

*La Libertad de Trabajo y el
Derecho Penal Laboral*

César Vásquez Arana

Vocal Superior del Distrito Judicial de Lima. Profesor de la Universidad Alas Peruanas.

Lex

El presente artículo se ocupa de enfocar desde dos puntos de vista el tema de la Violación a la Libertad de Trabajo. El primero, que podríamos denominar clásico o tradicional, consiste en un planteo constitucional ligado a la consideración de los otros derechos y libertades fundamentales del hombre; el segundo, por su parte, está conectado íntimamente con el Derecho Penal Laboral, y estudia la libertad de trabajo en múltiples facetas ligadas a la producción y distribución de la riqueza, a la organización sindical moderna, al derecho de huelga, y, en fin, a todos los fenómenos que en nuestra historia han ido perfilando ese permanente enfrentamiento entre capital por un lado y trabajo por el otro.

El tratamiento de la libertad de trabajo así como las continuas faltas que se cometen contra el trabajador constituyen una infracción que tiene contenido penal y que contradice el principio de legalidad, puesto que hasta antes de 1991, la legislación peruana era muy dispersa y ponía énfasis en la protección al trabajador. En relación a lo primero, no existía un cuerpo uniforme de normas laborales vertebradas en lineamientos únicos; y en lo que toca a lo segundo, la existencia de un régimen de estabilidad en el trabajo generaba todo un marco protector a la normatividad.

Desde el año 1991, la producción legislativa en materia laboral fue muy activa, expresada globalmente como una reforma laboral, caracterizada hasta el momento por la abdicación del Poder Legislativo en beneficio del Poder Ejecutivo, mediante el otorgamiento de facultades legislativas a este último.

Posteriormente, durante el año 1992, se han realizado nuevas reformas, tales como la emisión de la Nueva Ley Procesal del Trabajo que regula el procedimiento de los reclamos individuales de los trabajadores. Asimismo fueron tema de debate las modificaciones realizadas a la normatividad ya dada por el gobierno en lo que respecta a la Ley de Fomento del Empleo, Compensación por Tiempo de Servicios.

La pregunta que nos hacemos y se hace la comunidad jurídica y laboral es: ¿existe tutela penal efectiva frente al delito de violación de la libertad de trabajo? Luego deberemos conocer si el ordenamiento penal tutela efectivamente el derecho a la libertad de trabajar, además de cuantificar en qué medida se logra esa tutela penal, así como identificar los factores que la condicionan.

ANÁLISIS CONCEPTUAL DEL TIPO PENAL DE VIOLACIÓN A LA LIBERTAD DE TRABAJO

El Código Penal Peruano de 1991 reserva un título de su parte especial a los delitos contra la libertad, y dentro de este, el capítulo de Violación de la Libertad de Trabajo, tipificando de esta manera el continuo incumplimiento del empleador de la normatividad laboral con contenido penal, asumiendo entonces el legislador una posición garantista de los derechos de los trabajadores, ante la nueva corriente universal de flexibilización de la legislación laboral, caracterizada por el desconocimiento y la pérdida de los derechos esenciales de la clase trabajadora, materializándose esta figura en el artículo 168° del actual Código Penal, resultando este tipo de gran importancia dentro de un estado de justicia social y de orientación democrática. Aquí resulta relevante mencionar que hasta antes de la promulgación del nuevo Código Penal, el delito de violación de la libertad de trabajo no estaba tipificado como tal, y ante la vulneración de los derechos del trabajador, se realizaban intentos para adecuar la conducta delictiva del empleador a otras figuras penales, como en el caso de la retención indebida de los beneficios sociales del trabajador, buscando incluirla en el tipo de apropiación ilícita, presupuesto que no siempre encontraba amparo jurisdiccional, quedando entonces a criterio de cada juzgador.

Es de suma importancia tomar en cuenta que el Código Penal protege derechos de carácter personal en cuanto estos inciden en uno de los aspectos principales de la persona, cual es su condición de trabajador, aunque la dimensión social y colectiva de estos derechos les dé connotaciones que permiten considerarlos también como delitos de carácter social o colectivo. De la interpretación del respectivo tipo delictivo se deducirá cuándo predomina uno u otro carácter.

La justificación de este análisis la encontramos en la continua violación de los derechos de los trabajadores por parte del empleador, lo que constituye un problema tanto social como normativo. En la actualidad, el trabajador no encuentra una efectiva protección ante la constante violación de su libertad de trabajo, por lo que considero que la norma penal no resulta realmente eficiente, o por lo menos no consigue que se cumpla con la función preventiva de la pena; posiblemente esto se debe a que la sanción que merece este tipo penal resulta benigna y para muchos no guarda relación con el daño causado, ya que el numeral 168° del Código Penal sanciona el tipo con pena privativa de la libertad no mayor de dos años, lo que de alguna manera incentiva la producción de estos ilícitos, de modo que los términos de prescripción son

sumamente cortos, con el evidente beneficio procesal penal para los autores del injusto de violación de la libertad de trabajo; y esto se agrava más aún si tenemos en cuenta la lentitud de los procesos judiciales, sobresaliendo la figura legal de la prescripción como la causa principal de extinción de la acción penal.

Por otro lado, el segundo párrafo del mismo numeral 168° del precitado Código Penal, como fue promulgado en su texto original, significaba una garantía para la protección de los derechos del trabajador, en donde el solo incumplimiento del pago de beneficios y derechos sociales constituía mérito para formular la correspondiente denuncia penal ante el Ministerio Público, y este a su vez accionar ante el Poder Judicial. Así, este mandato legal resultaba una forma efectiva de disuadir al empleador de infringir la ley, al punto que se abstenía de violar la libertad de trabajo, quedando obligado de esta manera a cumplir con sus obligaciones laborales.

Este tipo penal sufrió su primera modificatoria el 10 de abril de 1996, por el Decreto Legislativo 857, con lo que las víctimas de este injusto penal (el trabajador) sufrieron un duro revés en la defensa de sus derechos, al establecerse, a partir de esa fecha, un requisito para la procedencia de la acción penal, exigiendo que en los casos a que se refiere la segunda parte del referido artículo 168. En efecto, a partir de entonces, el trabajador para accionar penalmente por el incumplimiento del pago de sus beneficios sociales y otros requiere que previamente exista una resolución consentida de la autoridad competente. Esto quiere decir que el trabajador impago, y en la mayoría de los casos también sin trabajo, tendrá antes que recurrir a la vía laboral. Frente a esta situación, juega aquí un papel muy importante el hecho de que el trabajador no dispone de tiempo suficiente para el litigio, siendo por esto que muchos de los procesos laborales son abandonados, situación que evidentemente favorece a los infractores penales, quienes por experiencia conocen perfectamente esta debilidad del trabajador.

Resulta obvio afirmar que el ordenamiento penal peruano tutela el derecho a la libertad de trabajo consagrado en la Constitución Política del Estado. La que no está garantizada es la tutela efectiva dentro del ordenamiento penal de este bien jurídico, por las razones expuestas en el párrafo anterior, producto de las modificaciones que ha sufrido el texto original de este tipo penal.

El derecho a la libertad de trabajo implica el esfuerzo de la sociedad y del Estado para garantizar su cumplimiento, que exige el respeto a la persona humana. En ejercicio de este derecho, la persona debe adecuar su trabajo a su vocación, aptitudes, capacidad, preparación, experiencia, etc., a fin de realizar un tipo de trabajo que, como consecuencia, la permita mayores y mejores logros en beneficio propio y del desarrollo económico-social. Sin embargo, el fin que persigue este principio no se habrá plasmado si el Estado y la sociedad no se esfuerzan por garantizar un

trabajo estable que permita a las personas desarrollar sus aptitudes, alcanzar cada vez mayor capacitación y experiencia con miras al desarrollo económico-social.

Si bien es cierto que el trabajo es la actividad humana que implica esfuerzo físico y mental consciente para producir bienes y/o prestar servicios, por la que se recibe un ingreso o retribución para satisfacer nuestras necesidades, también es cierto que debe ser libre y voluntario para alcanzar así nuestra dignificación en pro de nuestra realización personal, influyendo de esta manera en el desarrollo de la civilización en general.

Desde el punto de vista de la consagración de la libertad de trabajo como derecho fundamental del individuo en sociedad, podemos decir que la libertad de trabajar es, en cuanto poder y facultad jurídica, idéntica a las otras libertades que tiene el individuo para actuar en la vida social. Hay en este supuesto fundamental un principio absoluto indiscutido, pero a menudo confundido: el hombre en cuanto persona es libre por ser persona humana y no porque una norma lo haya reconocido. La libertad que tiene el hombre no proviene de una declaración enfática de la Constitución, sino porque es persona humana.

Del concepto del trabajo considerado como un objeto que se manifiesta por la actividad física o intelectual del trabajador y, como vemos, incorporado a su patrimonio como un valor de cambio más aunque de características bastante especiales, deriva una serie de consecuencias que tienden cada vez más a acentuar los abusos a los trabajadores.

El trabajo es una actividad libre, en la que obra el consentimiento y la voluntad garantizada por la Constitución Política del Estado, en su Artículo 23º: «Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer ni rebajar la dignidad del trabajador. Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento.»¹

La actividad consciente y voluntaria implica autonomía de la voluntad y capacidad de decisión personal. A esta característica se opone el trabajo forzoso, o sea el que se obliga a realizar a una persona sin su libre voluntad. El trabajo forzoso nace de la coacción física o de una intimidación, o bien es impuesto por disposición administrativa en el derecho de ejecución penitenciario.

La libertad de trabajo tiene por finalidad el respeto a la dignidad de la persona, para que pueda adecuar su trabajo a su vocación, capacidad, aptitudes, a su aprendizaje, capacitación y experiencia. Resulta importante en tanto pretende lograr que exista un equilibrio entre el traba-

¹ Enrique Bernal Ballesteros. *La Constitución de 1993*. p. 43.

jo y el esfuerzo físico y mental consciente. De este modo se garantiza una mayor eficiencia del trabajador, mayor rendimiento en la producción y productividad, además de propender a su realización personal y desarrollo socioeconómico.

Todo ordenamiento jurídico tiene como punto de partida la dignidad de la persona humana. Si el fundamento del orden jurídico es la dignidad de la persona humana, el fundamento de esta dignidad es el trabajo, y siendo el trabajo de utilidad social, es preciso que el derecho del trabajo ampare y vigile el cumplimiento de los fines del trabajo.

Se puede afirmar que las leyes no pueden estar desvinculadas de la realidad; consecuentemente, las legislaciones deben tener un funcionamiento efectivo que refleje la realidad y no una mera importación de la legislación. Si bien es cierto que la doctrina imperante en el mundo tiende a humanizar el Derecho Penal, el mismo patrón se sigue en los asuntos de naturaleza laboral mediante el desarrollo de los principios de respeto a la dignidad humana. Carece de sentido pragmático y coyuntural el hecho de regirnos socialmente por leyes que pertenezcan a otra fórmula social. Por lo tanto, hay que tener presente que la democracia, que todos queremos afianzar, no debe sostenerse sólo en un sentido político sino también debe expresarse en el mundo de la producción y del trabajo, según lo establece la moderna concepción del Derecho Económico.

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA VIOLACIÓN A LA LIBERTAD DE TRABAJO

A lo largo de la historia de la humanidad ha existido siempre una violación sistemática de la libertad de trabajo, desde la aparición de las primeras civilizaciones hasta la actualidad. No es multiseccular el reconocimiento de los derechos individuales en la historia del mundo. Y fue progresiva la formación de la historia penal de las diversas infracciones que integran el grupo de delitos contra la libertad.²

En los primeros tiempos de la humanidad, el trabajo se realizaba en común, y todos sus frutos se repartían también en común. Pero a partir de cierto momento, la división social del trabajo, al determinar un aumento de la producción, hizo que algunas familias reunieran en su poder una gran cantidad de medios de producción, bajo la forma de tierras y ganado. Esto dio lugar a que al requerir esas familias el trabajo de otras personas para ocuparse de los bienes acumulados que ya no podían atender personalmente con su trabajo, las redujesen a la condición de esclavos, por la fuerza o adquiriéndolas por trueque y compra a grupos que se lanzaron a la caza de seres humanos y al pillaje como una actividad habitual.

² *Enciclopedia Jurídica Omeba*. Tomo VI. p. 344.

Los motivos que dieron nacimiento al Derecho Penal y al Derecho Laboral fueron los que, por la conjunción de ambos derechos, dieron origen al Derecho Penal Laboral. Este derecho no ha nacido en la Época Moderna, con el Derecho Laboral propiamente dicho, sino que ya en los tiempos más remotos se encuentran antecedentes, como en el Código Asirio-Babilónico anterior en casi veintidós siglos a la Era Cristiana, en el Código Hindú (trece siglos antes de Cristo) y en el Derecho Hebreo.³

En Roma se alentó la calidad servil que ostentaba el trabajo, y apenas si hay algún atisbo de disciplinas penales del trabajo. En la Edad Media, el auge de las comunas hace que se multipliquen las penas laborales. En Italia, en muchas ciudades, los estatutos respectivos legislaban sobre trabajo y sancionaban su incumplimiento, alcanzando a crear, en la práctica, un verdadero Derecho Penal Laboral.

En el régimen corporativo del medioevo, la corporación fue reglamentada minuciosamente, y en ella también se estableció una serie de sanciones penales de carácter laboral.

Pero, en este aspecto, la verdadera obra legislativa aparece con la coligación de los trabajadores y aun de los patronos. La libertad de industria y trabajo, al convertirse en preciados bienes jurídicos, exageradamente intocables, marcan al parecer una etapa culminante en la evolución del Derecho Penal Laboral: tutela penal de la libertad liberticida del trabajo con el consecuente reconocimiento de los delitos contra la libertad industrial y laboral. Así penetró el Derecho Penal en la vida activa del trabajo, en la médula de las relaciones obrero-patronales.

En el Derecho Romano no aparecen, ni de lejos, sistematizados. Pero se conocieron ciertos delitos en los que era característica sustancial la lesión a la libertad, como el *crimen vis*, el *plagium*, el *carcer privatu*, los delitos contra la religión y el *ambitus*.⁴ La libertad individual se ve tutelada en el derecho germano-bárbaro, y constituyen delitos del tipo de los que nos ocupan, la venta de un hombre libre, el secuestro de personas, el impedir el tránsito, la violación de domicilio.

La descomposición de la sociedad esclavista, que dio lugar a la decadencia del Imperio Romano en Occidente, en el siglo V, marcó el comienzo de la Edad Media y condujo a la aparición de la sociedad feudal, en la cual los trabajadores dejaron de ser cosas, pero adquirieron la condición de siervos vinculados a la tierra, con la cual podían ser vendidos por los propietarios de esta.

³ *Idem.* p. 350.

⁴ *Idem.* p. 344.

Como expresión más de derecho subjetivo que de entidad jurídica verdadera, su nacimiento podemos encontrarlo en el célebre Edicto de Turgot, ministro de Luis XVI, en febrero de 1776. Este carácter subjetivo está dado desde su formulación, concebida de la siguiente manera: «Sí, Dios al dar a los hombres necesidades y al imponer como forzoso el recurso del trabajo, ha hecho del derecho de aquel la propiedad de todo hombre, y esta propiedad es la primera, la más sagrada, la más imprescriptible de todas».⁵

Producida la Revolución Francesa, ninguna autoridad, ningún organismo quedó ya entre el ciudadano y el Estado, pues la consigna era liberar al hombre de las trabas a las que lo habían sometido el régimen corporativo. Desapareció el taller, «el patrón», el comercio estrictamente local y «el reglamento del taller». Libradas así de todo control las fuerzas económicas, pronto el capital se hizo expansivo e hizo del mundo su mercado, pidió manos libres y las obtuvo. A poco de andar, el trabajador sufrió las consecuencias porque fue separado del «patrón» que había conocido en el viejo taller, para ser llevado a la fábrica, en donde se las tuvo que ver con el «capataz», y ya tampoco obtuvo el producto de su trabajo, porque no le fue dado hacer toda la manufactura, sino una mínima parte de ella.

La Revolución Francesa fue un proceso social de extraordinaria importancia, que llevó a la burguesía a asumir el poder político en Francia, a fines del siglo XVIII, para dar lugar al desarrollo pleno del régimen capitalista de producción. Cuando comenzó la revolución, en junio de 1789, Francia tenía 25 millones de habitantes y era la primera potencia mundial. Por entonces, Inglaterra, cuya importancia había aumentado considerablemente por obra de la Revolución Industrial, solo tenía unos ocho millones de habitantes. La Revolución Francesa tuvo como antecedente la intensa prédica doctrinaria llevada a cabo por los filósofos racionalistas a mediados del siglo XVIII, quienes supusieron que había un orden natural en el mundo, fundado en la libertad del ser humano como el valor supremo orientador de sus actos. En este orden, los seres humanos debían tener propiedad privada, libertad para contratar y ser iguales ante la Ley.

El Código Civil francés de 1804 estableció que en caso de controversia entre el empleador y el trabajador, se tendría por cierta la palabra del empleador, y el Código Penal sancionó con penas de prisión hasta de tres años el llamado *delito de coalición*. En virtud de ello se agrupan los trabajadores, pero sus agremiaciones son repudiadas por las leyes y perseguidas, y sus acciones constituyen delitos laborales. Igualmente, los pequeños patronos buscan protección estatal contra los grandes consorcios o monopolios. El Estado interviene en todas aquellas situaciones que se refieren a higiene, seguridad y condiciones de trabajo, dejando al margen los problemas verdaderamente importantes.

⁵ *Ídem.* p. 463.

Estas disposiciones fueron reproducidas en casi todas partes, bajo la influencia del Derecho Civil y del Derecho Penal francés, no sólo en Europa sino también en América Latina.

En Inglaterra, el rey Jorge II considera que las coaliciones obreras configuran el *delito de conspiración*, y son objeto de sanciones por tal motivo. Dicha medida queda sin efecto en 1894. En 1875, se había suprimido como delito el *Picketing*. En Francia también eran delitos la coalición y la huelga, hasta 1864; igual sucedió en España, reconociéndose el derecho de asociación.

Podemos encontrar vestigios del comienzo doctrinal de la libertad de trabajo. Rastros de ello se pueden encontrar en la legislación de Moisés, en profetas como Isaías y Amós, en el pensamiento estoico, en los Evangelios, en San Agustín, San Gregorio de Nissa, Clemente de Alejandría, San Ambrosio, San Juan Crisóstomo, Francisco de Vitoria, Las Casas, Lilburne y los «Levellers», Winstanley y los «Diggers».

En el pensamiento moderno, es John Locke quien funda el derecho de propiedad en el trabajo. Morelly y el abate Mably van a criticar la propiedad y a reivindicar la comunidad de bienes.

Babeuf (1760-1797)⁶ tiene un pensamiento claramente igualitario. Es él quien desarrolla el concepto de la necesidad de la lucha de clases, idea que luego será retomada por K. Marx y F. Engels en el *Manifiesto Comunista*, aparecido en 1848. Marx y Engels se apartan del socialismo utópico, reforzando la conciencia de clase del movimiento obrero. Encuentran un fundamento para continuar sus luchas y sus reivindicaciones. Los conceptos principales que aporta el marxismo como teoría son, entre otros, los siguientes: la noción de la lucha de clases como motor de la historia, la base económica como determinante de la estructura de la sociedad y el criterio de división de las clases sociales a través de la propiedad de los medios de producción. Marx consideraba que los trabajadores no podían escapar a su condición de explotados mediante la conquista de privilegios legales y políticos; los sindicatos y partidos obreros eran útiles como escuela de adiestramiento para la revolución pero no garantizaban el socialismo.

Saint Simon (1760 - 1825), considerado el padre del socialismo utópico francés, sostiene que la sociedad tiene que ser organizada para el bienestar de los pobres, pero desconfía del «gobierno del populacho» porque supone la primacía del gobierno de la ignorancia sobre el saber.

Robert Owen (1771-1834) fue parte del movimiento socialista utópico inglés. Su aportación más importante consistió en impulsar el cooperativismo, aplicando sus ideas en el terreno

⁶ Internet Mail to: [www. Derecho al trabajo.com](http://www.Derechoaltrabajo.com).

práctico. En este sentido, creó una serie de sociedades cooperativas de tipo socialista y democrático en sus propios establecimientos industriales. Este proyecto no funcionó.

También es preciso considerar la aportación del pensamiento anarquista. El anarquismo tenía como principales exponentes a Proudhon y Bakunin. *Postularon la confianza en la razón humana, en los valores de la justicia y la libertad del hombre*. En este sentido, se oponían a todo tipo de institución que limitara las libertades. No aceptaban al Estado como a ninguna autoridad que impusiera ciertos principios por la fuerza.

Es Fourier,⁷ sin embargo, quien por vez primera utiliza la expresión «derecho al trabajo» en su *Théorie de l'unité Universelle*, de 1819. En ella argumenta sobre el derecho en cuestión, haciéndolo derivar, incluso, del mismo Dios.

Otro personaje que suele ser considerado como impulsor del concepto del derecho al trabajo es Sismondí, quien en 1819 publica sus *Nouveaux principes*.

El enorme desarrollo que a partir del siglo XIX engendran los adelantos técnicos y científicos, que dan origen a nuevas y perfeccionadas formas de producción, unido a la trascendente declaración de los derechos y libertades fundamentales de los individuos proclamada por la Revolución Francesa, entre ellas la libertad que nos ocupa, originan sistemas económicos y políticos dentro de los cuales *la libertad de trabajo* juega un papel preponderante. En tal sentido, podemos afirmar que esta libertad es pilar fundamental del sistema directamente legado por la Revolución: el liberalismo, que halla en la libertad de trabajo, juntamente con la ley de la oferta y la demanda, las bases de su doctrina.

Como dice Guillermo Cabanellas: «Proclamada la Libertad de Trabajo, los contratos entre patronos y obreros se rigieron por el derecho común. Se mantuvo, con esto, un estado aparente de libertad, emanado de leyes que no supieron, o no pudieron, prever los nuevos fenómenos económicos. Y así, el desarrollo de la revolución industrial pudo lograrse plenamente como consecuencia de ese régimen jurídico caracterizado por su supuesta excesiva libertad. En él se planteaba, por primera vez, la tesis, aparentemente atrevida, del abuso de los derechos».⁸ Y para definir más concretamente el problema, agrega más abajo: «... la Libertad de Trabajo significaba también la libertad de oprimir a quienes necesitaban de un salario para subsistir».⁹

⁷ *Ídem*.

⁸ Cabanellas, Guillermo. *Tratado de Derecho Laboral*. Tomo I. p. 264.

⁹ *Ídem*.

Todas estas aspiraciones habían aflorado a comienzos del siglo y cristalizado, más como propósito que como realidad práctica, en las constituciones posteriores a la guerra de 1914. El intervencionismo del Estado en materia social era ya un postulado enérgicamente incorporado al derecho contemporáneo en la legislación del trabajo, y adquiriría un sentido objetivo, francamente revolucionario con las teorías del riesgo profesional y el concepto del orden público, que hizo de la ley una expresión de voluntad apta para corregir los abusos a que es tan propensa la autonomía de la voluntad particular en las relaciones del derecho privado.

Hoy día, este intervencionismo de Estado se revela por doquier en múltiples aspectos, decretando a veces la quiebra o, en último término, la violenta readaptación de conceptos y formas de vida así como de valoraciones jurídicas y sociales.

La libertad de trabajar es, en cuanto poder y facultad jurídica, idéntica a las otras libertades que tiene el individuo para actuar en la vida social. Hay en este supuesto fundamental un principio absoluto indiscutido, pero a menudo confundido: el hombre en cuanto persona es libre por ser persona humana y no porque una norma lo haya reconocido. La libertad que tiene el hombre no proviene de una declaración enfática de la Constitución, sino porque es persona humana.

EVOLUCIÓN HISTÓRICA EN EL PERÚ EN LA DEFENSA DE LA LIBERTAD DE TRABAJO

En nuestra patria, la categoría constitucional del derecho de los trabajadores fue establecida por primera vez en la Constitución de 1920, y actualmente la regulación de los derechos laborales se encuentra contenida inicialmente dentro de las garantías individuales, destacándose el derecho a la estabilidad laboral, la libertad de huelga, el derecho a la gestión y beneficios de la empresa. Colegimos entonces que a partir de este apropiado marco constitucional se puede estructurar bienes jurídicos penales que permitan la protección de los derechos laborales y, sobre todo, la flexibilidad de la legislación a que se refiere el tema de investigación.

La clase obrera fue aumentando en magnitud e importancia a medida que las relaciones capitalistas se extendían al campo, transformando las haciendas de la Costa en Negociaciones Agroindustriales basadas en el trabajo asalariado. Inspirados en las ideas anarquistas y socialistas, comenzaron a organizarse sindicalmente y a exigir mejores condiciones de trabajo y aumento de remuneraciones.

Como una repercusión del movimiento obrero, en los primeros años del siglo XX (1911) se dio la Ley N° 1378 sobre accidentes de trabajo. En 1913, el Presidente Billinghurst, para con-

trastornar la acción obrera, dio un Decreto Supremo que si bien reconocía el derecho de huelga, lo reglamentaba de tal modo que hacía difícil su realización.

A fines de este año estalló una gran manifestación que paralizó Lima y el Callao exigiendo la implantación de la jornada de 8 horas, la cual, luego de una sangrienta represión, concluyó con la expedición del Decreto Supremo del 15 de enero de 1919, estableciendo en toda la República esta jornada.

En 1924, Leguía dio la Ley N° 4916 que obligaba a un preaviso de 90 días para el despido de los empleados particulares.

En 1932, apareció la Ley 7505 que creaba el descanso vacacional de 15 días al año para los obreros y empleados. La Constitución promulgada en 1933 no contribuyó al desarrollo de los derechos laborales por la generalidad y vaguedad de sus normas. Posteriormente, el 21 de marzo de 1978, se dicta el Decreto Ley 22126 (antigua ley de estabilidad laboral), en donde se establecía claramente que el empleador será requerido para el cumplimiento de la resolución de la autoridad de trabajo, bajo apercibimiento de ser denunciado por delito de resistencia o desobediencia a la autoridad, no pudiendo el encausado acogerse al beneficio de libertad provisional, y sólo si diera cumplimiento a la resolución de la autoridad de trabajo se cortarían el proceso penal. Esto aparentemente parecería un exceso legal, pero tal disposición disuadía al empleador de incumplir la orden de la autoridad administrativa de trabajo, que en la época tenía competencia sobre asuntos de naturaleza laboral. Tal dispositivo se dictó en la efervescencia de la protección de los derechos del trabajador.

La actual regulación constitucional laboral y penal de los derechos del trabajador está contenida inicialmente dentro de las garantías individuales. Las relaciones laborales no pueden limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador.

El Derecho Constitucional, Penal y Laboral es parte de todas las legislaciones de los países civilizados, tendiendo a dar la más amplia y eficaz protección al trabajador, al empresario y a la sociedad, en atención al principio de equidad.

Es difícil, sin embargo, encontrar un sistema orgánico, pues la mayoría de los países lo tienen disperso en los Códigos Penal y Laboral y en leyes especiales. No existe una sistematización legislativa de la materia.

En la actualidad, dentro de un contexto ideológico, político y económico distinto, las garantías de protección al trabajador no sólo se han debilitado sino que muchas han desaparecido.

Frente a tal arremetida, los defensores de los derechos laborales de los trabajadores pugnan por preservar los principios que sustentan al derecho del trabajo. Pero sobre todo buscan ante los actuales retos un nuevo derrotero de la disciplina laboral. La magnitud del cambio está a la vista; en tiempos de la Revolución Industrial, el nacimiento del derecho del trabajo fue una respuesta a la sobreexplotación del trabajador.

Las cartas fundamentales definen los derechos, las garantías que se establecen para las ideas básicas de libertad, igualdad, justicia, dignidad, trabajo y seguridad.

El trabajo ha tenido su reconocimiento constitucional con garantías unilaterales y bilaterales. Inclusive, ha dado lugar a los «derechos sociales» constitucionales que tuvieron un precedente «weimariano». Los derechos referidos están insertos en una estructura de la sociedad, y en ellos las relaciones de las clases sociales (capital y trabajo) y sus organizaciones expresan históricamente su participación en la vida social y política.

Pero la incorporación del trabajo a las constituciones puede hacerse bajo una mentalidad privatista o publicista. Lo primero tiene lugar cuando solamente se protege la «libertad de trabajo», sin desarrollar el concepto. Es hermosa la idea de una libertad para decidir si se trabaja o no, en qué campo hacerlo y aun libremente decidir las condiciones.

Se muestra claramente cómo esta libertad, al igual que las otras libertades y derechos que las modernas constituciones comienzan a llamar fundamentales, nacen de un concepto filosófico individualista y, por tanto, de una valoración de la personalidad humana desconocida hasta la Revolución Francesa. Pero poco a poco, y principalmente por las injusticias y desigualdades que el liberalismo había creado, se va imponiendo una intervención cada vez más activa del Estado en la vida económica, tendiendo a corregir los excesos y adoptando a veces posturas francamente revolucionarias, que se van plasmando también en normas constitucionales.

Es innegable que la libertad de trabajo, con subsistir constitucionalmente, al menos en los países de organización democrática, no es la misma libertad de trabajo del Estado liberal. Esa subsistencia constitucional garantiza sin duda alguna al individuo una de sus facultades más preciadas e irrenunciables, cual es el derecho a disponer de su persona y de su capacidad laborativa; pero, y esto es lo importante, el individuo contemporáneo ha creado instituciones, desde el Estado en la base, hasta el sindicato o asociación profesional en la cúspide, que mediante el desenvolvimiento de una legislación protectora adecuada no lo dejan inerme e indefenso frente al libre juego de factores económicos manejados por una minoría poderosa. Este es también, por otra parte, el problema contemporáneo más angustioso, o sea el de la organización de una sociedad sin privilegios económicos y, por tanto, sin desigualdades ni injusticias.

PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL A LA LIBERTAD DE TRABAJO

La Constitución Política de 1933, a diferencia de los textos constitucionales de 1979 y 1993, en su artículo cuarenta y dos estableció de manera expresa que el Estado garantiza la libertad de trabajo, convirtiéndose de este modo en el punto de partida para la defensa de los derechos de la clase trabajadora. Adicionalmente, esta misma Carta consignaba en los artículos subsiguientes que el Estado legislará a favor de los empleados y trabajadores, entendiéndose estos términos en la antigua división de empleados y obreros, que en la actualidad ya no existe, salvo para aspectos remunerativos y en relación con la función que se realiza.^{10, 11}

La Constitución Política de 1993, como es de conocimiento público, y todavía se encuentra fresco en nuestras memorias, fue la consecuencia del momento político que se vivió a partir de abril de 1992, producto de la interrupción democrática liderada por el Presidente de la República ingeniero Alberto Fujimori Fujimori, que desencadenó la instalación de la Asamblea Constituyente, a efectos de confeccionarse la nueva Constitución.

Así fue que en el año 1993 se dictó la Nueva Constitución Política del Estado. Con respecto a esto, el profesor Bernales Ballesteros sostiene: «...en el texto constitucional de 1993, los constituyentes sólo han buscado acomodar la Constitución precedente a la particular concepción del presidente de turno».¹²

En cuanto a materia laboral, afirma Bernales Ballesteros: «...el texto constitucional de 1993 se ha limitado a suprimir o recortar la Constitución de 1979, ha sido una tarea de podar», ya no se menciona como lo hacía la anterior Constitución, en su artículo 42º: «el trabajo es fuente principal de riqueza»¹³, y la sociedad que no tiene trayectoria de trabajo no tiene posibilidad de modernización.

¹⁰ *Constitución Política del Perú de 1933*, pp. 15, 16.

Capítulo I. Artículo 42: «El Estado garantiza la libertad de trabajo. Puede ejercerse libremente toda profesión, industria u oficio que no se oponga a la moral, a la salud ni a la seguridad pública».

¹¹ Tambini del Valle, Moisés. *La Constitución de 1979*.

Artículo 42: «El Estado reconoce al trabajo como fuente principal de la riqueza. El trabajo es un derecho y un deber social. En toda relación laboral queda prohibida cualquier condición que impida el ejercicio de los derechos constitucionales de los trabajadores, o que desconozca o rebaje su dignidad....A nadie puede obligarse a prestar trabajo personal sin su libre consentimiento y sin la debida retribución».

¹² Bernales Ballesteros, Enrique. *La Constitución de 1993*. p. 214.

¹³ *Ídem*.

El artículo 22°, aparentemente también incurre en una contradicción, como lo hacía el artículo 42° de la Constitución de 1979 al establecer que «el trabajo es una obligación y un derecho», expresiones de por sí antagónicas.

En el artículo 23° de la actual Constitución, en su último párrafo, se sostiene que «nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento». Esto en realidad se debe tener en cuenta como un criterio desfasado para la moderna concepción del Derecho Constitucional, porque estas formas de trabajo obligatorio tuvieron lugar sólo en la esclavitud. Además,

a diferencia del artículo 42° de la Constitución de 1979, ya no se menciona al trabajo como fuente principal de riqueza, y tampoco se dice nada de la promoción de las condiciones económicas y sociales que eliminen la pobreza.

En el artículo 24 de la actual Constitución se ha desconocido lo que consideraba el artículo 49 de la Constitución de 1979 en el sentido de que la acción de cobro de remuneraciones y beneficios sociales prescribía a los quince años. Este es realmente un plazo extenso y que efectivamente protegía los intereses del trabajador, porque en el supuesto de que la acción civil o la acción penal hubieran prescrito tanto para el cobro de beneficios como para la función punitiva, la Constitución concedía quince años para obtener el pago de sus remuneraciones o beneficios sociales.

Por último, el artículo 27 ya no establece la garantía de la estabilidad en el trabajo, como sí lo hacía el artículo 48 de la Constitución de 1979, haciendo referencia de manera indirecta a que el trabajador está protegido contra el despido arbitrario.

El fundamento de los derechos humanos, según las modernas tendencias del Derecho en América Latina, descansa como principio fundamental en la igualdad ante la ley. El autor Palomino Manchego cita al conferencista Aldo Facio de la República de Costa Rica, quien asume que: «contrario sensu a lo expuesto líneas arriba en donde no existe país en el mundo donde no haya violencia contra la mujer».¹⁴

Tanto la Constitución actual como la de 1979 reconocen en sus artículos 55° y 101°, respectivamente, que los tratados celebrados por el Perú forman parte del Derecho Nacional; pero la

¹⁴ Aldo Facio. Citado por Palomino Manchego, José. *Convención Latinoamericana de Derecho*. p. 45.

Constitución derogada expresamente consignó que en caso de conflicto entre el Tratado y la Ley, prevalecía el primero, aseveración que ha sido omitida en nuestra Constitución actual.

Esta disposición derogada resulta importante, porque, como se puede observar en el presente trabajo, la legislación laboral interna está sustentada cuando aparece por mandato legal en modelo extranjero, y en otros casos emerge de los tratados internacionales, y siendo esto así en estricta observancia del principio de legalidad, las leyes deben ser interpretadas a partir de lo más beneficioso al trabajador.

El artículo 103° de la Constitución ha considerado que la ley sólo tiene efectos retroactivos cuando favorece al reo, a diferencia del artículo 187 de la Constitución derogada, que consideraba este beneficio llamado también de la retroactividad benigna para los trabajadores y contribuyentes, excluyendo entonces a estos dos sectores del beneficio, sin considerar para nada la función tuitiva con que está investido el derecho laboral a favor del trabajador.

El actual texto constitucional, como el anterior, reconocen la facultad de los ciudadanos para utilizar las acciones de garantía, ante la conculcación de sus derechos. Así lo señala el profesor Romero Montes cuando sostiene que las garantías constitucionales son mecanismos de protección de los derechos de las personas establecidos en la Constitución, al mismo tiempo que mecanismos jurídico-procesales que tienen como finalidad asegurar la vigencia y efectividad de los derechos.

Esa vigencia y protección se logran a través de las acciones constitucionales, cuyo objeto es la cesación de la violación de un derecho, pero sobre todo busca que se restablezca la situación anterior a la violación o a la amenaza de la violación.

En otros términos, las acciones constitucionales son medios de defensa o remedios contra la violación o amenaza de violación de los derechos constitucionales y contra las normas que vulneren los preceptos contenidos en la carta.¹⁵

De lo expuesto por el profesor Romero Montes podemos deducir que en todo caso el trabajador, ante la inoperancia de la legislación a su favor, puede utilizar de manera perfectamente válida las acciones de garantía a que se refiere el artículo 200° de la Constitución Política del Estado.

¹⁵ Romero Montes, Francisco Javier. *Derecho Procesal del Trabajo*. p. 245.



Caballo relinchando