco. 2001. Derecho Penal Parte Especial. Valencia. Citado por Peña Cabrera, Raúl. 2011. Derecho Penal Parte Especial. Delitos Contra la Libertad. Lima Perú. Edit. Idemsa.

Salinas Siccha, Ramiro. 2010. Derecho Penal Parte Especial. La Categoría de la Libertad. Lima- Perú. Edit Justitia.

ANEXOS

ANEXO 1

RELACION DE CONVENIOS DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT) RATIFICADOS POR EL PERU. 74 CONVENIOS RATIFICADOS DE LOS CUALES 66 ESTAN VIGENTES

CONVENIO	PAIS	FECHA DE RATIFICACIÓN	SITUACIÓN
C1 Convenio sobre las horas de trabajo (industrial), 1919	Perú	08:11: 1945	ratificado
C4 Convenio sobre el trabajo nocturno (mujeres), 1919	Perú	08:11:1945	Denunciado el 05:02:1997
C8 Convenio sobre las indemnizaciones de desempleo (naufragio)	Perú	04:04:1962	ratificado
C9 Convenio sobre la colocación de la ente de mar, 1920	Perú	04:04:1962	ratificado
C 10 Convenio sobre la edad mínima (agricultura), 1921)	Perú	01:02:1960	Denunciado el 13:11:2002
C 11 Convenio sobre el derecho de asociación (agricultura), 1921	Perú	08:11:1945	ratificado
C12 Convenio sobre la indemnización por accidentes del trabajo (agricultura), 1921	Perú	04:04:1962	ratificado
C14 Convenio sobre el descanso semanal (industrial), 1921	Perú	08:11:1945	ratificado
C19 Convenio sobre la igualdad del trato (accidentes del trabajo), 1925	Perú	08:11:1945	ratificado
C20 Convenio sobre el trabajo nocturno	Perú	04:04:1962	Denunciado

(panaderías), 1925			el 18:06:1996
C22 Convenio sobre el contrato de enrolamiento de la gente de mar, 1926	Perú	04:04:1962	ratificado
C23 Convenio sobre la repatriación de la gente de mar, 1926	Perú	04:04:1962	ratificado
C24 Convenio sobre el seguro de enfermedad (industrial), 1927	Perú	08:11:1945	ratificado
C25 convenio sobre el seguro de enfermedad (agricultura), 1927	Perú	01:02:1960	ratificado
C26 convenio sobre los métodos para la fijación de salarios mínimos, 1928	Perú	04:04:1962	ratificado
C27 convenio sobre la indicación del peso en los fardos transportados por barco, 1929	Perú	04:04:1962	ratificado
C29 convenio sobre el trabajo forzoso, 1930	Perú	01:02:1960	ratificado
C32 convenio sobre la protección de los cargadores de muelle contra los accidentes (revisado), 1932	Perú	04:04:1962	Denunciado el 19: 04:1988
C35 convenio sobre el seguro de vejez (industria, etc.), 1993	Perú	08:11:1945	ratificado
C36 convenio sobre el seguro de vejez (agricultura), 1933	Perú	01: 02:1960	ratificado
C37 convenio sobre el seguro de invalidez (industrial, etc.), 1993	Perú	08:11:1945	ratificado
C38 convenio sobre el seguro de invalidez (agricultura), 1933	Perú	01:02:1960	ratificado
C39 convenio sobre el seguro de muerte (industrial, etc.), 1933	Perú	08:11:1945	ratificado
C40 convenio sobre el seguro de muerte (agricultura), 1933	Perú	01:02:1960	ratificado
C41 convenio (revisado) sobre el trabajo nocturno (mujeres), 1934	Perú	08:11:1945	Denunciado 13:01:1997
C44 convenio sobre el desempleo, 1934	Perú	04:04:1962	ratificado

C45 convenio sobre el trabajo subterráneo (mujeres), 1935	Perú	08:11:1945	Denunciado 09:06:1997
C52 convenio sobre las vacaciones pagadas 1936	Perú	01:02:1960	ratificado
C53 convenio sobre los certificados de capacidad de los oficiales, 1936	Perú	04:04:1962	ratificado
C55 convenio sobre las obligaciones del armador en caso de enfermedad o accidente de la gente de mar, 1936	Perú	04:04:1962	ratificado
C56 convenio sobre el seguro de enfermedad de la gente de mar, 1936	Perú	04:04:1962	ratificado
C58 convenio (revisado) sobre la edad mínima (trabajo marítimo), 1936	Perú	04:04:1962	ratificado
C59 convenio (revisado) sobre la edad mínima (industria), 1937	Perú	04:04:1962	ratificado
C62 convenio sobre las prescripciones de seguridad (edificación), 1937	Perú	04:04:1962	ratificado
C67 convenio sobre las horas de trabajo y el descanso (transporte por carretera), 1939	Perú	04:04:1962	ratificado
C68 convenio sobre la alimentación y el servicio de fonda (tripulación de buques), 1946	Perú	04:04:1962	ratificado
C69 convenio sobre el certificado de aptitud de los cocineros de buque, 1946	Perú	04:04:1962	ratificado
C70 convenio sobre la seguridad social de la gente de mar, 1946	Perú	04:04:1962	ratificado
C71 convenio sobre las pensiones de la gente de mar, 1946	Perú	04:04:1962	ratificado
C73 convenio sobre el examen médico de los menores (industria), 1946	Perú	04:04:1962	ratificado
C77 convenio sobre el examen médico de los menores (industria), 1946	Perú	04:04:1962	ratificado
C78 convenio sobre el examen médico de los menores (trabajos no industriales), 1946	Perú	04:04:1962	ratificado

C79 convenio sobre el trabajo nocturno de los menores (trabajos no industriales), 1946	Perú	04:04:1962	ratificado
C80 convenio sobre la revisión de los artículos finales, 1946	Perú	04:04:1962	ratificado
C81 convenio sobre la inspección del trabajo 1947	Perú	01:02:1960	ratificado
C87 convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicalización	Perú	02:03:1960	ratificado
C88 convenio sobre el servicio del empleo 1948	Perú	06:04:1962	ratificado
C90 convenio (revisado) sobre el trabajo nocturno de los menores (industriales), 1948	Perú	04:04:1962	ratificado
C98 convenio sobre el derecho de sindicalización y de negociación colectiva	Perú	13:03:1964	ratificado
C99 convenio sobre los métodos para la fijación de salarios mínimos (agricultura), 1951	Perú	01:02:1960	ratificado
C100 convenio sobre igualdad de remuneración, 1951	Perú	01:02:1960	ratificado
C101 convenio sobre las vacaciones pagadas (agricultura), 1952	Perú	01:02:1960	ratificado
C102 convenio sobre la seguridad social (norma mínima), 1952	Perú	23:08:1961	ratificado
C105 convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957	Perú	06:12:1960	ratificado
C106 convenio sobre el descanso semanal (comercio y oficinas), 1957	Perú	11:07:1988	ratificado
C107 convenio sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957	Perú	06:12:1960	Denunciado el 02:02:1994
C111 convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958	Perú	10:08:1970	ratificado
C112 convenio sobre la edad mínima (pescadores, 1959	Perú	04:04:1962	ratificado
C113 convenio sobre el examen médico de los	Perú	04:04:1962	ratificado

pescadores, 1959			
C114 convenio sobre el contrato de enrolamiento de los pescadores, 1959	Perú	04:04:1962	ratificado
C122 convenio sobre la política del empleo 1964	Perú	27:07:1967	ratificado
C127 convenio sobre el peso máximo, 1967	Perú	19:06:2008	ratificado
C138 convenio sobre la edad mínima, 1973	Perú	13:11:2002	ratificado
C139 convenio sobre el cáncer profesional 1974	Perú	16:11:1976	ratificado
C144 convenio sobre la consulta tripartita 8 norma internacional del trabajo), 1976	Perú	08:11:2004	ratificado
C147 convenio sobre la marina mercante (norma mínimas), 1976	Perú	06:07:2004	ratificado
C151 convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978	Perú	27:10:1980	ratificado
C152 convenio sobre seguridad e higiene (trabajos portuarios), 1979	Perú	19:04:1988	ratificado
C156 Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981	Perú	16:16:1986	ratificado
C159 Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo (personas invalidad), 1983	Perú	16:06:1986	ratificado
C169 Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989	Perú	02:02:1994	ratificado
C176 Convenio sobre seguridad y salud en las minas, 1995	Perú	19:06:2008	ratificado
C178 Convenio sobre la inspección del trabajo (gente de mar), 1996	Perú	10:01:2002	ratificado
C182 Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999	Perú	10:01:2002	ratificado

ANEXO 2.

Entrevista realizada desde el 21 de Junio al 21 de Septiembre del 2012

Formato de fichas de preguntas de entrevista, a los adolescentes trabajadores.

ENTREVISTA (1)

21/06/2012

Nombre del entrevistador: Guillermo William Nina Gálvez

Nombre del entrevistado: Lucila Cerna

Edad: 45

Ocupación: Coordinadora

Asunto: Adolescentes que trabajan

Pregunta 1: ¿Usted tiene conocimiento respecto al abuso que sufren los adolescentes trabajadores, cuando el empleador no respeta su derecho al pago?

- “hay muchos niños que acuden a este centro por muchas razones teniendo ellos, uno de los motivos fundamentales que es la pobreza y el trabajo. Ellos están alegres por trabajar porque a si ayudan a su familia a poder subsistir en este mundo que todo se ve por medio económico, como siendo uno de los pilares para poder educarse y desarrollarse en todo sentido pero hay un lado negativo ya que no todo es un paraíso, por ser que hay empleadoras (como dicen los adolescentes jefes) que no cumplen en corresponderle un beneficio que es la paga, demorándose inclusive y no les brindan la seguridad necesaria que se tiene que tener un trabajador adolescente. Tenemos varios niños y adolescente que son dependientes como independientes laboralmente, que tienen como sentido lógico una esperanza de poder ayudar a la subsistencia de su familia como también

por lo que tengo conocimientos hay normas internacionales que defienden al menor trabajador pero no se sienten sus efectos, ya que se da lo mismo

ENTREVISTA (2)

Año/mes/día

Nombre del entrevistador: Guillermo William Nina Gálvez

Nombre del entrevistado: Anónimo

Edad: 14

Ocupación: Trabajador

Asunto: Adolescentes que trabajan

Pregunta 1: ¿Tienes familia?

- No

Pregunta 2: ¿En qué centro laboral, trabaja y en qué área?

Trabajo, trasladando el pescado y limpiándolo

Pregunta 3: ¿Cuántos años trabajas en la empresa?

- Van 7 meses

Pregunta 4: ¿Ha tenido algún problema con la empresa, respecto a su sueldo o salud, seguridad o por afiliarse al sindicato?

- *“me encuentro en un estado mas o menos por ser que al trabajar con el pescado, mi jefe si me paga y me dan los implementos como guantes, pero solo eso, y tambien he escuchado de amigos que tengo que ellos si son abusados extremadamente, por ser que sus jefes no le pagan a tiempo, no le dan los implementos de seguridad suficiente, incluso escuche que un niño se murio en una mina por que no le daban su casco de seguridad“.*

Pregunta 5: ¿Ha solicitado ayuda al Ministerio Publico, Poder Judicial u otro medio para solucionar su problema?

- No

¿Resolvieron su problema?

.....

ENTREVISTA (3)

Año/mes/día

Nombre del entrevistador: Guillermo William Nina Gálvez

Nombre del entrevistado: Anónimo

Edad: 17

Ocupación: Trabajador

Asunto: Adolescentes que trabajan

Pregunta 1: ¿Tienes familia?

.....

Pregunta 2: ¿En qué centro laboral, trabaja y en qué área?

- Trabajo en una zapatería

Pregunta 3: ¿Cuántos años trabajas en la empresa?

- 3 meses y medio, a la actualidad

Pregunta 4: ¿Ha tenido algún problema con la empresa, respecto a su sueldo o salud, seguridad o por afiliarse al sindicato?

- *“Mi jefe no me paga a tiempo por que dice que no tiene plata y resien me paga cuando pasa semanas, una vez me pago pasando un mes y medio”.*

Pregunta 5: ¿Ha solicitado ayuda al Ministerio Publico, Poder Judicial u otro medio para solucionar su problema?

- No, porque tengo miedo

¿Resolvieron su problema?

.....

ENTREVISTA (4)

Año/mes/día

Nombre del entrevistador: Guillermo William Nina Galvez

Nombre del entrevistado: Anonimo

Edad: 15

Ocupación: Trabajador

Asunto: Adolescentes que trabajan

Pregunta 1: ¿Tienes familia?

- No tengo

Pregunta 2: ¿En qué centro laboral, trabaja y en qué área?

- Trabajaba yo y mi hermano, haciendo pan, roscas etc., para la señora Juana

Pregunta 3: ¿Cuántos años trabajas en la empresa?

- Trabaje 5 meses y medio

Pregunta 4: ¿Ha tenido algún problema con la empresa, respecto a su sueldo o salud, seguridad o por afiliarse al sindicato?

- *“Cuando una vezz yo necesitaba el dinero para curar a mi hermana, reclame en la fabrica porque no me pagaban, el dueño me despidio y me dijo a qui no se permite alborotadores*

Pregunta 5: ¿Ha solicitado ayuda al Ministerio Publico, Poder Judicial u otro medio para solucionar su problema?

- No sé, me daba miedo que me voten del trabajo o me hagan algo

¿Resolvieron su problema?

.....

ENTREVISTA (5)

Año/mes/día

Nombre del entrevistador: Guillermo William Nina Gálvez

Nombre del entrevistado: Anónimo

Edad: 15

Ocupación: Trabajador

Asunto: Adolescentes que trabajan

Pregunta 1: ¿Tienes familia?

- No tengo

Pregunta 2: ¿En qué centro laboral, trabaja y en qué área?

- Trabaje en una farmacia

Pregunta 3: ¿Cuántos años trabajas en la empresa?

- Trabaje 7 meses

Pregunta 4: ¿Ha tenido algún problema con la empresa, respecto a su sueldo o salud, seguridad o por afiliarse al sindicato?

- *“El año pasado, fui a trabajar a una farmacia, dedicándome a la limpieza, el dueño me dijo que me iba a pagar al mes, cien nuevos soles, pero cuando cumplí el mes el señor solo me pago cincuenta soles, diciendome que no tenía plata y que si quería trabajar en mi farmacia, te voy a pagar cincuenta soles“.*

Pregunta 5: ¿Ha solicitado ayuda al Ministerio Público, Poder Judicial u otro medio para solucionar su problema?

- No sé, me daba miedo que me voten del trabajo o me hagan algo

¿Resolvieron su problema?

ENTREVISTA (6)

Año/mes/día

Nombre del entrevistador: Guillermo William Nina Gálvez

Nombre del entrevistado: Anónimo

Edad: 17

Ocupación: Trabajador

Asunto: Adolescentes que trabajan

Pregunta 1: ¿Tienes familia?

- No tengo

Pregunta 2: ¿En qué centro laboral, trabaja y en qué área?

- Trabajo en una empresa de transporte de carga

Pregunta 3: ¿Cuántos años trabajas en la empresa?

- Trabajo 4 años

Pregunta 4: ¿Ha tenido algún problema con la empresa, respecto a su sueldo o salud, seguridad o por afiliarse al sindicato?

- Trabajo en un transporte de carga, donde cargo costales, madera para subirlos al camión para que lo lleven a Trujillo. Me pagan cuando se gana bien unos 300.00 soles y cuando se gana poco no me pagan, pero tengo que aguantar porque el dueño me amenaza diciéndome si no trabajo me voy de la cochera donde yo duermo. El dueño se abusa de mi porque sabe que mi familia está en Huancavelica y acá en Cajamarca no tengo a nadie.

Pregunta 5: ¿Ha solicitado ayuda al Ministerio Público, Poder Judicial u otro medio para solucionar su problema?

- No

¿Resolvieron su problema?

ENTREVISTA (7)

Año/mes/día

Nombre del entrevistador: Guillermo William Nina Gálvez

Nombre del entrevistado: Anónimo

Edad: 16

Ocupación: Trabajador

Asunto: Adolescentes que trabajan

Pregunta 1: ¿Tienes familia?

- Si tengo

Pregunta 2: ¿En qué centro laboral, trabaja y en qué área?

- En una tienda de ropa

Pregunta 3: ¿Cuántos años trabajas en la empresa?

- 7 años

Pregunta 4: ¿Ha tenido algún problema con la empresa, respecto a su sueldo o salud, seguridad o por afiliarse al sindicato?

- Yo soy de Arequipa estoy unos días en Cajamarca y vine a conocer a mi padre, porque no pude conocerlo cuando era bebida ya que él me entrego a su hermano para que me cuide pero sin embargo me obliga a trabajar sin paga en su tienda, amenazándome que me va quitar a mi hija si no hago caso.

Pregunta 5: ¿Ha solicitado ayuda al Ministerio Publico, Poder Judicial u otro medio para solucionar su problema?

- No

¿Resolvieron su problema?

ANEXO 3

Legislación Comparada

CÓDIGO PENAL DE ARGENTINA,

Artículo 158.- Será reprimido con prisión de un mes a un año; el obrero que ejerciere violencia sobre otro para compelerlo a tomar parte en una huelga o boycott. La misma pena sufrirá el patrón, empresario o empleado que, por sí o por cuenta de alguien, ejerciere coacción para obligar a otro a tomar parte en un lock-out y a abandonar o ingresar a una sociedad obrera o patronal determinada (Código Penal de Brasil, Capt IV, Art: 158).

Artículo 159.- - Será reprimido con multa de pesos dos mil quinientos a pesos treinta mil, el que, por maquinaciones fraudulentas, sospechas malévolas o cualquier medio de propaganda desleal, tratase de desviar, en su provecho, la clientela de un establecimiento comercial o industrial.

CÓDIGO PENAL DE BOLIVIA,

Artículo 303.- (atentados contra la libertad de trabajo): El que impidiere, obstaculizare o restringiere la libertad de trabajo, profesión u oficio, comercio o industria, incurrirá en reclusión de uno a tres años.

Artículo 304.- (monopolio de trabajo): El que ejercitare cualquier tipo de monopolio de una actividad lícita de trabajo, comercio o industria, será sancionado con reclusión de uno a tres años y multa de treinta a sesenta días.

Artículo 305.- (conducta culposa).- El funcionario público que culposamente permitiere la comisión de los delitos previstos en los dos ARTICULOS anteriores, será sancionado con reclusión de tres meses a dos años.

Artículo 306.- (violencias o amenazas, por obreros y empleados).- El obrero o empleado que ejerciere violencias o se valiere de amenazas para compeler a otro u otros a tomar parte en una huelga o boicot, incurrirá en reclusión de tres meses a dos años.

Artículo 307.- (coacciones por patrón, empresario o empleado): Incurrirá en la sanción del ARTICULO anterior el patrón, empresario o empleado que por sí o por un tercero coaccionare a otro u otros para tomar parte en un lock-out, ingresar a una determinada sociedad obrera o patronal, o abandonarla.

Se impondrá reclusión de tres meses a tres años, cuando se hubiere hecho uso de armas. (Código Penal de Bolivia, Capt IV, Art: 307)

CÓDIGO DE BRASIL

Artículo 197. - Restringir a alguien mediante violencia o grave amenaza:

I - llevar a cabo o no con el arte, oficio, profesión o industria, o funciona o no, durante cierto período, o en ciertos días: Pena - detención, de 1 (un) mes a 1 (un) año y una multa además de la pena por la violencia;

II - para abrir o cerrar su lugar de trabajo, o participar en la parálisis de la actividad económica: Pena - detención de 3 (tres) meses a 1 (un) año y una multa además de la sanción de la violencia. Ataque a la libertad de contrato de trabajo y el boicot violento

Artículo 198. - Restringir a alguien mediante violencia o grave amenaza, para celebrar un contrato de trabajo, o no proporcione a otros o de otras personas ano adquirir materias primas o productos industriales o agrícolas: Pena - detención, de 1 (un) mes a 1 (un) año y una multa además de la sanción de la violencia. Ataque a la libertad de asociación

Artículo 199. - Restringir a alguien mediante violencia o grave amenaza, a participar o no participar en sindicatos o asociaciones profesionales específicas: Pena - detención, de 1 (un) mes a 1 (un) año y una multa además de la sanción de la violencia. Suspensión del trabajo, seguido por la violencia o el desorden civil

Artículo 200. - Participar en la suspensión o el abandono de un trabajo colectivo, la práctica de la violencia contra la persona o cosa: Pena - detención, de 1 (un) mes a 1 (un) año y una multa además de la sanción de la violencia. Párrafo. Con

el fin de considerar el abandono colectivo de trabajo es esencial para la oferta de al menos tres empleados. Paro del trabajo en el interés colectivo

Artículo 201. - Participar en la suspensión o el abandono de un trabajo colectivo, provocando la interrupción del trabajo o servicio público de interés colectivo: Pena - detención de seis (6) meses a 2 (dos) años y multa. La invasión de los sectores industrial, comercial o agrícola. Sabotaje

Artículo 202. - Hacking u ocupar los sectores industrial, comercial o agrícola, a fin de impedir o dificultar el curso normal de los negocios, o el mismo daño a la propiedad o cosas dentro o disponer de: Pena - prisión de 1 (un) a 3 (tres) años y multa. La frustración de la ley garantizada por la ley laboral

Artículo 203. - Es frustrante, por fraude o violencia, el derecho garantizado por las leyes laborales: Pena - detención, de 1 (un) año 2 (dos) años y multa, además de la sanción de la violencia.1 En el penaq mismo cualquier persona que:

I-fuerzas o coaccionar a alguien a utilizar ciertas mercancías Establecimiento de servicio deshabilitar el apagado debido a la deuda;

II-impide que alguien se desconecte cualquier naturaleza del servicio, a través de la coacción o mediante la retención de sus documentos personales o decontratos.2 La pena se aumenta en 1 / 6 (sexta) a 1 / 3(un tercio) si la víctima es menor de 18 (dieciocho) años de edad, mujeres embarazadas, indígenas o discapacitados cia soporte físico o mental. La frustración de la ley de la nacionalización de la mano de obra

Artículo 204. - Es frustrante, por fraude o violencia, requisito legal para la nacionalización de los trabajos: Pena - detención, de 1 (un) mes a 1 (un) año y una multa además de la sanción de la violencia. Actividad del ejercicio en violación de los órganos de administración

Artículo 205. - Ejercicio de la actividad, que se ve impedido por decisión administrativa:

Pena - detención de 3 (tres) meses a 2 (dos) años o una multa. Aseo con el fin de la emigración

Artículo 206. - Contratar a los trabajadores por el fraude, con el fin de llevarlos a un país extranjero. Pena: prisión de 1 (un) a 3 (tres) años y multa. Solicitud de los empleados de un lugar a otro dentro del territorio nacional

Artículo 207. - Atraer a los trabajadores, a fin de llevarlos de uno a otro lugar del territorio nacional: Pena - detención, de 1 (un) mes a 3 (tres) años y multa.¹, la misma pena que contratan a los trabajadores fuera del estado de ejecución del trabajo en el territorio nacional, a través del fraude o la recogida de cuantía cualquier del trabajador, o incluso no garantice su regreso al lugar de origen.² La pena se aumenta en 1 / 6 (un sexto) a 1 / 3 (un tercio) si la víctima es menor de 18 (dieciocho) años de edad, mujeres embarazadas, indígenas o discapacitados física o mentalmente (Código de Brasil, Tit IV, ART.....)

CODIGO PENAL DE COLOMBIA

Artículo 198. Violación de la libertad de trabajo. El que mediante violencia o maniobra engañosa logre el retiro de operarios o trabajadores de los establecimientos donde laboran, o por los mismos medios perturbe o impida el libre ejercicio de la actividad de cualquier persona, incurrirá en multa. Si como consecuencia de la conducta descrita en el inciso anterior sobreviniere la suspensión o cesación colectiva del trabajo, la pena se aumentará hasta en una tercera parte, sin sobrepasar las diez (10) unidades multa.

Artículo 199. Sabotaje. El que con el fin de suspender o paralizar el trabajo destruya, inutilice, haga desaparecer o de cualquier otro modo dañe herramientas, bases de datos, soportes lógicos, instalaciones, equipos o materias primas, incurrirá en prisión de uno (1) a seis (6) años y multa de cinco (5) a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor.

Si como consecuencia de la conducta descrita en el inciso anterior sobreviniere la suspensión o cesación colectiva del trabajo, la pena se aumentará hasta en una tercera parte.

Artículo 200. Violación de los derechos de reunión y asociación. El que impida o perturbe una reunión lícita o el ejercicio de los derechos que conceden las leyes laborales o tome represalias con motivo de huelga, reunión o asociación legítimas, incurrirá en multa.(Código Penal de Colombia, Capt 8, art....)

CODIGO PENAL DE ECUADOR

Art. 209.- La autoridad política, civil, eclesiástica o militar que exigiere servicios no impuestos por la Ley, u obligare a trabajar sin previa estipulación, será reprimida con prisión de uno a seis meses.

Art. 210.- Será reprimido con prisión de un mes a un año el que ejerciere violencia sobre otro, o le amenazare para obligarle a tomar parte en una huelga o boicot. La misma pena sufrirá el patrón, empresario o empleado que, por si o por cuenta de alguien, suspendiere en todo o en parte el trabajo en sus establecimientos, agencias o escritorios, con el fin de imponer a sus dependientes modificaciones en los pactos establecidos; y los que por solidaridad, hicieren lo propio en otros establecimientos.

Art. 211.- La misma pena se aplicará al patrón, empresario o empleado que, por si o por cuenta de alguien ejerciere coacción para obligar a otro a intervenir en alguno de los actos determinados en la segunda parte del artículo anterior, o para abandonar, o ingresar a una sociedad obrera determinada.

Art. 212.- Será reprimido con multa de seis a dieciséis dólares de los Estados Unidos de Norte América y prisión de uno a seis meses, la autoridad que, de cualquier manera, impidiere el libre ejercicio del derecho de petición.

CODIGO DE SAN SALVADOR

Infracción De Las Condiciones Laborales O De Seguridad Social

Art. 244.- El que mediante engaño o abuso de una situación de necesidad, sometiere a los trabajadores a su servicio a condiciones laborales o de seguridad social que perjudicaren, suprimieren o restringieren los derechos reconocidos por disposiciones legales o contratos individuales o colectivos de trabajo, será sancionado con prisión de seis meses a dos años.

Apropiación O Retención De Cuotas Laborales (20)(36)

Art. 245.-El patrono, empleador, pagador institucional, o cualquier otra persona responsable de la retención, que se apropiare o que retuviere ilegalmente fondos, contribuciones, cotizaciones, cuotas de amortización de prestamos de los trabajadores o cuentas destinadas legalmente al Estado, instituciones de crédito o bancarias, intermediarios financieros bancarios o no bancarios, o instituciones de asistencia social, seguridad social o sindical; o no los ingrese en tales instituciones en el plazo y monto determinado en la ley, en el contrato correspondiente o en la orden de descuento, será sancionado con prisión de cuatro a ocho años. (20)(36)

Para la fijación de la sanción, el juez tomará en cuenta el número de cuotas retenidas y la cuantía de las mismas. (36)

Lo dispuesto en este artículo se aplicará en una tercera parte más de la pena máxima señalada, cuando el empleador o agente de retención responsable se apropiare de cuotas alimenticias. (36)

La reparación civil del daño por la comisión de este delito, no podrá ser inferior al monto de las cuotas dejadas de enterar, con sus respectivos intereses legales. (36)

Discriminación Laboral

Art. 246.- El que produjere una grave discriminación en el trabajo por razón del sexo, estado de gravidez, origen, estado civil, raza, condición social o física, ideas religiosas o políticas, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores de la empresa, y no restableciere la situación

de igualdad ante la ley, después de los requerimientos o sanción administrativa, reparando los daños económicos que se hubieren derivado, será sancionado con prisión de seis meses a dos años.

Coacción Al Ejercicio De La Libertad Sindical O Del Derecho De Huelga

Art. 247.- El que coaccionare a otro para impedirle o limitarle el ejercicio de la libertad sindical o del derecho de huelga o paro, será sancionado con prisión de uno a tres años.

La misma pena se impondrá a quienes actuando en grupo coaccionaren a las personas a iniciar o continuar una huelga, paro o suspensión de labores.

Obstáculos A La Libre Contratación

Art. 248.- El que obstaculizare o impidiere la libre contratación laboral, será sancionado con prisión de seis meses a un año. (código salvador, Capt: IV art....)

CODIGO PENAL DE ESPAÑA

Artículo 311. Imposición de condiciones laborales o de Seguridad Social lesivas

Serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses:

1º Los que, mediante engaño o abuso de situación de necesidad impongan a los trabajadores a su servicio condiciones laborales o de Seguridad Social que perjudiquen, supriman o restrinjan los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales, convenios colectivos o contrato individual.

2º Los que en el supuesto de transmisión de empresas, con conocimiento de los procedimientos descritos en el apartado anterior, mantengan las referidas condiciones impuestas por otro.

3º Si las conductas reseñadas en los apartados anteriores se llevaren a cabo con violencia o intimidación se impondrán las penas superiores en grado.

Artículo 312. Tráfico ilegal de mano de obra

1. Serán castigados con las penas de prisión de dos a cinco años y multa de seis a doce meses, los que trafiquen de manera ilegal con mano de obra.

2. En la misma pena incurrirán quienes recluten personas o las determinen a abandonar su puesto de trabajo ofreciendo empleo o condiciones de trabajo engañosas o falsas, y quienes empleen a súbditos extranjeros sin permiso de trabajo en condiciones que perjudiquen, supriman o restrinjan los derechos que tuviesen reconocidos por disposiciones legales, convenios colectivos o contrato individual.

Artículo 313. Emigración fraudulenta

El que determinare o favoreciere la emigración de alguna persona a otro país simulando contrato o colocación, o usando de otro engaño semejante, será castigado con la pena prevista en el artículo anterior.

Artículo 314. Discriminación laboral

Los que produzcan una grave discriminación en el empleo, público o privado, contra alguna persona por razón de su ideología, religión o creencias, su pertenencia a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o minusvalía, por ostentar la representación legal o sindical de los trabajadores, por el parentesco con otros trabajadores de la empresa o por el uso de alguna de las lenguas oficiales dentro del Estado español, y no restablezcan la situación de igualdad ante la Ley tras requerimiento o sanción administrativa, reparando los daños económicos que se hayan derivado, serán castigados con la pena de prisión de seis meses a dos años o multa de 12 a 24 meses.

Artículo 315. Limitaciones a la libertad sindical

1. Serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses los que mediante engaño o abuso de situación de necesidad, impidieren o limitaren el ejercicio de la libertad sindical o el derecho de huelga.
2. Si las conductas reseñadas en el apartado anterior se llevaran a cabo con fuerza, violencia o intimidación se impondrán las penas superiores en grado.
3. Las mismas penas del apartado segundo se impondrán a los que, actuando en grupo, o individualmente pero de acuerdo con otros, coaccionen a otras personas a iniciar o continuar una huelga.

Artículo 316. Omisión de medidas de seguridad e higiene

Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses.

Artículo 317. Por imprudencia grave

Cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa por imprudencia grave, será castigado con la pena inferior en grado.

Artículo 318. Por personas jurídicas

Cuando los hechos previstos en los artículos de este título se atribuyeran a personas jurídicas, se impondrá la pena señalada a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado medidas para ello. En estos supuestos la autoridad judicial podrá decretar, además, alguna o algunas de las medidas previstas en el artículo 129RCL 1995\3170 de este Código.

(Código penal de España, tit: XV, art:.....)

CODIGO PENAL DE VENZUELA

Artículos 192.- Cualquiera que, por medio de violencias o amenazas, restrinja o suprima, de alguna manera, la libertad del comercio o de la industria, será castigado con prisión de uno a diez meses.

Artículo 193.- Todo el que valiéndose de violencias ocasione o haga que continúe una cesación o suspensión de trabajo, con el objeto de imponer a los obreros, patronos o empresarios alguna disminución o aumento de salarios o también convenios diferentes de los pactados, será castigado con arresto de uno a diez meses.

Artículo 194.- Los jefes o promotores de los actos previstos en los artículos precedentes, serán castigados con pena de cuarenta y cinco días a dieciocho meses.

ANEXO 4

Convenio sobre las peores forma de trabajo infantil n° 182

Artículo 1

Todo Miembro que ratifique el presente Convenio deberá adoptar medidas inmediatas y eficaces para conseguir la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil con carácter de urgencia.

Artículo 2

A los efectos del presente Convenio, el término "niño" designa a toda persona menor de 18 años.

Artículo 3

A los efectos del presente Convenio, la expresión "las peores formas de trabajo infantil" abarca:

- (a) todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y la trata de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados;
- (b) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas;
- (c) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes, y
- (d) el trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños.

Artículo 4

1. Los tipos de trabajo a que se refiere el artículo 3, d) deberán ser determinados por la legislación nacional o por la autoridad competente, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas y tomando en consideración las normas internacionales en la materia, en particular los párrafos 3 y 4 de la Recomendación sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999.

2. La autoridad competente, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas, deberá localizar dónde se practican los tipos de trabajo determinados a tenor del párrafo 1 de este artículo.

3. Deberá examinarse periódicamente y, en caso necesario, revisarse la lista de los tipos de trabajo determinados a tenor del párrafo 1 de este artículo, en consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas.

Artículo 5

Todo Miembro, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores, deberá establecer o designar mecanismos apropiados para vigilar la aplicación de las disposiciones por las que se dé efecto al presente Convenio.

Artículo 6

1. Todo Miembro deberá elaborar y poner en práctica programas de acción para eliminar, como medida prioritaria, las peores formas de trabajo infantil.

2. Dichos programas de acción deberán elaborarse y ponerse en práctica en consulta con las instituciones gubernamentales competentes y las organizaciones de empleadores y de trabajadores, tomando en consideración las opiniones de otros grupos interesados, según proceda.

Artículo 7

1. Todo Miembro deberá adoptar cuantas medidas sean necesarias para garantizar la aplicación y el cumplimiento efectivos de las disposiciones por las que se dé efecto al presente Convenio, incluidos el establecimiento y la aplicación de sanciones penales o, según proceda, de otra índole.

2. Todo Miembro deberá adoptar, teniendo en cuenta la importancia de la educación para la eliminación del trabajo infantil, medidas efectivas y en un plazo determinado con el fin de:

- (a) impedir la ocupación de niños en las peores formas de trabajo infantil;
- (b) prestar la asistencia directa necesaria y adecuada para librar a los niños de las peores formas de trabajo infantil y asegurar su rehabilitación e inserción social;
- (c) asegurar a todos los niños que hayan sido librados de las peores formas de trabajo infantil el acceso a la enseñanza básica gratuita y, cuando sea posible y adecuado, a la formación profesional;
- (d) identificar a los niños que están particularmente expuestos a riesgos y entrar en contacto directo con ellos, y
- (e) tener en cuenta la situación particular de las niñas.

3. Todo Miembro deberá designar la autoridad competente encargada de la aplicación de las disposiciones por las que se dé efecto al presente Convenio.

Artículo 8

Los Miembros deberán tomar medidas apropiadas para ayudarse recíprocamente a fin de aplicar las disposiciones del presente Convenio por medio de una mayor cooperación y/o asistencia internacionales, incluido el apoyo al desarrollo social y económico, los programas de erradicación de la pobreza y la educación universal.

Artículo 9

Las ratificaciones formales del presente Convenio serán comunicadas, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

Artículo 10

1. Este Convenio obligará únicamente a aquellos Miembros de la Organización Internacional del Trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.
2. Entrará en vigor 12 meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos Miembros hayan sido registradas por el Director General.
3. Desde dicho momento, este Convenio entrará en vigor, para cada Miembro, 12 meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación.

Artículo 11

1. Todo Miembro que haya ratificado este Convenio podrá denunciarlo a la expiración de un período de diez años, a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado.
2. Todo Miembro que haya ratificado este Convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo período de diez años, y en lo sucesivo podrá denunciar este Convenio a la expiración de cada período de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.

Artículo 12

1. El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los Miembros de la Organización Internacional del Trabajo el registro de cuantas ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia le comuniquen los Miembros de la Organización.
2. Al notificar a los Miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el Director General llamará la atención

de los Miembros de la Organización sobre la fecha en que entrará en vigor el presente Convenio.

Artículo 13

El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al Secretario General de las Naciones Unidas, a los efectos del registro y de conformidad con el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

Artículo 14

Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia una memoria sobre la aplicación del Convenio, y considerará la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

Artículo 15

1. En caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente, y a menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario:

(a) la ratificación, por un Miembro, del nuevo convenio revisor implicará ipso jure la denuncia inmediata de este Convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el artículo 11, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor;

(b) a partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los Miembros.

2. Este Convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los Miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

Artículo 16

Las versiones inglesa y francesa del texto de este Convenio son igualmente auténticas.

ANEXO 5

Convenio sobre igualdad de remuneración nº 100

Artículo 1

A los efectos del presente Convenio:

(a) el término remuneración comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último;

(b) la expresión igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor designa las tasas de remuneración fijadas sin discriminación en cuanto al sexo.

Artículo 2

1. Todo Miembro deberá, empleando medios adaptados a los métodos vigentes de fijación de tasas de remuneración, promover y, en la medida en que sea compatible con dichos métodos, garantizar la aplicación a todos los trabajadores del principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor.

2. Este principio se deberá aplicar sea por medio de:

(a) la legislación nacional;

(b) cualquier sistema para la fijación de la remuneración, establecido o reconocido por la legislación;

(c) contratos colectivos celebrados entre empleadores y trabajadores; o

(d) la acción conjunta de estos diversos medios.

Artículo 3

1. Se deberán adoptar medidas para promover la evaluación objetiva del empleo, tomando como base los trabajos que éste entrañe, cuando la índole de dichas medidas facilite la aplicación del presente Convenio.

2. Los métodos que se adopten para esta evaluación podrán ser decididos por las autoridades competentes en lo que concierne a la fijación de las tasas de remuneración, o cuando dichas tasas se fijen por contratos colectivos, por las partes contratantes.

3. Las diferencias entre las tasas de remuneración que correspondan, independientemente del sexo, a diferencias que resulten de dicha evaluación objetiva de los trabajos que han de efectuarse, no deberán considerarse contrarias al principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor.

Artículo 4

Todo Miembro deberá colaborar con las organizaciones interesadas de empleadores y de trabajadores, en la forma que estime más conveniente, a fin de aplicar las disposiciones del presente Convenio.

Artículo 5

Las ratificaciones formales del presente Convenio serán comunicadas, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

Artículo 6

1. Este Convenio obligará únicamente a aquellos Miembros de la Organización Internacional del Trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el Director General.

2. Entrará en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos Miembros hayan sido registradas por el Director General.

3. Desde dicho momento, este Convenio entrará en vigor, para cada Miembro, doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación.

Artículo 7

1. Las declaraciones comunicadas al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, de acuerdo con el párrafo 2 del artículo 35 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, deberán indicar:

(a) los territorios respecto de los cuales el Miembro interesado se obliga a que las disposiciones del Convenio sean aplicadas sin modificaciones;

(b) los territorios respecto de los cuales se obliga a que las disposiciones del Convenio sean aplicadas con modificaciones, junto con los detalles de dichas modificaciones;

(c) los territorios respecto de los cuales sea inaplicable el Convenio y los motivos por los cuales sea inaplicable;

(d) los territorios respecto de los cuales reserva su decisión en espera de un examen más detenido de su situación.

2. Las obligaciones a que se refieren los apartados a) y b) del párrafo 1 de este artículo se considerarán parte integrante de la ratificación y producirán sus mismos efectos.

3. Todo Miembro podrá renunciar, total o parcialmente, por medio de una nueva declaración, a cualquier reserva formulada en su primera declaración en virtud de los apartados b), c) o d) del párrafo 1 de este artículo.

4. Durante los períodos en que este Convenio pueda ser denunciado de conformidad con las disposiciones del artículo 9, todo Miembro podrá comunicar al Director General una declaración por la que modifique, en cualquier otro respecto, los términos de cualquier declaración anterior y en la que indique la situación en territorios determinados.

Artículo 8

1. Las declaraciones comunicadas al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, de conformidad con los párrafos 4 y 5 del artículo 35 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, deberán indicar si las disposiciones del Convenio serán aplicadas en el territorio interesado con modificaciones o sin ellas; cuando la declaración indique que las disposiciones del Convenio serán aplicadas con modificaciones, deberá especificar en qué consisten dichas modificaciones.

2. El Miembro, los Miembros o la autoridad internacional interesados podrán renunciar, total o parcialmente, por medio de una declaración ulterior, al derecho a invocar una modificación indicada en cualquier otra declaración anterior.

3. Durante los períodos en que este Convenio pueda ser denunciado de conformidad con las disposiciones del artículo 9, el Miembro, los Miembros o la autoridad internacional interesados podrán comunicar al Director General una declaración por la que modifiquen, en cualquier otro respecto, los términos de cualquier declaración anterior y en la que indiquen la situación en lo que se refiere a la aplicación del Convenio.

Artículo 9

1. Todo Miembro que haya ratificado este Convenio podrá denunciarlo a la expiración de un período de diez años, a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado.

2. Todo Miembro que haya ratificado este Convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo período de diez años, y en lo sucesivo podrá denunciar este Convenio a la expiración de cada período de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.

Artículo 10

1. El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los Miembros de la Organización Internacional del Trabajo el registro de cuantas ratificaciones, declaraciones y denuncias le comuniquen los Miembros de la Organización.

2. Al notificar a los Miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el Director General llamará la atención de los Miembros de la Organización sobre la fecha en que entrará en vigor el presente Convenio.

Artículo 11

El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al Secretario General de las Naciones Unidas, a los efectos del registro y de conformidad con el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

Artículo 12

Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia una memoria sobre la aplicación del Convenio, y considerará la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

Artículo 13

1. En caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente, y a menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario:

(a) la ratificación, por un Miembro, del nuevo convenio revisor implicará, ipso jure, la denuncia inmediata de este Convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el artículo 9, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor;

(b) a partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los Miembros.

2. Este Convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los Miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

Artículo 14

Las versiones inglesa y francesa del texto de este Convenio son igualmente auténticas.

ANEXO 6

DICTAMEN FAVORABLE PARA LA PENALIZACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL

Honorable Cámara de Diputados

Comisión de Legislación Penal y Comisión de Familia, Mujer, Niñez y
Adolescencia

Exptes.0500-D-2011

2198-D-2011

3808-D-2011

DICTAMEN DE LAS COMISIONES

HONORABLE CAMARA:

Las Comisiones de Legislación Penal, de Legislación del Trabajo y de Familia, Mujer, Niñez y adolescencia han considerado los proyectos de ley de los señores diputados Recalde, Sabbatella y otros señores legisladores y de la señora Diputada Conti, sobre delitos contra la libertad individual y trabajo de menores de edad; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan la sanción del siguiente:

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

Artículo 1º: Incorpórese como Capítulo VII, en el Título I, del Libro Segundo “De los delitos”, del Código Penal, el siguiente:

“Capítulo V II

Delitos contra la integridad de los menores

Art. 108 bis: Será reprimido con prisión de 1 (uno) a 4 (cuatro) años, el que promoviere, facilitare, aprovecharse o explotare económicamente el trabajo de un niño o niña en violación de las normas nacionales que prohíben el trabajo infantil, siempre que el hecho no importe un delito mas grave.

Cuando el hecho hubiere sido ejecutado en perjuicio del niño o niña, en nombre, con la ayuda o en beneficio de una persona de existencia ideal, la pena de prisión se aplicará a los directores o gerentes de la sociedad, administradores, síndicos o miembros de la comisión fiscalizadora que hubieren consentido de cualquier modo que el niño o niña trabajare en provecho de aquella,.

No será punible el padre, madre, tutor o guardador de la víctima que incurriere en la conducta descrita, cuando mediare circunstancias de una economía familiar de subsistencia.

La pena de prisión será de 3 (tres) a 6 (seis) años cuando:

1. Las víctimas fueran 3 (tres) o más;
2. El hecho fuere cometido con el concurso de 3 (tres) o más personas en forma organizada.
3. El hecho fuere cometido por un funcionario público; en cuyo caso sufrirá además la inhabilitación especial por el doble del tiempo de la condena.

Honorable Cámara de Diputados

Comisión de Legislación Penal

Exptes.0500-D-2011

2198-D-2011

3808-D-2011

La pena de prisión será de 4 (cuatro) a 8 (ocho) años cuando la utilización de la prestación laboral del niño o niña se efectuare en actividades riesgosas, inseguras o peligrosas, conforme la calificación que sobre las mismas determinen las normas sobre higiene y seguridad en el trabajo

Artículo 2º: Comuníquese al Poder Ejecutivo.

SALA DE LAS COMISIONES

ANEXO 7

ABOLICION EFECTIVA DEL TRABAJO INFANTIL

Los niños gozan de los mismos derechos humanos que cualesquiera otras personas. Pero, al carecer de los conocimientos, la experiencia o el grado de desarrollo físico propios de los adultos y al no estar en condiciones de defender sus intereses en un mundo adulto, tienen también derecho a una protección especial en virtud de su edad, en particular contra la explotación económica y contra todo trabajo que sea peligroso para su salud y moral o que coarte su desarrollo.

El principio de la abolición efectiva del trabajo infantil implica que todos los niños, de uno u otro sexo, han de tener la oportunidad de desarrollar plenamente sus facultades físicas y mentales. Se pretende con ello acabar con todas las formas de trabajo infantil que pongan en peligro su educación y su desarrollo, si bien esto no significa que vayan a prohibirse todos los trabajos efectuados por niños. Las normas internacionales del trabajo permiten que se distinga entre las formas de trabajo aceptables y las inaceptables para los niños de diferentes edades y fases de desarrollo.

El principio debe regir tanto en la economía formal como en la informal, que es donde más abundan las formas intolerables de trabajo infantil. Esto abarca las empresas familiares y las actividades agrícolas, el servicio doméstico y el trabajo no remunerado justificado de diversas maneras, por ejemplo cuando los niños trabajan a cambio de su sustento.

Para lograr la abolición efectiva del trabajo infantil, los gobiernos deberían fijar e imponer una edad o edades mínimas para la admisión de los menores de edad en diferentes tipos de trabajo. Dentro de ciertos límites, Los convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo esas edades pueden variar en función de las circunstancias económicas y sociales del país. Sin embargo, la

edad mínima de admisión en el empleo no debería ser inferior a la de la terminación de la escolarización obligatoria, y en ningún caso debería estar por debajo de los 15 años. En algunos casos los países en desarrollo pueden hacer ciertas excepciones y se puede fijar una edad mínima de 14 años si los medios educativos y económicos no están lo suficientemente desarrollados.

Ciertas formas de trabajo a los que se califica de «peores formas de trabajo infantil» son totalmente inaceptables en el caso de los niños y adolescentes menores de 18 años, y hay que eliminarlas de manera inmediata y urgente. Estas formas de trabajo incluyen prácticas inhumanas como la esclavitud, el tráfico de personas, la servidumbre por deudas y otras formas de trabajo forzoso, la prostitución y la pornografía, el reclutamiento forzoso de niños con fines militares y su utilización en actividades ilícitas como el tráfico de drogas. Los trabajos peligrosos que pueden perjudicar la salud, la seguridad o la moralidad de los niños deben ser objeto de una evaluación por parte del gobierno en consulta con las organizaciones de trabajadores y de empleadores.

En toda estrategia eficaz para erradicar el trabajo infantil, es fundamental impartir una educación básica útil y accesible. Pero la educación debe estar integrada en toda una serie de otras medidas destinadas a combatir los múltiples factores – por ejemplo, la pobreza, el desconocimiento de los derechos de los niños y sistemas inadecuados de protección social – que provocan el trabajo infantil y contribuyen a que perdure (Organización internacional del Trabajo 2012)