

# **VEINTICINCO AÑOS DE LOS DERECHOS DEL TRABAJO**

GONZALO MAESTRO

Catedrático de Derecho Constitucional  
Universidad del País Vasco

## SUMARIO

**1. INTRODUCCIÓN. 2. LA FORMA DE «ESTADO SOCIAL». 3. LA CONSTITUCIÓN DEL TRABAJO EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. 4. EL TRÁNSITO A LA CONSTITUCIÓN DEL TRABAJO FLEXIBLE. 5. LA CONSTITUCIÓN DEL TRABAJO FLEXIBLE COMO RUPTURA DEL MODELO CONSTITUCIONAL.**

# **VEINTICINCO AÑOS DE LOS DERECHOS DEL TRABAJO**

POR

GONZALO MAESTRO

Catedrático de Derecho Constitucional  
Universidad del País Vasco

## **1. INTRODUCCIÓN**

Pocos sectores del ordenamiento han sufrido tantos y tan espectaculares cambios como el Derecho del Trabajo, de tal forma que los derechos constitucionales vinculados a éste, fuente de legitimación normativa de este sector, aparecen como declaraciones virtuales incapaces de disciplinar la transformación registrada.

Tanto por los cambios aludidos, como por configurarse el trabajo como un núcleo sensible del proyecto que incorpora nuestra Constitución de 1978, no es posible hacer un balance de éstos sin unas referencias previas a la forma de Estado, que el artículo 1 de la Constitución pretende recoger.

Los derechos del Trabajo van pues vinculados inevitablemente a las transformaciones del Estado social, en la medida en que éste es imposible concebirlo sin el papel de aquéllos que le definen.

La Constitución española de 1978 se inserta en la tradición del constitucionalismo social abierto, en el ámbito europeo, con Weimar y consolidado en la segunda postguerra mundial, pero, no es menos cierto que el momento histórico en el que nace nuestro texto constitucional es ya de declive de esta forma de Estado. Los síntomas de ago-

tamiento de éste son ya evidentes<sup>1</sup> y sobre estas bases se articulará el proceso de erosión político y económico (la base material) del Estado social que, durante la década de los noventa del pasado siglo marcará la ruptura del modelo. La literatura económica ha señalado que, en realidad, la propuesta keynesiana de gobierno del sistema económico había dado muestras inequívocas de agotamiento a finales de los años sesenta<sup>2</sup>, generando desequilibrios y tensiones insoportables para el sistema económico, que se tradujeron en la incompatibilidad creciente entre pleno empleo y estabilidad económica. Como coinciden algunos autores, ya en los años setenta del siglo pasado se estaba produciendo un cambio de paradigma económico<sup>3</sup>, que se evidenciaría nítidamente en la década posterior<sup>4</sup>.

Como no podía ser menos, esta situación tenía que traslucirse necesariamente en el texto constitucional y en sus desarrollos. Ya desde los primeros momentos algunos autores<sup>5</sup> señalaron las peculiaridades de nuestra constitución en la recepción de los elementos más significativos, caracterizadores del Estado social. La recepción constitucional de la cláusula de Estado social es ya interpretada en una dimensión liberalizante que resulta conflictiva con la tradición constitucional, una lectura débil del artículo 1.1 que debilita la centralidad del Trabajo propia de la construcción de esta forma de Estado<sup>6</sup>.

La caracterización del texto constitucional ya en los momentos sucesivos a su aprobación, como «constitución de la crisis»<sup>7</sup> es sintomático de la peculiar interiorización del constitucionalismo social. La

---

<sup>1</sup> LIPIETZ, A., «Regulation monopoliste e politique keynésienne» en *Le keynésianisme e la sortie de crise*, Dunod, París, 1987, págs. 95-112.

<sup>2</sup> CONTI, G., «Note sull'efficacia delle politiche economiche keynesiane», en *J. M. Keynes nel pensiero e nella politica economica*, Feltrinelli, Milán, 1977, págs. 157-76; CABANNES, M., «Mecanismes keynésiens e politiques de crise depuis 1974», en *Keynésianisme e la sortie de crise*, *op. cit.*, págs. 113-36.

<sup>3</sup> ALTVATER, E.; HÜBNER, K., y STANGER, M., «Le alternative di politica economica nella ricerca dei sindacati europei», en *Sindacato politica e corporativismo in Europa 1970-1980*, F. Angeli, Milán, 1983, págs. 35-67.

<sup>4</sup> DEFAUD, P. *Keynes et le keynésianisme*, P.U.F., París, 1997, págs. 86-7.

<sup>5</sup> MORISI, M., «Aspectos esenciales de la relación entre Estado y economía en una constitución de la crisis», en *La constitución Española de 1978. Estudio sistemático*, Civitas, Madrid, 1984, págs. 377-421.

<sup>6</sup> RESCIGNO, P., «I diritti di libertà» en *La costituzione spagnola nel trentinale delle costituzione italiana*, A. Forni, Ed. Bolonia, 1978, págs. 97-105.

<sup>7</sup> MORISI, M., «Aspectos esenciales de la relación entre Estado y economía...», *op. cit.*

situación de partida afectada por la paradoja de la recepción constitucional de un modelo ya erosionado tendrá su continuidad en una transformación ya generalizada en nuestro entorno, de la forma de Estado social que, sin embargo, en el nivel subconstitucional, se expresa en España con particular nitidez, sancionando el fin del modelo.

## 2. LA FORMA DE ESTADO SOCIAL

Analizar los problemas constitucionales de la construcción del Estado social precisa explicitar algunos elementos previos de carácter metodológico, máxime teniendo en cuenta la complejidad y las dificultades existentes a la hora de definir los contenidos y el alcance de la propia fórmula «Estado social».

La primera consideración que creemos pertinente realizar es la necesidad de aproximarnos al Estado social desde la perspectiva de las formas de Estado y, desde ella, determinar su alcance constitucional.

### 2.1. Estado social como forma de Estado

El estudio del Estado social se ha abordado prevalentemente desde un planteamiento de reduccionismo jurídico, dominando el debate en torno al mismo.

Parece como si desde la publicística española se hubieran acotado los términos del debate en la reproducción de la controversia alemana sobre el alcance de la cláusula constitucional<sup>8</sup>. Desde esta aproximación, el tratamiento del problema se plantea como mera exégesis del artículo 1, que permite dotarlo de una polivalencia y adaptabilidad compatible con cualquier desarrollo infraconstitucional. Las consecuencias de este planteamiento son especialmente constatables

---

<sup>8</sup> LÓPEZ GUERRA, L., «Las dimensiones del Estado Social de Derecho», en *Sistema*, 1980., n.º 38-39, págs. 171-91; PAREJO ALFONSO, L., *Estado social y administración pública*, Civitas, Madrid, 1983, págs. 29-60; ARAGÓN REYES, M., «Estado y Democracia», en *El derecho público a finales de siglo*, Civitas, Madrid, 1997, págs. 33-45.

en el tratamiento de la «constitución económica»<sup>9</sup>. Ni siquiera las aportaciones más recientes superan este planteamiento<sup>10</sup>.

Si se quieren analizar las transformaciones que respecto al modelo constitucionalizado en nuestro artículo 1 ha operado el desarrollo constitucional en las dos últimas décadas, su alcance sólo es posible comprenderlo desde las categorías de «forma de Estado» y «Constitución material».

La atención que la doctrina española ha prestado a la «forma de Estado» es prácticamente inexistente. Salvo excepciones notables<sup>11</sup> la forma de Estado es expulsada de la reflexión constitucional situándola en la periferia constitucional a la que se acude raras veces como apoyatura discursiva. Sin embargo, la iuspublicística europea ha introducido en su arsenal conceptual esta referencia especialmente desde la II.<sup>a</sup> postguerra mundial. La doctrina italiana, desde Mortati y Giannini<sup>12</sup> a las últimas aportaciones más recientes<sup>13</sup> siguen mostrando la utilidad del concepto, especialmente para la comprensión de las transformaciones del constitucionalismo actual intentará demostrar que el concepto gianniniano de «Estado pluriclase» no es sólo una fórmula descriptiva histórico-sociológica, sino que es parte de una teoría prescriptiva del Estado democrático. Más precisamente intentará demostrar que el venir a menos de los datos políticos factuales sobre cuya base Giannini construyó el tipo ideal del «Estado pluriclase» determina una erosión de las bases materiales de la democracia: erosión que, incluso hoy, no se sabe cómo contrastar válidamente»<sup>14</sup>.

<sup>9</sup> ARAGÓN REYES, M., *Libertades económicas y Estado social*. McGraw Hill, Madrid, 1995; ARIÑO, G., *Principios de Derecho público (modelo de Estado, gestión pública, regulación económica)*, Comares, Granada, 1999, págs. 128-9.

<sup>10</sup> GONZÁLEZ MORENO, B., *Estado social. Naturaleza jurídica y estructura de los Derechos sociales*, Civitas, Madrid, 1992, págs. 27-67.

<sup>11</sup> DE CABO MARTÍN, C., *Teoría histórica del Estado y del Derecho Constitucional*, vol. I, PPU, Barcelona, 1988. Más específicamente respecto al Estado Social, *La Crisis del Estado social*, PPU, Barcelona, 1986.

<sup>12</sup> MORTATI, C., *Le forme di Governo*, Cedam, Padua, 1973, págs. 3-72; GIANNINI, M. S., *Il pubblico potere. Stati e amministrazione pubbliche*, Il Mulino, Bologna, 1986, págs. 56-62.

<sup>13</sup> DOGLIANI, M., «Debe la política democratica avere una sua risorsa di potere separata?», en *Dallo stato monoclassa alla globalizzazione*, Giuffrè, Milán, 2000, págs. 61-72.

<sup>14</sup> HELLER, M., «El derecho constitucional de la Republica de Weimar. Derechos y deberes fundamentales. Sec. V: De la economía», en *H. Heller. Escritos políticos*, Alianza Universidad, Madrid, 1985, págs. 269-282. ABENDROTH, W. J., «El Esta-

Igualmente, la tradición alemana ha incorporado con una evidente centralidad en reflexión constitucional este concepto<sup>15</sup>.

Distintas son las perspectivas de otros autores que reclaman la centralidad de esta categoría en la reflexión constitucional, cuya referencia doctrinal más relevante es Mortati<sup>16</sup>.

Entre los distintos autores existen diferencias respecto al alcance jurídico del concepto, pero su utilidad en la reflexión constitucional está a salvo. Que la forma de Estado no se vincule directamente al derecho positivo, cuestión ésta discutible en el constitucionalismo de la postguerra mundial, no impide su consideración y operatividad en el discurso jurídico constitucional. En definitiva, la forma de Estado propone, en el discurso metodológico, la relación entre el ámbito normativo y el real, en el campo más sensible de la relación entre los dos mundos, el constitucional. Reclamar la centralidad de la forma de Estado es, por tanto, contraponer otro discurso metodológico que impone la introducción del Estado, como realidad política en el mundo jurídico. «La forma de Estado constituye, en realidad, el punto crucial en el que la política se estabiliza convirtiéndose en derecho, con la capacidad de aclarar los límites y los equilibrios en los que viene a moverse el ordenamiento concreto en una específica situación histórico-social»<sup>17</sup>.

Trasciende pues de la pura utilidad hermenéutica<sup>18</sup> esta categoría para entrar en el mundo de la prescriptividad jurídica sin la que es difícil entender el carácter del constitucionalismo de la postguerra.

Sentadas estas premisas, parece necesario realizar una breve alusión al contenido de la fórmula «Estado social» desde la que analizar la evolución de los derechos vinculados al Trabajo.

---

do de Derecho democrático y social como proyecto político», en *El Estado social*, CEC, Madrid, 1986, págs. 9-42.

<sup>15</sup> CUOCOLO, F, Voz «Forme di stato e di governo», en *Digesto delle discipline pubblicistiche* (vol. VI), UTET, Turín, 1991, págs. 492-539

<sup>16</sup> CUOCOLO, F, Voz «Forme di stato e di governo», *op. cit.*

<sup>17</sup> LANCHESTER, F, Voz «Stato (forme di)», en *Enciclopedia del diritto*, XLIII, Giuffré, Milán, 1990, págs. 796-815.

<sup>18</sup> *Función esencial que le otorga* AMATO, G., «Forme di stato e forme di governo», en *Manuale di diritto pubblico* (Amato y Barbero), Il Mulino, Bolonia, 1984, págs. 35-88.

Nuestra aproximación al Estado social es tributaria de la construcción doctrinal italiana de la postguerra, con especial referencia a Mortati y Giannini<sup>19</sup>.

La contraposición entre Estado monoclasa y Estado pluriclasa conduce a una caracterización del Estado social, que, a pesar de los problemas de denominación es reconducible a este último, basada en la integración de las clases subalternas, antes excluidas. Esta forma de Estado es pues la de la integración del Trabajo en el sistema, por ello la centralidad de éste es el principio básico de su definición.

Los derechos constitucionales vinculados al trabajo deben pues leerse bajo este prisma, no son sino la constitucionalización de los mecanismos de integración y sus garantías, sin los cuales el modelo no es reconocible.

Los Derechos sociales de libertad<sup>20</sup>, especialmente los de sindicación y huelga deben conectarse con el reconocimiento constitucional de un nuevo sujeto político, el Trabajo, que se expone socialmente y organizativamente de esta forma. La huelga, como instrumento de autotutela evidencia la voluntad constitucional de servir de soporte y equilibrio de poderes a este nuevo sujeto constitucionalizado.

La negociación colectiva asume desde esta perspectiva una doble función: por un lado, sanciona el tránsito del trabajador singular, propio de la expresión liberal del trabajo, al nuevo sujeto organizado, que adquiere su esencia mediante su acción colectiva, por otro, constitucionaliza un mecanismo de integración económica ligado al mercado.

El reconocimiento del Derecho al trabajo interioriza constitucionalmente la nueva significación del Trabajo y se configura como vínculo general de actuación del Estado desde la perspectiva económica.

<sup>19</sup> MORTATI, C., «Il lavoro secondo le Costituzione della Reppublica», en *Raccolta di scritti*, vol. III, Giuffré, Milán, 1972, págs. 142 y ss.; «Il lavoro nella costituzione», en *Raccolta di scritti*, vol III, págs. 225 y ss.; «Comentario al artículo 1», en *Comentarie alla costituzione (a cura di G. Branca). Principi fondamentali*, Zanichelli, Bolonia, 1975, págs. 1 y ss.

GIANNINI, M.S., «Rilevanza costituzionale del lavoro», en *Diritto giuridico del lavoro*, 1949, págs.1 y ss.; «Profili costituzionali della protezione sociale delle categorie lavoratrici», en *Rev. Giuridica del Lavoro*, 1953, págs. 1 y ss.; «Stato sociale: una nozione inutile», en *Scritti in onore di C.Mortati*, vol. I, Giuffré, Milán, 1977, págs. 139 y ss.

<sup>20</sup> MONEREO PÉREZ, J. L., «La huelga», en *Comentario a la Constitución socio-económica de España*, Comares, Granada, 2002, págs. 1057-1155.



Igualmente, adquiere el carácter de marco jurídico de referencia del conjunto del Derecho del trabajo, como manifestación de un modelo de tutela de la actividad laboral<sup>21</sup>.

El resto de los derechos prestacionales más vinculados a la categoría más extendida de Derechos sociales, configuran el nivel de garantía pública de la integración económica del Trabajo. Se articulan mediante una conformación jurídica compleja derivada de la integración de éstos de una doble dimensión: la conflictual y la garantista.

Ciertamente, en un balance, necesariamente sintético, de los derechos del trabajo en estos 25 años debe hacerse una selección si se quiere que el cometido sea abordable. Por ello, excluirémos de nuestra reflexión a los preceptos constitucionales del capítulo III del título I, cuya configuración jurídica obligaría a un discurso previo inabarcable para una reflexión general de la evolución constitucional. Por otra parte, los derechos considerados configuran el núcleo fundamental de lo que se ha definido como «Constitución del Trabajo»<sup>22</sup>.

### 3. LA CONSTITUCIÓN DEL TRABAJO EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

A pesar de algunas construcciones doctrinales, la consagración en el artículo 35.1 de la Constitución del Derecho al trabajo tuvo un efecto limitado. La dimensión colectiva de este derecho, de la que prontamente hablaba la STC 22/1981, se diluyó en un reenvío al artículo 40, confinando su eficacia a la dimensión individual. La dimensión individual venía a asumir la función de marco de legitimidad de un Derecho del Trabajo garantista y protector en el que tanto el acceso a la relación laboral, como su disolución incorporaba unas exigencias que venían directamente conectadas al artículo 35.1.

El desarrollo legislativo de este precepto ya introducía una vocación flexibilizada en las primeras normas postconstitucionales, que se diferenciaban de un Derecho del trabajo preconstitucional, pero que asumía una lógica tutelar generalizada en nuestro entorno europeo. Sin embargo, todavía puede afirmarse su conexión con el Derecho del

---

<sup>21</sup> SEGALÉS, J., *Derecho al trabajo, relación obligatoria y deuda formativa empresarial*, Comares, Granada, 2001, págs. 91-2.

<sup>22</sup> RAMM, T., «Problemi della costituzione del lavoro», en *Per una storia della costituzione del lavoro tedesca*, Giuffrè, Milán, 1989, págs. 151-83.

trabajo del Estado social como modelo normativo-garantista del Trabajo.

El primer Estatuto de los Trabajadores (1980) incorporaba una preferencia por la contratación indefinida, tasando causalmente las posibilidades de contratación temporal, como un sistema atenuado de protección frente al despido. Junto a esta primera manifestación legal del Derecho al trabajo, incorporaba el Estatuto una vía de excepcionalidad, que supuso la vía de entrada de la ola de flexibilidad y desnaturalización del sistema, nos referimos al artículo 17.3, que admitía la contratación temporal no causal, vinculada al fomento del empleo. Como puede verse, la traducción normativa del artículo 35 evidencia también esa caracterización de nuestro texto fundamental como Constitución de la crisis.

Este cuadro normativo se concilia con la significación otorgada al artículo 35.1 por el Tribunal Constitucional, del que podía deducirse el principio de estabilidad en el empleo que debía manifestarse tanto en el acceso al trabajo, como en la tutela frente al despido. Ciertamente, el Alto tribunal, en la sentencia citada, no formula de esta manera la dimensión individual del Derecho al trabajo, pero esta extrapolación no forzada se aceptó por la doctrina iuslaboralista. Se entendía que una regulación que permitiera la contratación temporal no causal equivaldría a la admisión del despido «ad nutum» afectando al artículo 35.1<sup>23</sup>. El contenido jurisprudencial más fuerte, sin embargo, fue el vinculado a la prohibición del despido no causal, mantenido, con no pocas erosiones, hasta la reforma del mercado de trabajo de 1994.

Junto al artículo 35.1, los dos preceptos que constituyen el núcleo principal de nuestra Constitución del trabajo vienen representados por el artículo 28 y por el 37. Si bien el primero de los preceptos aludidos, como derecho social de libertad, es el que menos cambios normativos ha experimentado, conviene hacer una cierta consideración a su papel en el contexto del modelo a que hemos aludido.

El diseño constitucional del Derecho a la sindicación es ambivalente, por una parte, se conecta al artículo 7 y asume así la constitucionalización del Trabajo organizado en el sistema constitucional, por otra, la formulación literal apela a una concepción esencialmente con-

---

<sup>23</sup> MARTÍN VALVERDE, A., «La flexibilidad del mercado de trabajo», en *Revista de Trabajo*, 1983, n.º 72, págs. 9 y ss.

tractualista del sindicato, coincidente con una primera aproximación realizada jurisprudencialmente del Derecho de huelga.

La fórmula utilizada en el artículo 28.1 acentúa la dimensión individual del derecho, reproduciendo casi literalmente el concepto de libertad sindical de los convenios de la OIT en la materia. La concepción privatista-contractualista del sindicato por la OIT tiende a excluir esa centralidad constitucional que resulta inherente al constitucionalismo social, la elocuencia de sus declaraciones es relevante: «Los Estados, sin llegar a prohibir en general toda actividad política a las organizaciones profesionales, deberían dejar a las autoridades judiciales la tarea de reprimir los abusos que pueden cometer las organizaciones que pierdan de vista su objetivo fundamental, que debe ser el progreso económico y social de sus miembros»<sup>24</sup>.

Esta dimensión contradictoria de la regulación constitucional de la libertad sindical se ve especialmente afectada por la evolución del Derecho del Trabajo y del Trabajo que acentúa y confina al sindicato en su función profesional en unos momentos de debilidad contractual del mismo, provocando una desnaturalización de la centralidad institucional del Trabajo que incorporaba el proyecto del Estado social.

Semejante tensión es rastreable en el derecho de huelga por su obvia vinculación con el Derecho a la sindicación. El artículo 28.2 con su cláusula «para la defensa de sus intereses» fue objeto de polémica doctrinal sólo parcialmente resuelta por la STC 11/1981, que corregía evidentes problemas de constitucionalidad de la normativa preconstitucional, de la transición, todavía hoy en vigor (RDL 17/1977). La solución jurisprudencial incorporaba de manera no resuelta la tensión entre la concepción contractual de la huelga y la licitud de la trascendencia de los límites profesionales de la misma. El concepto de huelgas abusivas que la sentencia incorpora, ligado a la noción de proporcionalidad de los daños y los límites a las huelgas no contractuales, junto con la tutela de la paz laboral vigente el convenio colectivo sólo se contrastan con la apertura que se realiza con la huelga de solidaridad. En la STC 11/1981, la huelga de solidaridad todavía estaba vinculada a una lectura contenida de la expresión constitucional «defensa de sus intereses» a pesar de su consideración amplia, que sobrepasaba los límites de la huelga contractual, pero la realidad social acabó por dilatar los márgenes definidores de esta modalidad de huelga.

---

<sup>24</sup> Cita del Comité de Libertad Sindical de la OIT, recogida por OJEDA AVILÉS, «La libertad sindical», en *RPS*, 1979, n.º 121, págs. 166 y ss.

La sucesión de huelgas generales que desde 1985 se produjeron en nuestro país acabó conduciendo a una acogida jurisprudencial de una visión del conflicto muy diferente de la contractual privatista. El punto de llegada está representado por la STC 36/1993, que resuelve su recurso de amparo contra unas resoluciones judiciales que calificaron de ilícitas una huelga general. Esta sentencia acaba por difuminar las fronteras entre huelga de solidaridad y huelga política, legitimando la huelga como instrumento de intervención en el conflicto socio-económico, cuando se plantea en un nivel global. Con todo, la teorización jurisprudencial española no se abre a consideraciones como las manifestadas en la sentencia de la Corte Constitucional Italiana 290/1974, que declara la licitud constitucional de la huelga política en conexión con el artículo 3.2 de la Constitución italiana, definiéndola como instrumento apto para actuar la participación de los trabajadores en la organización política, económica y social del país, configurando un concepto de sindicato como sujeto sociopolítico.

Será, sin embargo, la negociación colectiva el derecho que, junto al artículo 35.1, experimente una mayor transformación en la evolución legal del artículo 37.1. Ciertamente, no hay un único modelo de negociación colectiva vinculado al Derecho del Trabajo del Estado social, pero sí unos principios vinculados al reconocimiento de este derecho en esta forma de Estado, cuya evolución le distanciará mucho del modelo.

El derecho a la negociación colectiva introduce una tensión entre autonomía individual y colectiva resuelta a favor de la segunda. Así, la autonomía colectiva resulta expresión del reconocimiento e institucionalización del trabajo organizado socialmente y se contrapone a la concepción liberal de las relaciones empresario-trabajador. Este principio estructural en el Estado social es el que acaba comprometido en la evolución legislativa.

Por otra parte, aunque el diseño constitucional era abierto, salvedad hecha de la autonomía colectiva en el sentido indicado, el inmediato desarrollo legislativo del artículo 37.1 condujo a una fórmula luego rota.

El modelo, consagrado en el Estatuto de los trabajadores, incorporaba un tutela fuerte de la negociación colectiva mediante la caracterización del convenio colectivo de eficacia normativa y de la introducción de la obligación de negociar, junto a una intervención normativa de carácter tutelar que, finalmente, conducía a un reforzamiento de la misma.

Característico del ordenamiento español es una tutela de la negociación prosindical impulsada por el Estatuto en su versión de 1980. Esta mezcla combinada de tutela normativo-legal y negociación colectiva que no afectara a la barrera de mínimos legalmente impuesta, actuaba de facto como instrumento promocional de la negociación colectiva.

Ciertamente, la solución ofertada por la traducción normativa del artículo 37.1 venía a compensar la salida a la libertad de un panorama sindical debilitado cuya manifestación externa más evidente era la baja tasa de afiliación alcanzada en los primeros momentos constitucionales.

Si la negociación colectiva se conformó en una doble perspectiva normativa, la constitucional y el modelo legal derivado del Estatuto de los Trabajadores, la evolución de este derecho significará un distanciamiento, tanto de la configuración constitucional del derecho, como del modelo legal que tradujo el derecho constitucional.

En el primer caso, se ha producido una tendencial inversión de la relación entre autonomía individual y colectiva, debilitando este derecho constitucional. En el segundo, se ha producido la ruptura del modelo legal postconstitucional, desapareciendo la combinación entre tutela normativo-legal y la protección de la negociación colectiva.

#### 4. EL TRÁNSITO A LA CONSTITUCIÓN DEL TRABAJO FLEXIBLE

Aunque, en palabras de algún autor<sup>25</sup>, el Derecho del Trabajo vive en una reforma permanente, pueden detectarse momentos significativos y puntos de inflexión que permiten diferenciar etapas. En otra ocasión hemos distinguido entre tres constituciones del Trabajo distintas<sup>26</sup>. La primera y punto de partida de esta reflexión vendría determinada por el Texto constitucional y su inmediato desarrollo, la denominamos la Constitución del Trabajo de la crisis y sobre ella nos hemos detenido hasta ahora. La segunda Constitución del Trabajo se confor-

---

<sup>25</sup> PALOMEQUE, M. C., «La versión 2001 de la reforma laboral permanente», en *Derecho social*, 2001, n.º 15, págs. 9 y ss.

<sup>26</sup> MAESTRO BUELGA, G., *La Constitución del Trabajo en el Estado social*, Comares, Granada, 2002, págs. 159-171.

ma como una situación de transición donde se van afirmando los rasgos que caracterizaran a la Constitución del Trabajo flexible, pero en la que se integran, en una mixtificación contradictoria, algunos elementos de continuidad con el paradigma de tutela del trabajo propio del Estado social. La tercera, la denominamos la Constitución del Trabajo flexible.

Naturalmente, esta triple diferenciación toma como base la paulatina desnaturalización que va sufriendo el diseño constitucional como fruto de la actividad normativa infraconstitucional, que pervierte esta referencia primaria.

La segunda Constitución del trabajo coincide en sus perfiles con lo que la doctrina iuslaboralista italiana ha denominado el «Derecho del trabajo de la emergencia»<sup>27</sup>, que, a pesar de las particularidades del caso italiano, supone una ruptura con las características de este sector del ordenamiento gestadas desde la postguerra en Europa.

Esta fase de la Constitución del trabajo viene caracterizada por la ruptura del derecho del trabajo unitario<sup>28</sup>, la introducción en él de la emergencia y la legitimación normativa del debilitamiento de la protección del trabajo. La primera erosión consolidada con la reforma del Estatuto de los trabajadores por la ley 32/1984 de 2 de agosto va a suponer la quiebra del derecho del trabajo como mecanismo garantista del trabajo, soporte normativo del poder del mismo tanto en el mercado como en el sistema político. El elemento más llamativo es la reforma de la contratación laboral como elemento flexibilizador del mercado<sup>29</sup>. De esta forma, la acción normativa sobre el instrumento central del mercado y de la gestión de la fuerza de trabajo, deviene el elemento que configura jurídicamente el nuevo orden laboral. La excepción penetra en el derecho del trabajo pervirtiendo su lógica y rompiendo con su conexión con la tradición del Estado Social.

---

<sup>27</sup> DE LUCA TAMAJO Y VENTURA, *Il diritto del lavoro dell'emergenza*, Jovene, Nápoles, 1979.

<sup>28</sup> MONEREO PÉREZ, J. L., *Algunas reflexiones sobre la caracterización técnico-jurídica del derecho del trabajo*, Civitas, Madrid, 1996, págs. 65-92.

<sup>29</sup> MARTÍN VALVERDE, A., «Las transformaciones del derecho del trabajo en España (1876-1984) y la ley 32/1984 de reforma del Estatuto de los Trabajadores», en *Comentarios a la nueva legislación laboral*, Tecnos, Madrid, 1985, págs. 11-44.

La reforma del Estatuto de los Trabajadores configura un mercado de trabajo fragmentado, sancionando la acción de la crisis a través de su terapia jurídica, profundizando la erosión del sistema de poder capital-trabajo.

A la ley 32/1984 se añaden tres tipos de normas con significado muy diverso. El primero está representado por la ley 11/1985 de 2 de agosto sobre libertad sindical, el segundo, por las disposiciones que reforman el sistema de protección (ley 26/1985 de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social; ley 31/1984 de 2 de agosto de protección por desempleo), el tercero, por las disposiciones que regulan la tercera fase de la reconversión industrial (ley 27/1984 de 26 de julio sobre reconversión y reindustrialización y RD 1990/1984 que la desarrolla).

El último elemento de continuidad con el periodo anterior lo constituye la ley 11/1985 de libertad sindical, norma singular en la dinámica legislativa emprendida. Introduce esta ley mecanismos de tutela sindical, especialmente el reconocimiento de las secciones sindicales de empresa en aquellas que superen los 250 trabajadores, así como reajustes en el sistema de mayor representatividad sindical, introducido con anterioridad.

No creemos, sin embargo, que esta norma tenga el significado del derecho promocional comparado. En primer lugar, porque es una norma funcional a las exigencias de la consolidación de la negociación colectiva en España más que de promoción del sindicato y así se explica su contenido. En segundo, porque el contexto la aleja de esta *normación en derecho comparado*. La *legislación promocional del sindicato* se registra en momentos de fortaleza sindical y supone la reacción normativa a las exigencias de un sujeto conflictual fuerte, consolida *de iure* una situación *de facto*. El momento sindical inaugurado a mediados de los años ochenta del siglo pasado en nuestro país es de manifiesta debilidad en el que poco puede incidir esta norma tardía devaluada, tanto por las modificaciones en marcha del Derecho del Trabajo, como por el contexto económico.

## 5. LA CONSTITUCIÓN DEL TRABAJO FLEXIBLE COMO RUPTURA DEL DISEÑO CONSTITUCIONAL

El momento de inflexión que marca el tránsito a la constitución del trabajo flexible viene determinado por la reforma del mercado de trabajo de 1994.

Definida la reforma de 1994 como punto de inflexión y programa normativo de la nueva Constitución del trabajo, conviene, antes de profundizar en sus contenidos, situarla en confrontación con los elementos del modelo gestado en el Estado social.

Esta reforma afecta al papel del Derecho del trabajo como ejecución del programa normativo del Estado social, en los elementos sustanciales de este programa. En primer lugar, evidencia la inversión de las relaciones política-economía propias de esa forma de Estado. El vínculo social y el primado de la política que habían presidido la intervención económica del Estado se trastocan, estableciendo como nuevo principio: el del vínculo económico<sup>30</sup>. Consecuencia de las relaciones propias del Estado social entre estos ámbitos era la relativa autonomización del Derecho del Trabajo, resultado normativo de la constitucionalización del Estado social. Frente a este carácter del Derecho del Trabajo se conforma otro en el que se afirma la funcionalización de éste al mercado. El Derecho del Trabajo deviene instrumento del mercado<sup>31</sup>. Ciertamente que el Derecho del Trabajo nunca había sido ajeno al funcionamiento del sistema económico<sup>32</sup>, pero desde sus albores, se construyó como limitación a la lógica del mercado y había construido una compatibilidad con el sistema en el círculo virtuoso keynesiano. Más de un siglo después, el Derecho del Trabajo pasa a ser un instrumento de la acumulación capitalista<sup>33</sup>.

Junto a esta transformación general, que afecta globalmente al status del Trabajo en el sistema, deben señalarse otras dos cuestiones directamente relacionadas con la expresión de la integración del Trabajo, completando la afectación al núcleo fundamental del Estado Social y su Constitución del Trabajo. Por un lado, nos referimos a la subjetivización política del Trabajo, y, por otro, a la ruptura del papel del poder público como mediador del conflicto. En el primer caso, el proceso de subjetivización tenía una expresión en la constitucionalización del sindicato, que se materializaba primariamente, tanto en el derecho de sindicación, como en la tutela de los instrumentos y medios

---

<sup>30</sup> CANTARO, A., «El declive de la Constitución económica del Estado Social», en *El Constitucionalismo en la crisis del Estado Social*, UPV, Bilbao, 1997, pág. 153.

<sup>31</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M., «Derecho del Trabajo y mercado», en *La reforma laboral de 1994*, Pons, Madrid, 1994, págs. 399-409.

<sup>32</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO, M., «Informe español», en *Dialéctica empleo/desempleo y Derecho Social*, Bosch, Madrid, 1990, págs. 165-184.

<sup>33</sup> LYON-CAEN, G., «Informe de síntesis», en *Dialéctica empleo/desempleo y Derecho Social*, op. cit., págs. 301-24.



de actuación. La negociación colectiva ocupa en el sistema un lugar privilegiado, inescindible, por su significación de la libertad sindical. En el segundo, la construcción de la mediación pública del conflicto descansa en la intervención del Estado para establecer un equilibrio de poder entre las partes del conflicto, intervención que se extiende al mercado y a las condiciones del intercambio capital-trabajo. La normativa reguladora del mercado de trabajo contribuía a definir el equilibrio de poderes desde el fortalecimiento el factor trabajo. Como hemos dicho, ambas cuestiones resultan comprometidas directamente en la reforma de 1994.

El bloque normativo que conforma la reforma del mercado de trabajo en España se inaugura con el Decreto Ley 18/1993 de 3 de diciembre sobre medidas urgentes de fomento de la ocupación, donde se introducen algunas de las reformas estructurales que van a caracterizar a la situación normativa de nuestro mercado de trabajo. Fruto de la tramitación como proyecto de ley, de esa disposición nacerá la Ley 10/1994 de 19 de mayo, por la que se reforman numerosos preceptos del Estatuto de los Trabajadores, la ley 14/1994 de 1 de junio por la que se regulan las empresas de trabajo temporal y, por último, el decreto legislativo 11/1995 de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, que, aunque no incorpora novedades respecto a las normas anteriores, las sistematiza.

Como es conocido, el decreto-ley 18/1993 y la posterior ley 10/1994, con escasísimas variaciones, incorporan a nuestro ordenamiento tres cuestiones fundamentales, que articularán un eje de la reforma. En primer lugar, modifica el mecanismo procedimental de ingreso en el mercado de trabajo, poniendo fin a la mediación pública en la contratación laboral, que había sido una constante en los ordenamientos occidentales y en los últimos cincuenta años de nuestro Derecho del Trabajo, avalado por los convenios internacionales (Convenio n. 88 de la OIT)<sup>34</sup>. Se suprime la obligatoriedad de contratación mediante la oficina pública de empleo (INEM) y se autoriza la existencia de agencias de colocación privadas.

La segunda novedad que aporta esta disposición es la derogación del artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores, que prohibía la

---

<sup>34</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F., «Ingreso al trabajo y sistema de colocación en las leyes de reforma del mercado de trabajo (I y II)», en *Relaciones laborales*, 1995, n.º 2 y 3, págs. 1 y ss.

cesión ilegal de trabajadores, admitiendo las empresas de trabajo temporal, que serán luego reguladas por la ley 14/1994.

Como tercera aportación que afecta a la contratación, incorpora una novedosa regulación en nuestro ordenamiento de los contratos de formación. Tanto los contratos de prácticas, como los de aprendizaje, especialmente estos últimos, se caracterizan por una extensión en el tiempo que los convierte en el mecanismo de acceso al mercado para los que inician la vida laboral, una regulación salarial notablemente precarizada, que se establece con relación al salario mínimo y una debilidad en la protección social; esta situación se extiende también a los contratos a tiempo parcial, que no superen un determinado umbral de dedicación laboral.

Junto con la ley 10/1994, la norma central de la reforma es la ley 11/1994, norma compleja que aborda una modificación en profundidad del Estatuto de los Trabajadores. Afecta sustancialmente a las siguientes cuestiones: Las modalidades de contratación, la relación individual de trabajo y el contenido de la relación laboral, la negociación colectiva, en una triple dimensión: procedimental, de contenidos y la eficacia de la misma, y, por último, a la salida del mercado, es decir, al despido.

Más allá del establecimiento de una nueva relación entre contratación por tiempo indefinido y relación temporal, limitada en sus efectos por la regulación contenida en la ley 10/1994 y la nueva regulación del despido, lo central son las modificaciones en los otros tres ámbitos mencionados.

Respecto al contenido de la relación de trabajo se registra una consagración de la tendencia a la individualización de las relaciones laborales<sup>35</sup>, que se manifiesta en un continuo reenvío de la regulación del contenido de la relación al contrato de trabajo, que acaba adquiriendo una nueva centralidad en el sistema de fuentes del ordenamiento laboral, trastocando el sistema establecido en el proceso de conformación del nuevo Derecho del Trabajo, que surge en la consolidación del Estado Social caracterizado por la centralidad del acuerdo colectivo, al que, en muchos ordenamientos se otorga valor normativo.

En otro sentido y también en referencia al contenido de la relación laboral, la reforma aporta una ampliación del ámbito y facultades

---

<sup>35</sup> CASAS BAAMONDE, M. E., «La individualización de las relaciones laborales», en *Relaciones Laborales*, 1991, n.º 20-21, págs. 131 y ss.

que conforman el poder de dirección y organización empresarial, superando las fronteras del ejercicio clásico de este poder y del *ius variandi* del empresario.

Este aumento de las facultades empresariales se manifiesta especialmente en la regulación de la movilidad funcional, que se admite con carácter general, y en la movilidad geográfica, en la que se otorga una capacidad unilateral de modificación para los casos calificados de traslados individuales, es decir, que afecten a un número limitado de trabajadores. Igualmente, el *ius variandi*, como mecanismo de acrecer la capacidad de decisión, tiene su reflejo en la modificación unilateral de las condiciones de trabajo, que afecta a materias tales como jornada, horario, régimen de trabajo a turnos, sistema de rendimiento, etc., podríamos decir, a los elementos más determinantes del contenido del contrato. Cuando estas modificaciones se califican de individuales, aunque no lo sean estrictamente, el *ius variandi* está incondicionado y sólo en las modificaciones colectivas se somete a un procedimiento negociado, que no impide la caracterización como facultad unilateral, agotados los trámites procedimentales.

La ley 11/1994 aporta también novedades de gran trascendencia respecto a la salida del mercado de trabajo, contenidas en la regulación del despido. Aquí, el elemento fundamental que configura la reforma es la nueva consideración del despido colectivo que, como en relación a la modificación de las condiciones de trabajo, se configura a través del número de trabajadores afectados. En la regulación anterior, el despido individual, calificado de objetivo, cuando se fundamentaba en razones económicas, estaba considerado estrictamente como tal, mientras que ahora se amplía esta categoría a un porcentaje relevante de los integrantes de la plantilla. La necesaria intervención administrativa que permitía el control de las circunstancias alegadas, que legitimaban la decisión empresarial desaparece estableciendo un espacio de discrecionalidad empresarial sólo verificable a posteriori en vía jurisdiccional. En los despidos colectivos se modifica el procedimiento, incorporando el silencio administrativo positivo. Respecto al despido disciplinario, merece la pena destacar la desaparición de la figura del despido nulo, que es sustituido, manteniendo la nomenclatura, por la construcción jurisprudencial de la nulidad radical en los supuestos de despidos discriminatorios.

La última cuestión que aborda esta ley es la negociación colectiva. La reforma también es de gran trascendencia; las modificaciones están presididas por la voluntad, declarada en la exposición de motivos del texto legal, de potenciar la negociación colectiva. El mecanis-

mo mediante el cual se pretende lograr ese objetivo es la retirada de la ley como instrumento regulador de condiciones de trabajo, trastocando la anterior relación entre ley y convenio colectivo. Limitando el papel intervencionista de la ley se pretende potenciar la negociación, se amplían así contenidos y ámbitos en los que actúa la solución negociada, pero combinada con esa retirada legal de los contenidos antes regulados<sup>36</sup>.

Junto a esta novedad se añaden otras dos fundamentales consistentes por un lado en la devaluación de los ámbitos de negociación más consolidados abriendo microespacios de negociación (acuerdos de empresa o ámbito inferior) en confrontación con el convenio, por otro, en una nueva relación tendencial entre autonomía individual y autonomía colectiva, revalorizando el contrato frente al convenio.

La tutela del Trabajo significa constitucionalmente corregir o invertir la lógica del mercado sustrayéndola a la dinámica contractual, como diría Rodríguez Piñero, «el Derecho del Trabajo nació contra el imperialismo del contrato»<sup>37</sup>.

La publicación del Trabajo exige la prevalencia de los espacios de tutela del mismo frente al interés privado, entre los que se encuentran los mecanismos de reequilibrio de poderes, no sólo confiados a la dinámica económica. La reducción de los derechos del Trabajo y sus niveles de tutela expresan un proceso de despublicación o privatización, que contradicen el programa constitucional. Igual problema plantea la actuación conducente a la desvalorización del trabajo organizado como sujeto social reconocido constitucionalmente.

El Derecho del Trabajo flexible consagra un «Derecho del Trabajo invertido»<sup>38</sup>, es decir, reorientado únicamente en el sentido del interés de la empresa, una evolución que conduce a «la reinserción del mercado de trabajo en el conjunto de la economía de mercado... un Derecho del Trabajo reducido al estado de instrumento de política económica, manipulado por el Estado o por las empresas»<sup>39</sup>.

<sup>36</sup> ESCUDERO RODRÍGUEZ, R., «Ley, convenios colectivos y acuerdos de empresas» en *La reforma del mercado laboral*, Lex Nova, Valladolid, 1994, págs. 37 y ss.

<sup>37</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M., «El papel de la ley en y tras la reforma del Estatuto de los Trabajadores», en *Los protagonistas de las relaciones laborales tras la reforma del mercado de trabajo*, CES, Madrid, 1995, págs. 17-38.

<sup>38</sup> LYON-CAEN, G., «Informe de síntesis», en *Dialéctica, empleo/desempleo y Derecho Social*, Bosch, Madrid, 1995, págs. 165-84.

<sup>39</sup> LYON-CAEN, G., «Informe de síntesis», en *Dialéctica, empleo/desempleo y Derecho Social*, op. cit.

A pesar de una apariencia de coyunturalidad, con la que se presenta tanto los contenidos de la reforma, como las causas que la justifican, las transformaciones en acto registran carácter permanente y constituyen elementos estructurales del nuevo modelo. Su reconocimiento ha llevado a algún autor a preguntarse por la subsistencia del modelo del Derecho del Trabajo del Estado social, que se extrapola, por su carácter fundante, al modelo constitucional del Estado Social. Reacciona así frente a un conformismo doctrinal que, aún tomando nota de los cambios, no traslada la reflexión a la ruptura del modelo. La experiencia política y jurídica que se prolonga por más de 20 años no puede situarse, en el plano de la reflexión, sobre el Estado social y sus elementos fundantes, como un mero problema de adaptación o de transitoriedad, sino como ruptura, en lo que a nosotros respecta, de su Constitución del Trabajo.

La desaparición de los espacios de tutela y de la función garantista del Derecho del Trabajo «replegado hacia una línea en la que solamente se pretende garantizar derechos mínimos de carácter «físico» del trabajador»<sup>40</sup>. La sustitución del espacio garantista de la ley por la autonomía individual. La transformación de las instituciones que reconocían al Trabajo organizado como sujeto, especialmente la negociación colectiva. El tránsito de la autonomía colectiva al contrato «es en realidad el contrato individual, a lo más, ayudado por los acuerdos informales de empresa, el que impera hoy en el ámbito de las relaciones de trabajo»<sup>41</sup>, constituyen el cuadro innovador y el punto de llegada expresado por la reforma del ordenamiento laboral de nuestro país.

No parece pues maniqueo, ni exagerado hablar de ruptura de la Constitución del Trabajo. El Derecho del Trabajo flexible representa entonces otro escenario constituido por una nueva Constitución del Trabajo en una forma de Estado en transición, pero ya en abierta ruptura con el Estado social.

Si las transformaciones que aporta la trascendental reforma de 1994 se oponen al diseño constitucional de la tutela del trabajo, tanto en la consagración del derecho al trabajo como en la negociación colectiva, que incorpora un modelo en claro contraste<sup>42</sup>, compromete-

---

<sup>40</sup> VIDA SORIA, J., «Los acuerdos para la estabilidad en el empleo y la negociación colectiva de 1997 en el marco de las reformas del sistema normativo para las relaciones de trabajo», en *Relaciones laborales*, 1997, págs. 591-601.

<sup>41</sup> VIDA SORIA, J. «Los acuerdos para la estabilidad en el empleo...», *op. cit.*

<sup>42</sup> RAMOS QUINTANA, M. I., «Globalización de la economía y transformaciones del Derecho del Trabajo», en *Justicia laboral*, 2002, n.º 10, págs. 29-72.

tiendo su constitucionalidad, la nueva regulación del despido, que incorpora la flexibilidad en la salida del mercado laboral se confronta directamente con el artículo 35.1 de la Constitución y su desarrollo jurisprudencial.

Hemos aludido a que la construcción jurisprudencial del Derecho al trabajo en su dimensión individual se conformaba como exigencia del despido causal para la extinción de la relación de trabajo (STC 22/1981). El reduccionismo jurisprudencial del artículo 35.1, como derecho a la permanencia en el trabajo, salvo causa que lo justifique, se convertía en la línea de retirada que vinculaba nuestra Constitución con los principios del Estado social. La reforma del artículo 51 y 52 del Estatuto de los Trabajadores supone el fin del despido causal<sup>43</sup> y su sustitución por el mero cálculo empresarial de rentabilidad económica.

Elevar a causa del despido, que permita su legitimidad constitucional, al cálculo de rentabilidad empresarial sólo puede ser entendido desde un nominalismo formalista difícil e entender desde las propias bases jurisprudenciales de interpretación del artículo 35.1, en nuestra opinión, estos preceptos estatutarios se confrontan directamente con el texto constitucional.

Alguna consideración adicional habría que realizar respecto a la disciplina del despido en la reforma de 1994, que tiene difícil encaje constitucional. Nos referimos a la desaparición de la categoría del despido nulo, en su conformación anterior a la reforma, que en la práctica convierte al despido en libre decisión empresarial indemnizada. A pesar de una lectura deformante del despido causal realizada por el Tribunal Constitucional en la sentencia 20/1994, no parece reconducible la noción de despido causal, como forma de tutela del Derecho al trabajo, a la de despido indemnizado, pues la compensación económica no puede subsanar la inexistencia de causa suficiente para enervar el derecho constitucional. Ciertamente, la sentencia citada aborda un supuesto muy especial, pero en sus fundamentos parece reconducir la exigencia de causalidad a la compensación económica. Semejante solución no parece compatible con la tutela deducible del artículo 35.1, que quedaría así vacío de contenido.

---

<sup>43</sup> MONEREO PÉREZ, J. L., y MOLINA NAVARRETE, C., «El Derecho al trabajo, la libertad de elección de profesión u oficio: principios institucionales del mercado de trabajo», en *Comentarios a la Constitución socioeconómica de España*, Comares, Granada, 2002, págs. 287-355.

Aunque la reforma del mercado de trabajo de 1994 no agota esta «reforma permanente» del Derecho del Trabajo sí ha constituido la referencia fundamental del nuevo ordenamiento del trabajo, por ello las referencias al epílogo actual de la reforma serán breves.

En 1997, después de la profundidad del ataque al modelo, o lo que quedaba, del Derecho del trabajo del Estado social, parece inaugurarse un momento de cierta corrección que, sin embargo, resulta desmentido por los hechos. Nos referimos a una reconsideración de la causalidad en la contratación temporal, la otra dimensión de la estabilidad en el empleo que se vincula al artículo 35.1 de la Constitución. La desaparición de la contratación temporal no causal como técnica de fomento del empleo, además de haber tenido un efecto residual en el todavía fundamental peso de la contratación temporal, ha llevado aparejada una dilatación y flexibilización de los contratos temporales causales<sup>44</sup>.

La última reforma del 2001 (ley 12/2001) mantiene incluso un mecanismo reflejo de la pérdida del valor tutelar del Derecho del trabajo, es el traslado a la negociación colectiva de la flexibilización (duración) de algunos contratos temporales, devaluando la función garantista de la norma.

Aunque más reseñable desde un punto de vista más general, resulta la introducción de un modelo de política contra el desempleo que alguna doctrina denomina de «reinserción social»<sup>45</sup>, trasladando el proceso de asistencialización del Estado social<sup>46</sup> a la política de empleo.

Tanto la ley 12/2001, como los intentos de reforma de la protección del desempleo del R.D. Ley 5/2002, incorporaban técnicas complementarias en esta dirección.

La primera de estas dos normas incorpora en una técnica novedosa, la extensión de contratos vinculados a la inserción profesional dirigido a colectivos de difícil inserción social. Regula, así mismo, el contrato de inserción que en su configuración resulta ajeno al merca-

---

<sup>44</sup> FERNÁNDEZ LÓPEZ, M. F., y CALVO GALLEGOS, F. J., «Modalidades de contratación temporal y empresas de trabajo temporal en la reforma de marzo y julio de 2001», en *Relaciones laborales*, 2002, n.º 11-12, págs. 7-54.

<sup>45</sup> MONEREO PÉREZ, J. L., y MOLINA NAVARRETE, C., «El Derecho al trabajo...», *op. cit.*

<sup>46</sup> MAESTRO BUELGA, G., y GARCÍA HERRERA, M. A., *Marginación, Estado social y prestaciones autonómicas*, CEDECS, Barcelona, 1999, págs. 54-63.

do de trabajo. La introducción de técnicas asistencializadoras y de modelos de inserción forzada surgidos en el marco del desarrollo de la normativa de las rentas mínimas de inserción y extendidas desde los años 80, en el marco de la legislación el trabajo general, evidencia otra vez un cambio de naturaleza del Derecho del Trabajo, a la vez que entraña un notable peligro. La permeabilidad a la excepción del nuevo Derecho del Trabajo es ya contrastada y el contagio del mismo de principios y normas de asistencia forzada puede conducir a un definitivo deterioro del Derecho del Trabajo, profundizando en su contraste con el texto constitucional.

A coadyuvar a este proceso ha contribuido el azaroso proceso de reforma de las prestaciones por desempleo del 2002 que refuerzan las tendencias señaladas.