

CAPÍTULO 44

LA LIBERTAD DE TRABAJO, GARANTÍA CONSTITUCIONAL

Santiago BARAJAS MONTES DE OCA *

SUMARIO: I. *Antecedentes*. II. *Análisis del texto constitucional vigente*. III. *El contrato de trabajo*. IV. *Los jurados y el servicio militar obligatorio*. V. *Disposiciones finales*.

I. ANTECEDENTES

La libertad de trabajo como garantía constitucional surge en nuestro país con la Constitución Política del año 1857. Ciertamente es que desde el Derecho Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en la población de Apatzingán en octubre de 1814, se habían anticipado estos conceptos: *a)* proveer las vacantes de los puestos públicos por elección o nombramiento (artículo 26); *b)* impedir las excusas para el encargo de diputado (artículo 58), y *c)* impedir que la cultura, industria o comercio fuesen actividades prohibidas a los ciudadanos, excepto las que formaren parte de la subsistencia pública (artículo 38); pero no es sino hasta la redacción del proyecto de Constitución Política (16 de junio de 1856) cuando en el artículo 12 se incluye el precepto de que nadie puede ser obligado a prestar servicios personales sin la justa retribución determinada con su pleno y libre consentimiento; agregándose: “Ningún contrato ni promesa puede tener por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación, de delito o de voto religioso.”

El Constituyente de 1857 aceptó este pensamiento y dejó inscrito en el artículo 4º que todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria o trabajo que le acomode, siendo útil y honesto, teniendo facultad para aprovecharse de sus productos; ni uno ni otro se le podrán impedir sino por sentencia judicial en aquellos casos que exista ataque a los derechos de un tercero, o cuando por resolución gubernativa, dictada en los términos dispuestos por la ley, se ofenda a la sociedad. Se dispuso, además, en el artículo 5º, la prohibición de obligar a cualquier persona a prestar un trabajo sin la justa retribución

* Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

y sin su pleno consentimiento. El Estado no debía permitir, por tanto, que se llevara efecto un contrato, pacto o convenio que tuviera por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya fuere por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. Se impuso asimismo la idea de no admitir cualquier convenio en el cual el hombre pactara su proscripción o destierro.

Estos principios los recogió el Constituyente de 1917 al señalar que la libertad de profesión, industria, comercio o trabajo lícito, no podría ser vedada sino exclusivamente por determinación judicial, cuando se atacasen los derechos de tercero o por resolución gubernativa; agregándose que la ley determinaría en cada entidad federativa las profesiones que requirieran título para su ejercicio y las condiciones que debieran llenarse para obtenerlo (artículo 4º), al igual que las obligaciones derivadas de un contrato de trabajo (artículo 5º). En cuanto a los servicios públicos, se dispuso que sólo podrían ser obligatorios el de las armas, el de jurados, el desempeño de cargos concejiles y el de elección popular, directa o indirecta. Con posterioridad se agregaron las funciones censales (artículo 5º).

II. ANÁLISIS DEL TEXTO CONSTITUCIONAL VIGENTE

Si tomamos la Constitución en el sentido de la ciencia de la realidad, como propone Herman Heller, cuya efectividad presente de la conducta es la configuración humana de la cooperación, debe admitirse que cualquier Constitución, normada jurídicamente, no está compuesta únicamente por las reglas jurídicas autorizadas por el Estado, sino por elementos complementarios, como son: el medio cultural y natural, las normalidades antropológicas, geográficas, etnográficas, económicas, etcétera, así como elementos extrajurídicos como las buenas costumbres, la buena fe y la equidad. Es de esta manera —según el jurista— como se puede explicar la permanencia de la norma con el cambio continuo de la realidad social y la necesidad de un procedimiento especial para reformar la ley fundamental.¹

Acudimos a este pensamiento porque se ha hecho una crítica grave y profunda de la amalgama del contenido de los artículos 4º y 5º constitucionales, en demérito de la garantía de libertad de trabajo, según lo han expresado los impugnadores de la fusión de dichos dos preceptos constitucionales. Estimamos, en efecto, que no había estricta necesidad de refundir los textos para incluir en la Constitución la igualdad de derechos del hombre y la mujer y menos aún las normas declarativas concernientes a la protección de la salud y el

¹ Heller, Herman, *Teoría general del Estado*, 4ª ed., traducción de Luis Tobio, México, 1961, pp. 267 y ss.

1917 de separar el ejercicio de la libertad de profesión, por el particular de la libertad de trabajo.

Hacemos esta aclaración para explicar los motivos por los cuales dos cuestiones de naturaleza jurídica diferente han encontrado ubicación en el mismo precepto constitucional, pues como lo dijo en su oportunidad el doctor De la Cueva, es preciso distinguir una garantía individual de una propiamente social, al cuestionar el ejercicio profesional como parte de la libertad de trabajo.²

Pero dejando a un lado esta digresión, vayamos al contenido actual del artículo 5º de nuestra Constitución Política. Mantiene el principio tradicional de que ninguna persona podrá ser obligada a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial y siempre que este tipo de trabajo se ajuste a lo que se dispone en las fracciones I y II del artículo 123 en lo que atañe al salario que corresponda pagar. Concebida así la libertad de trabajo, como facultad para elegir la ocupación que más convenga al hombre, no puede serle impuesta ninguna actividad que no compagine con su modo de ser, con su forma de vida y con su concepto de trabajo. La felicidad y el bienestar del hombre no están en función de lo que la ley impone o al Estado convenga, tomado éste en su más amplio sentido social, sino en su disposición natural de actuar como mejor satisfaga su interés, aun en el extremo de adoptar una actitud propia, en el sentido negativo de la no actividad. Esto es lo que defiende el principio constitucional y así ha de ser reconocido.

¿Cuál es el límite de esta libertad? El ataque a los derechos de tercero, cuando así lo declare una determinación judicial, entendida su intervención no como cortapisa o impedimento sino como medida protectora; esto es, una resolución judicial que impida a un individuo la realización de una actividad que vaya a ocasionar un perjuicio a otro, no implica una prohibición sino un acto de previsión que evite el mal que pueda infligirse. La Constitución, en estos casos —nos dice el doctor Burgoa—, no contiene una limitación general abstracta de la libertad de trabajo, sino una facultad otorgada al juez para prohibir a un individuo que se dedique a una determinada labor cuando el ejercicio de ésta implique una vulneración a los derechos de otra persona, lo cual no obstante para que el sentenciado conserve la potestad de elegir cualquiera ocupación lícita, siempre y cuando no produzca dicho efecto.³

En materia de libertad de trabajo, lo garantizado en esta disposición constitucional viene a serlo, el que ninguna persona sea privada del producto de su trabajo si no es por resolución judicial dictada en un procedimiento seguido

² Cueva, Mario de la, *Nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1972, pp. 62 y ss.

³ Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*, 10ª ed. México, Porrúa, 1977, pp. 331 y ss.

por autoridad competente en contra de la persona afectada; tampoco puede ser obligada a realizar trabajos personales sin la justa retribución, excepción hecha del trabajo impuesto como pena por la autoridad y el correspondiente a los servicios públicos específicos que se señalan: las funciones electorales o censales, el de jurados, el servicio militar y aquellos cuyo carácter obligatorio y gratuito derive de las obligaciones ciudadanas que se contraen con la sociedad a la que se pertenece.

Es por tanto el interés nacional o social el que priva en el ejercicio de los servicios públicos mencionados; de ahí que se les coloque por sobre la voluntad particular, con base en un principio de conciencia que obliga al individuo a contribuir en la medida de su esfuerzo al interés general del grupo social con quien convive⁴

III. EL CONTRATO DE TRABAJO

Tres principios rigen la libertad de trabajo en materia de contratación: 1º Ninguna eficacia podrá otorgarse al contrato, pacto o convenio que tenga por base el menoscabo la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre por causa del trabajo, es decir, será nula cualquiera contratación que prive al ser humano de dicha facultad de servicio; 2º Carecerá de eficacia cualquier convenio por el que una persona renuncie en forma temporal o permanente, a ejercer determinada profesión, industria o comercio, y 3º Un contrato de trabajo sólo podrá obligar al individuo a la prestación del servicio que haya sido convenido entre dos partes, de manera libre y expresa, y por el tiempo que fije la ley, sin exceder de un año en perjuicio del trabajador. Queda por tanto, prohibida la celebración de contratos de prestación perpetua de servicios vigente hasta antes de iniciarse el movimiento revolucionario de 1910. Incidentalmente, este principio es el único en el que nuestros teóricos del derecho del trabajo encuentran alguna coincidencia con la Constitución norteamericana, en particular la enmienda XIII, propuesta al Congreso el 31 de enero de 1865 y ratificada el 6 de diciembre de ese mismo año.⁵

Expresa dicha enmienda que ni la esclavitud ni la servidumbre involuntaria, con excepción de los casos en que ésta sea impuesta como castigo por delitos de los cuales el interesado haya sido debidamente convicto, podrán existir en los Estados Unidos ni en lugar alguno que se encuentre bajo la jurisdicción de éstos. El Congreso estará facultado para hacer cumplir este artículo mediante la legislación apropiada.

⁴ Cueva, Mario de la, *op. cit.*

⁵ Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo*, 3ª ed., México, Porrúa, 1975, pp. 115 y ss.

derecho al disfrute de una vivienda digna y decorosa, aspectos sociales de gran importancia sin duda alguna, pero ajenos al propósito del Constituyente de

Indican al respecto Eliot Morison y Steele Commager que a partir de 1865 los esfuerzos de la sociedad y el gobierno norteamericanos para adaptarse al crecimiento de los grandes negocios y a la nacionalización de la industria fueron enérgicos y eficientes, pero los esfuerzos del trabajo para llegar a dicha adaptación fueron convulsivos e ineficientes. El trabajador no se ajustó al capitalismo industrial, en parte porque no supo actuar unánimemente ni ponerse de acuerdo sobre la naturaleza del problema de adaptación al cambio, ni al instrumento de la reacción y menos aún a los objetivos por perseguir. Durante el siglo pasado el trabajo luchó contra sí mismo en lo referente a aceptar o rechazar el capitalismo, o si aceleraba o saboteara los inventos, o si se organizaba sobre una amplia base industrial o sobre una estrecha base de división por oficios. Para estos autores esta fue una de las inmediatas consecuencias que trajo la proclama de la emancipación.⁶

El anterior podría ser el único capítulo de contacto en nuestras legislaciones. Al resultar la libertad de trabajo una quimera en los regímenes liberales, el de allá y el de acá, por haber imperado en ambos el principio de la ley de la oferta y la demanda sobre el mercado de trabajo, así como el mejor dotado sobre el desigual, es indudable que menudearon los abusos en perjuicio de los trabajadores e hicieron necesario un cambio radical en las relaciones jurídicas. Fue donde el Estado se vio obligado a intervenir, primero para reconocer y garantizar la libertad de trabajo; segundo, para reglamentar todas las reformas de contratación y empleo, tanto individuales como colectivas, en lo individual para defender la dignidad y la persona del trabajador, en lo colectivo para obligar a los empresarios o patronos a la utilización racional de los sectores profesionales, a fin de encauzar los imperativos y las exigencias de la economía, sin lesión de los intereses de la clase trabajadora, sobre todo en los países que en mayor medida requieren de la fuerza de trabajo para su desarrollo.

Estas ideas, que lo mismo encontramos en el consenso mayoritario de la población norteamericana que en la de nosotros, han provenido en nuestros vecinos de su madurado concepto de unión y progreso, en nosotros de una lenta pero efectiva práctica constitucional que nos ha acostumbrado a una política profesional y estatal de efectiva garantía del empleo destinada a protegerlo en varias direcciones; a) procurando sostener su permanencia y estabilidad; b) proveyendo a una adecuada distribución de la mano de obra; c) a través de la capacitación y el adiestramiento; d) mediante el impulso del aprendizaje de dos o más especialidades u oficios e intentar una posible reclasificación

⁶ Eliot Morison, Samuel y Henry Steele Commager, *Historia de los Estados Unidos de Norteamérica*, México, Fondo de Cultura Económica, 1951, libro II, pp. 290 y ss.

industrial, y e) aumentando las agencias de colocación, las cuales deben realizar en forma permanente un análisis y control de puestos vacantes, en los que puedan ser útiles las aptitudes de cada persona en busca de trabajo.

La defensa de los trabajadores —señala Néstor de Buen citando a F. Peterson— aunada a la fuerte corriente migratoria que sucedió a la guerra civil norteamericana, constituyó la causa del auge del movimiento obrero en el vecino país; el ambiente de opresión racial y clasista dio origen, sin embargo, a una contradictoria legislación en la que el salario y la jornada fueron el impacto detonante de la verdadera revolución industrial.⁷

IV. LOS JURADOS Y EL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO

Tratamos en forma tangencial y breve el problema de los jurados y del servicio militar obligatorio por tratarse de dos instituciones muy combatidas en nuestro medio social pero obligatorias de acuerdo con los términos en que se encuentra limitada la libertad de trabajo. Nos dice el licenciado Ovalle Fabela que la institución del jurado popular para diversos delitos comunes no constituyó, desde su origen, ninguna ventaja para la administración de justicia. Considera posible en el espíritu legalista que prevaleció en el siglo pasado, el interés por su implantación entre nosotros, pues no se explica de otra manera que un jurista como Antonio Martínez de Castro haya manifestado que “la soberanía del pueblo, base fundamental de los principios republicanos, punto de partida para todas sus aplicaciones, regla segura para la solución de todos sus problemas, no se comprenda ni siquiera se conciba sin la institución del jurado”.

Contra este criterio Vallarta argumentó con energía que el jurado popular no debía considerarse una institución esencial a la democracia en México, tanto por las condiciones prevalecientes en nuestro país como la ignorancia del pueblo que le impide ser de por sí juez, igual que no puede ser legislador. Vallarta argumentó que así como la democracia posible ya no es la directa, sino la representativa, el pueblo no legisla directamente sino por medio de sus representantes; igual ocurre con el jurado, donde el pueblo no puede juzgar directamente sino que lo hace a través de los jueces nombrados por él.⁸ Además, carece de toda significación el jurado para los delitos oficiales por

⁷ Bueno Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*, 6ª ed., México, Porrúa, 1986, pp. 260 y ss.

⁸ Ovalle Fabela, José, “Los antecedentes del jurado popular en México”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XIII, núm. 39, septiembre-diciembre de 1980, pp. 747-786.

haber caído en desuso, pues hace varios años que ninguna noticia se tiene de su práctica.

Respecto del servicio militar, la ley correspondiente expresa en su artículo 1º que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5º constitucional, se declara obligatorio y de orden público el servicio de las armas para todos los mexicanos por nacimiento o naturalización, el cual se prestará por un año en el ejército activo por quienes tengan dieciocho años de edad, quienes quedarán en la primera reserva hasta cumplir treinta años, en la segunda reserva hasta cumplir cuarenta años y en la Guardia Nacional hasta cumplir cuarenta y cinco años. Sólo en caso de guerra internacional, los mexicanos de más de cuarenta y cinco años, hasta el límite que exijan las circunstancias, podrán ser llamados a servir en la Guardia Nacional.

La inscripción de los conscriptos se lleva a cabo cada año en las juntas municipales respectivas o en los consulados que el país sostiene en el extranjero, fijándose el número de personas que hará vida de cuartel, con obligación para el resto de las personas inscritas, de recibir instrucción militar dominical. En los últimos años se dejó sin efecto el acuartelamiento de conscriptos, manteniéndose como única obligación esta instrucción los días domingo durante el periodo de conscripción.

Las instrucciones correspondientes las imparten las juntas de reclutamiento, las cuales tienen como funciones: llevar un riguroso censo de empadronamiento; otorgar las tarjetas de identificación y mantenerlas actualizadas y reselladas anualmente; imponer sanciones conforme a las infracciones a la ley; en caso de incorporación a filas de los conscriptos o personas sujetas a las órdenes de las unidades del activo, acudir a la jurisdicción civil o castrense, según el tipo de falta en que incurra cualquier miembro de la reserva. Se ha dejando sin efecto la competencia de los tribunales militares.⁹

V. DISPOSICIONES FINALES

La garantía constitucional abarca en último término dos cuestiones importantes: por una parte, la naturaleza de la prestación de los servicios obligatorios; por la otra, las consecuencias del incumplimiento de un contrato o relación de trabajo.

Respecto a lo primero se ha señalado por el Constituyente desde 1857, que la prestación de un servicio no implica en ningún caso la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos civiles o políticos de que debe gozar toda persona. Por esta razón, desde la primera reforma que se hizo al artículo 5º con fecha 25 de septiembre de 1883, y dentro de la facultad optativa que involucra la libertad de trabajo, se indicó como única obliga-

⁹ *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, UNAM, 1984, tomo VIII, pp. 115-117.

toriedad en materia de servicios, la correspondiente a necesidades colectivas pero no individuales.

En cuanto a la falta de cumplimiento del propio contrato de trabajo, esto atañe con exclusividad al trabajador, ya que el artículo 123 expresa las obligaciones a cargo de los patronos. En las treinta y una fracciones de que se compone el apartado "A" del mencionado artículo, más las correspondientes al trabajo burocrático, incluidas en el apartado "B" se encuentran agrupadas las viejas y nuevas responsabilidades patronales sobre jornada; descansos; derechos de las mujeres y menores trabajadores; salarios mínimos; participación de utilidades; reglas aplicables a la vivienda de los trabajadores; reglas para su capacitación y adiestramiento; cuestiones inherentes a la previsión social; derechos sindicales y autoridades del trabajo.¹⁰

La única consecuencia directa para el trabajador es la de responder a obligaciones de índole civil, sin ejercerse presión sobre su persona, porque su responsabilidad ha quedado limitada al libre ejercicio de la voluntad en cuanto su actitud no provoque daños a terceros o a la sociedad, como se ha indicado.

Complemento de todos estos principios fue la disposición introducida en el artículo 13 transitorio de la Constitución, en el cual se dijo que quedaban extinguidas de pleno derecho, las deudas que por razón de trabajo hubieran contraído los trabajadores con sus respectivos patronos, familiares o intermediarios de éstos y que subsistieran a la fecha de promulgación de la propia Constitución. Con ello quedó integrada la filosofía social en el texto del artículo que contiene la garantía constitucional destinada a la plena protección de la libertad de trabajo.

¹⁰ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (comentada)*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1985, pp. 14 y 299.