

El rol del derecho del trabajo en el Estado social de derecho y de justicia

Workers' Rights and the Rule of Law and Justice

Jacqueline Richter*

Abogada. Especialista en Derecho del Trabajo (UCV, 2004). Maestría en Gobierno y Asuntos Públicos en Flaco (1996) y doctora en Sociología por la Universidad Autónoma de Barcelona, España. Profesora Asociada de la Universidad Central de Venezuela. Participa en el PPI, nivel II y ahora es PEII, nivel A. Sus principales líneas de investigación son bienestar social y protección laboral en América Latina, equidad de género y negociación colectiva en América Latina, subcontratación laboral en América Latina, sindicalismo y negociación colectiva en Venezuela, acceso a la justicia y sistema jurídico y cultura jurídica en Venezuela

Resumen

El Estado social de derecho y de justicia consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 refuerza el sello social del Estado social. Los derechos laborales han sido centrales para generar bienestar social en este modelo estatal, pues desarrollan el pacto social entre capital y trabajo, el cual es fundacional de este tipo de Estado.

En este artículo se reflexiona sobre los límites que ha implicado para la universalización de los derechos sociales el estrecho vínculo entre trabajo asalariado y acceso al bienestar social. Por ello se plantea que es necesario redefinir los supuestos de

Abstract

The Rule of Law and Justice, as stipulated in the Constitution of the Bolivarian Republic of Venezuela of 1999, reinforces the social nature of the Social Rule of Law. Labor laws have been key to generating welfare in this State model, since they develop a social pact between capital and labor, which is foundational in this kind of State.

In this article, I aim to analyze the limitations that the close ties between paid labor and access to welfare have had for the universalization of social rights. In this regard, I suggest that it is necessary to redefine the assumptions to be entitled

* Correo electrónico: jrichter@gmail.com

Recibido: 30-08-2013

Aprobado: 12-02-2014

JACQUELINE RICHTER

acceso al bienestar social, desvinculándolos del lugar en el proceso productivo.

to welfare by disassociating them in the process of production.

Palabras clave

Estado social; Estado de bienestar; derecho del trabajo; bienestar social

Key words

Social rule of law; welfare State; labor law; welfare

PRESENTACIÓN

Los derechos y las obligaciones de un modelo de protección laboral definen el tipo de Estado que se ha adoptado en un país determinado. En el capitalismo, las transformaciones en el modelo de protección laboral refieren al tránsito desde el Estado liberal burgués al Estado social de derecho. En este último modelo estatal se incluye la versión de un Estado socialista democrático propuesto por Elías Díaz (1981).

Los derechos del trabajo ocupan un lugar central en el Estado social de derecho, pues este tipo de organización estatal se sustenta en un pacto entre capital y trabajo. Ello se refuerza en nuestro modelo constitucional, que otorga al trabajo y la educación un lugar fundamental para alcanzar los fines del Estado social de derecho y que en nuestro caso también es de justicia.

En este artículo se evalúan los rasgos centrales de la protección laboral en el Estado social de derecho y de justicia venezolano. Este tipo de Estado se propone como meta alcanzar la justicia social, otorgando a la solidaridad y la corresponsabilidad social un papel relevante en la consecución del bienestar social. Su sello distintivo son los derechos sociales.

El Estado social de derecho ha significado una profundización del proceso de universalización de los derechos, iniciado en el Estado liberal y, por tanto, implica una ampliación de la ciudadanía. Se le identifica como el Estado de la ciudadanía social. Esta ciudadanía está estrechamente vinculada con los derechos de los trabajadores asalariados, porque desde el trabajo asalariado se ha generado el efecto cascada, que permite a la familia del trabajador acceder a una serie de beneficios sociales (Abramovich y Courtis, 2006; Esping-Andersen, 1993; Marshall [1950], 1988).

En la actual configuración occidental de los derechos humanos, ser humano y persona son sinónimos.¹ Ser parte de la premisa de que la persona es un fin en sí mismo y que toda persona es un ciudadano. Sin embargo, el paralelo entre ser humano y ciudadanía tiende a diluirse en el caso de las mujeres, que suelen ser definidas en clave a su filiación. Ellas son medios para fines: madres, hijas, esposas (Nussbaun, 2000).

Dos conceptos íntimamente relacionados son Estado social de derecho y Estado de bienestar. Cada uno de ellos hace énfasis en diversos aspectos de la transformación del Estado capitalista, utilizando por tanto distintos indicadores para analizar las transformaciones y los sellos del bienestar social.

En este artículo se ha optado por la noción Estado social de derecho, pues se considera más pertinente un concepto nacido en el mundo jurídico para evaluar los avances y retrocesos de un modelo normativo de protección laboral, es decir, los derechos y obligaciones, sobre todo en el caso venezolano, cuya tendencia legislativa ha sido la profundización de su sello social.

El Estado social de derecho estructura una forma de convivencia social que trata de integrar a los representantes del trabajo asalariado en las diversas instancias de toma de decisiones sobre los asuntos públicos. Ejemplo de ello son los consejos económicos y sociales europeos con presencia de las organizaciones de empleadores y trabajadores.

Ese pacto social expresa también el contrato social entre los sexos, aunque no se asume de manera explícita. Las diversas teorías sobre la existencia de un contrato social, base de la creación del Estado, son el marco de justificación de la regulación de la vida pública entre ciudadanos, es decir, entre *hombres* iguales. En cambio, la regulación de la familia se sustenta en una supuesta *asociación natural*, que genera una jerarquía interna también *natural* (MacKinnon, 1995; Pateman, 1995). En ese espacio las mujeres no son ciudadanas, sino súbditas del marido o el padre (Frasser y Gordon, 1992; Nussbaun, 2000). En Venezuela, las mujeres pudieron ejercer la ciudadanía política por primera vez en 1945 y

¹ Es bueno recordar que esa construcción es muy reciente. Hasta mediados del siglo XIX parte de los seres humanos eran objetos. La abolición de la esclavitud sigue siendo una meta a alcanzar, pues en Brasil aun existen “planes nacionales para erradicar el trabajo esclavo”, en <http://www.brasil.gov.br/para/prensa/articulos-de-referencia/la-experiencia-brasilena-en-el-combate-al-trabajo-analogo-al-de-esclavo>

estuvieron sometidas a potestad marital hasta 1982. En materia laboral, se las consideró objeto de protección hasta 1990, estableciéndose un régimen conjunto de trabajo con los menores de edad, es decir, en una situación de capacidad negocial restringida, limitándose su acceso al trabajo. Por ello, la situación de las mujeres ha requerido un especial esfuerzo normativo para avanzar en la meta de la igualdad de trato y de oportunidades en el empleo.

Un tema relevante para nuestro país es la posible relación entre Estado social de derecho y el socialismo del siglo XXI, cuyos ejes doctrinarios son confusos. No es posible identificar esa propuesta en algunas de las vertientes teóricas del marxismo, ni siquiera en los proyectos del socialismo democrático asociado a la tercera vía. Ello hace difícil pronunciarse sobre las posibles compatibilidades o contradicciones entre dicha propuesta y el Estado social de derecho y de justicia.

La propuesta socialista ha avanzado en varias leyes. De particular importancia para el rol del derecho del trabajo en la generación de bienestar social son el Decreto con Rango de Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras de 2012 (DLOTTT) y la Ley Orgánica del Sistema Económico Comunal (LOSEC) de 2010; ambas dicen desarrollar un modelo productivo socialista y, por tanto, promueven un sistema de relaciones de trabajo socialista.

El DLOTTT incluye entre las entidades de trabajo a los órganos y entes del Estado prestadores de servicios (Art. 45, e). Con ello quedan comprendidas como “especies del género *entidades de trabajo*, las *organizaciones socioproductivas* destinadas a la satisfacción de necesidades colectivas ‘*a través de la reinversión social de sus excedentes*’, a que se refiere la Ley Orgánica del Sistema Económico Comunal...” (Alfonzo-Guzmán, 2013, p. 13).

Las entidades socioproductivas están compuestas por productores y productoras, cuya relación laboral se desdibuja, entre otras cosas, por una especial obligación de adscripción territorial, ya que se pierde la condición de miembro de la entidad por cambio de residencia (Art. 34,2). Además los excedentes deben ser reinvertidos, por lo que es difícil pensar que dicha ley permite alguna modalidad de participación en los beneficios, aunque se deja el tema a un futuro reglamento (Alfonzo Guzmán, 2013).

En opinión de Alfonzo Guzmán (2013), dichas figuras no tienen una exacta equivalencia con el concepto de trabajador, a pesar de que esas personas están

bajo relación de dependencia y las unidades socioproductivas sean una especie del género empleador.

Por su parte, el DLOTTT impone a los sujetos de la relación de trabajo una serie de obligaciones estatales que se aleja de las clásicas atribuciones previstas en el derecho del trabajo. Es bueno recordar que los sujetos de la relación de trabajo intercambian prestaciones en un particular contrato, sometido a normas de orden público por la desventaja social y económica de una de las partes: el trabajador.

En el DLOTTT, la relación de trabajo queda inserta en el *proceso social de trabajo*, cuyo objetivo esencial es superar todas las formas de explotación capitalista, siendo una de sus finalidades la distribución de la riqueza y no su redistribución (Art. 25), lo que hace que este modelo de relaciones de trabajo se distancie de las finalidades del derecho del trabajo en un Estado social: redistribuir riqueza y poder (Baylos Grau, 1991).

La centralidad del *proceso social de trabajo* se evidencia al analizar cómo se desdibujan algunas potestades patronales de dirección y gestión de la mano de obra que ahora le son atribuidas a dicho proceso. Ejemplo de ello es que el contrato de trabajo se celebra para prestar servicios en el *proceso social de trabajo* (Art. 55), en la jornada de trabajo, y el trabajador ahora no está a disposición del empleador, sino del *proceso social de trabajo* (Art. 167). Las invenciones creadas en una relación de trabajo son producto del *proceso social de trabajo* (Art. 320).

Las atribuciones de competencias estatales a las organizaciones sindicales, como lo son el control de la producción, de precios y de costos, desvirtúan las funciones que deben cumplir (Art. 367, 2 y 3). A ello se le suma que la organización sindical defiende a los trabajadores en el *proceso social de trabajo* (Art. 365, 5) y la libertad sindical es el derecho a organizarse para la defensa de los derechos laborales en el proceso social de trabajo (Art. 355,1).

Los fines del *proceso social de trabajo* son estatales; ejemplo de ello es garantizar la independencia y soberanía nacional, asegurando la integridad del espacio geográfico de la nación, la soberanía económica, la seguridad y soberanía alimentaria, la protección del ambiente y el uso racional de los recursos naturales (Art. 25, 1, 2, 4 y 5).

La noción *proceso social de trabajo* parece minimizar el conflicto entre capital y trabajo, cuya regulación y encause institucional dio origen al Estado social de derecho. Tanto patrono como trabajador forman parte del *proceso social de trabajo* y deben cumplir sus fines. Por tanto, cualquier propuesta que otorgue las mismas finalidades a dos partes con intereses diferentes no parece compatible con el Estado social de derecho y de justicia consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

LA JUSTICIA EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

En la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se consagró expresamente el Estado social de derecho, aunque existe cierto consenso en la doctrina jurídica y la literatura sociopolítica que ese tipo de Estado ya estaba previsto de manera implícita en la Constitución de 1961 y también en la de 1947 (Álvarez, 1991; Combellas, 1991; Rey, 2009). Al Estado social de derecho se le adiciona el término *y de justicia*, lo que refuerza su carácter social:

Artículo 2. Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político.

Ese Estado social de derecho y de justicia tiene como fines esenciales el desarrollo integral de la persona, garantizado el respeto de su integridad, construyendo una sociedad justa y amante de la paz. Para alcanzar esos fines el trabajo y la educación ocupan un lugar central (Art. 3).

El término justicia ha sido asumido como redundante e innecesario, "...pues dentro de la concepción del *Estado social* está implícita la idea de que se trata de un Estado, una de cuyas tareas es intervenir en la sociedad para asegurar una justicia distributiva y social" (Rey, 2009, p. 259).

En cambio, para Ricardo Combellas la denominación "y de justicia" viene a reforzar la necesidad de pasar de una justicia formal a una material, lo que implica evaluar si el contenido del derecho desarrolla la democracia participativa, la solidaridad y la corresponsabilidad social (Combellas, 2002).

El Tribunal Supremo de Justicia ha señalado que en “...en el modelo Estado Social y de Justicia se establece una relación integral entre la justicia formal y la material... (lo que obliga) ... a la Administración a tener en cuenta los valores materiales primarios que reclama la sociedad... (por tanto) no puede existir bienestar social, dignidad humana, igualdad sin justicia. Pero (...) la justicia tampoco existiría sin que los valores anteriores sean efectivos”.²

Las tres palabras que se le adicionaron al Estado social “y de justicia” tienen un claro contenido material que no se agota en mejorar el acceso a la justicia, es decir, en las políticas judiciales, sino que se expande a la eficacia y universalidad de las políticas sociales, en particular, a las que aseguren el desarrollo del bienestar social, garantizando una vida digna a todos los habitantes de la república.³ Por ello, en un Estado social de derecho y de justicia el acento debe ponerse en los derechos sociales, haciendo esfuerzos estatales y ciudadanos para lograr su efectivo disfrute por todas las personas que residan en el país.

La justicia pasa a ser entonces un valor central en la concreción de la igualdad material, meta del Estado social de derecho. Para avanzar en la concreción de dicha meta se le ha otorgado rango constitucional a la acción positiva y la acción de clase. En efecto, el artículo 21, numeral 2 de la Constitución de 1999, obliga al Estado, mediante la elaboración de leyes, a “adoptar medidas positivas a favor de personas o grupos que puedan ser discriminados, marginados o vulnerables, protegiendo especialmente a aquellas personas que por alguna de las condiciones antes especificadas, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta”. De igual manera, en el artículo 26 se garantiza la protección de los intereses colectivos y difusos, como parte de derecho de acceso a la justicia.

El derecho del trabajo fue una de las primeras medidas de acción o discriminación positiva, aunque esos términos aun no se utilizaban. Bajo la noción de débil jurídico se desarrolló todo un ordenamiento jurídico con prerrogativas sustantivas y procesales a favor del trabajador, a fin de equipararlo con el patrono y así enfrentar la desigualdad económica y social entre ambos contratantes. La protección constitucional a la organización sindical es también expresión del

² Sentencia N° 1.885 del 5 de octubre de 2000. Se puede consultar en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/octubre/01885-051000-16369.HTM>

³ El término habitante no es casual, pues la obligación estatal abarca a todas las personas que se encuentren en el país, independientemente de su estatus migratorio.

intento de atemperar la desigualdad entre capital y trabajo. Hoy la acción positiva tiende a ser utilizada para favorecer categorías específicas de trabajadores, quienes por su situación de desventaja social se les hace difícil disfrutar los derechos laborales. Es el caso de los discapacitados y las minorías étnicas. La situación de las mujeres ha requerido también esfuerzos adicionales, fundamentalmente porque la división sexual se mantiene y ello dificulta su plena disposición para el trabajo asalariado, requisito indispensable para acceder a algunos beneficios laborales. Por ello, la acción positiva para las mujeres ha transitado el camino de las cuotas mínimas de contratación o ciertas preferencias para el ascenso. Todas esas medidas han reforzado el lugar del derecho del trabajo en la generación de bienestar social.

La protección constitucional del trabajo, unida a la acción de clase y la discriminación positiva, permitiría a los actores sociales, en particular a los sindicatos, utilizar la negociación colectiva y el diálogo social para avanzar en la democratización política y social. Como se evidenciará más adelante, el sindicato es un sujeto de rango constitucional con funciones más allá de la simple representación de sus afiliados.

LAS SIMILITUDES Y DIFERENCIAS ENTRE EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO Y ESTADO DE BIENESTAR

La distinción entre Estado social de derecho y Estado de bienestar ha sido abordada por la literatura jurídica, tratando de situar la discusión en una especie de relación de género a especie, pues las políticas de bienestar social que identifican los diversos regímenes de bienestar social serían una parte del Estado social de derecho, pero que no agotan las funciones de este tipo de Estado (Combellas, 1990; Díaz, 1981, Rey, 2009).

La discusión ha puesto énfasis en el origen de cada concepto. El Estado de bienestar es un concepto de tradición anglosajona (Welfare State), a diferencia del Estado social de derecho, que surge en la tradición jurídica continental europea, específicamente proviene de la tradición jurídica alemana.⁴

⁴ La expresión Estado social de derecho es utilizada por primera vez en 1929 por el jurista alemán Herman Heller (Combellas, 1990).

El origen del Estado de bienestar está fuertemente determinado por las diversas crisis del capitalismo (crisis del 29 en Estados Unidos de América y la Segunda Guerra Mundial) y su desarrollo se ha efectuado fundamentalmente mediante políticas públicas dirigidas a intervenir en la economía, aumentando la presencia del sector público, pero, sobre todo, creando sistemas nacionales de protección social para los ciudadanos. Se consolida después de la Segunda Guerra Mundial y son una realidad en los países desarrollados, en particular en Europa (Martínez de Pisón, 1998). En cambio, los Estados sociales de derecho son una continuación de los Estados liberales burgueses, pues asumen los derechos individuales de estos, la mayoría de sus principios sobre la organización del poder público, pero crean nuevos derechos, ampliando las funciones del Estado, lo que permite sostener que esa *continuación* produce un cambio cualitativo. Para García Pelayo (1985), el Estado social⁵ vendría a ser una especie de adaptación a los requerimientos de la etapa industrial y postindustrial del capitalismo. Así, la política social deja de estar dirigida a los segmentos más pobres de la clase trabajadora para convertirse en una política social universal, que incorpora como destinatario importante a la clase media. Es un intento dentro del capitalismo de estructurar la sociedad sobre nuevos principios, con la finalidad de garantizar la sobrevivencia del sistema.

Ese contexto de transformación gradual del capitalismo le otorga un contenido específico a la solidaridad y la justicia social, pues no se cuestiona la propiedad privada de los medios de producción y tampoco la división sexual del trabajo. Podría decirse que trata de atemperar las desigualdades que provocan esas dos divisiones del trabajo. Por ello, en el Estado social de derecho se le otorga ese rol relevante a la legislación del trabajo para lograr que la igualdad formal se haga material y con ello expandir el bienestar social.

Los Estados de bienestar se han desarrollado bajo sistemas jurídicos diversos, como se evidencia en la tipología de Gösta Esping Andersen (1993) sobre los regímenes de bienestar social. Hay Estado de bienestar en Inglaterra que no tiene consagrado un Estado social de derecho y se incluye dentro de los regímenes de bienestar social liberales a Estados Unidos de América, cuyo sistema protección social no es fácil de catalogar de universal. Tampoco parece ser necesaria la existencia de un Estado democrático para el desarrollo de políticas de bienestar, pues

⁵ García Pelayo utiliza el concepto de Estado social como sinónimo de Estado social de derecho, pues distingue entre "...dos modalidades de Estado de derecho: la liberal y la social" (1985, p. 54).

en una tipología se incluye a Cuba dentro de los Estados de bienestar (Draibe y Riesco, 2006).

García Pelayo (1985, p. 14) sostiene que el Estado social es un concepto más amplio y rico que el de bienestar, pues este último "...refiere capitalmente a una dimensión de la política estatal, es decir, las finalidades de bienestar social, es un concepto mensurable en función de la distribución de las cifras del presupuesto destinadas a los servicios sociales y de otros índices, y los problemas que plantea, tales como sus costos, sus posibles contradicciones y su capacidad de reproducción, pueden también ser medidos cuantitativamente". En cambio, el Estado social implicaría una acción estatal que corrija de manera sustancial los desequilibrios que produce el capitalismo, pero dentro del capitalismo, lo que de manera gradual transformaría la estratificación social y ello conduciría hacia un socialismo democrático (Combellas, 1982).

La idea de que el Estado social de derecho refiere a una etapa superior al Welfare State, ha sido sostenida en Venezuela por Ricardo Combellas, quien considera que el Estado de bienestar es una primera etapa de la historia del Estado social, "aquella que se constituye todavía bajo esquema capitalista, (...en cambio el...) Estado social de derecho, segunda etapa en la cual se lograría la conciliación de socialismo y democracia, una vez superada la etapa capitalista del Welfare State" (p. 83). En España, Elías Díaz (1981) considera que el Estado social de derecho corresponde a la fase neocapitalista de la sociedad industrial y el verdadero socialista sería el Estado democrático de derecho.

La valoración efectuada por Ricardo Combellas y Manuel García Pelayo sobre los efectos democratizadores de las etapas evolutivas del Estado social son apuestas a la transformación social radical desde adentro, sin abolir la propiedad privada de los medios de producción, manteniendo la centralidad del empleo asalariado en la generación de bienestar social y obviando la división sexual del trabajo. También le otorgan al derecho un rol importante en los procesos de transformación social, sin reflexionar sobre las arraigadas prácticas de incumplimiento del orden jurídico en nuestro país y los evidentes límites del derecho para generar cambio social.

Una posible razón a la asimilación entre Estado de bienestar y Estado social de derecho puede deberse al lugar que ocupa el trabajo asalariado en ambos conceptos. En la tipología de Esping-Andersen (1993) se hace énfasis en el rol que

jugó el trabajo asalariado en la construcción de los diversos regímenes de bienestar social. En palabras de ese autor, para otorgar acceso universal a la protección social se requiere de una amplia base de trabajo asalariado y solo con esa base es posible desmercantilizar, es decir, dar acceso a los derechos sociales a todas las personas, independientemente de su condición en el mercado de trabajo. Por ende, la legislación laboral y la de seguridad social sigue jugando un rol importante en la generación de las políticas de bienestar social.

La protección del trabajo asalariado es un elemento intrínseco al Estado social de derecho (Maestro Buelga, 2002; Pérez Amorós, 2005). Desde los asalariados se ha avanzado en la universalización de los derechos sociales, pues la cobertura de la seguridad social requiere que por lo menos un miembro de la familia sea asalariado (Abramovich y Curtis, 2006; Maestro Buelga, 2002). En tal sentido, desmercantilización –utilizando los términos del Estado de bienestar o la universalización de los derechos en el Estado social– se sustenta en una amplia base de personas bajo relación de trabajo. Por tanto, solo la expansión del trabajo asalariado con un régimen protección puede sustentar las políticas sociales universales y así acrecentar el bienestar social.

Otro elemento en común entre Estado social de derecho y el Estado de bienestar es el rol que juegan los partidos políticos y las organizaciones intermedias. Para García Pelayo (1985), el Estado de bienestar es el Estado de los partidos políticos. Los actores o sujetos reales del poder son los partidos políticos y las organizaciones intermedias, ya que las decisiones estatales están fuertemente influenciadas por grupos de intereses organizados. Por su parte, el Estado social de derecho promueve las organizaciones intermedias y también otorga a los partidos políticos un rol central en la conducción del Estado.

El sindicato tiene un rol fundamental tanto en el Estado de bienestar como en el Estado social de derecho. El sindicato representa a la ciudadanía social, es decir, los derechos de todos los sectores sociales subordinados al capital (Marshall [1950], 1998; Baylos Grau, 2002). Es nuestro caso, es la única organización de la sociedad civil cuya principal herramienta de lucha, la huelga, tiene protección constitucional.

La tradición histórica, como se expresó anteriormente, puede ser uno de los elementos clave en la diferenciación, pues el Estado social de derecho es el sucesor del Estado liberal democrático, asumiendo la construcción jurídica de

este, en particular la división de poderes y la consagración de los derechos individuales. Normalmente, se define al Estado social de derecho por el tránsito desde los derechos individuales hacia los sociales (Martínez de Pisón, 1998), aunque actualmente dicha concepción ha sido superada, pues no es posible disfrutar unos derechos sin los otros.

El Estado social de derecho, por ser un concepto jurídico, ha permitido obtener un mayor consenso en sus notas identificadoras, en cambio, las tipologías construidas sobre los diversos regímenes de bienestar social presentan una variedad tan amplia que muchas veces terminan desdibujando la propuesta.⁶ Incluso, en los análisis sobre la conformación y evolución del Estado de bienestar desarrollista latinoamericano se construye una tipología que incluye a Cuba (Draibe y Riesco, 2006), cuyo modelo de relaciones de producción se aleja bastante del pacto entre capital y trabajo asalariado y su sistema de partido único niega la incorporación de diversas organizaciones intermedias en la toma de decisiones, dos rasgos centrales del Estado de bienestar.

El Estado social de derecho, en los inicios del siglo *xxi*, refiere a los intentos de universalizar la protección social, tratando de incorporar al pacto social a nuevos actores sociales. Ese proceso de universalización creciente se observa con claridad en la Constitución de 1999, que configura al Estado venezolano como social, de derecho y de justicia. En ella se desvincula el acceso a la seguridad social de la condición de trabajador o de dependiente de un trabajador. La justicia adquiere su sello en el respeto a la pluralidad, pues se reconocen órdenes jurídicos no estatales y se enfatiza la corresponsabilidad social.

Antes de adentrarse en la configuración de los Estados sociales de derecho y los avances en la ciudadanía, se vuelve a insistir que la universalización de los derechos enfrenta retos en dos dimensiones: diseño y cumplimiento.

Los límites de la universalización se hacen evidentes en la situación de la población indígena, los trabajadores no asalariados y las personas homosexuales. En

⁶ Algunas propuestas han puesto énfasis en la familia y en la comunidad en la generación de bienestar social, lo que permitiría incorporar otros tipos de Estado de bienestar a la propuesta inicial de Esping-Andersen, construyéndose una tipología que incluiría un nuevo tipo de Estado de bienestar, basado en regímenes informales de seguridad social (Gough y otros, 2004). Pero este nuevo tipo de Estado de bienestar abarca realidades tan disímiles como la africana y la latinoamericana.

el caso de las mujeres, se obvia la relación social entre los sexos, lo que le adiciona un elemento adicional a los problemas de diseño normativo y cumplimiento. En todas estas situaciones se pone de manifiesto que la solidaridad y justicia social tienen un sesgo de clase y género.

LOS RASGOS CENTRALES DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

El concepto de Estado social de derecho es un concepto jurídico totalizador, pues el pacto entre capital y trabajo asalariado abarca todas las funciones del Estado.⁷ Ese pacto social encauzó la *cuestión social* para lograr la integración económica y política de los trabajadores al sistema capitalista (Maestro Buelga, 2002).

En el Estado social de derecho se configuran diversos y variados derechos y obligaciones de las personas, ya sea en el espacio privado o público. Por tanto, es difícil construir una definición que abarque todos sus elementos identificadores. Pero, sin duda, la búsqueda de la justicia social y la solidaridad como valores centrales identifican este modelo de organización social.

La búsqueda de la igualdad material atraviesa toda la acción del Estado. El Estado liberal consagró la igualdad formal sin preocuparse por los efectos de la desigualdad económica sobre la posibilidad de disfrutar los derechos. Por ello, en el Estado social de derecho se toman medidas para enfrentar la desigualdad:

Rasgo común de la regulación jurídica de los ámbitos configurados a partir del modelo de Derecho social –como trabajo, seguridad social, salud, educación, vivienda o medio ambiente– es la utilización del poder del Estado, con el propósito de equilibrar situaciones de desigualdad material –sea a partir del intento de garantizar estándares de vida mínimos, mejores oportunidades a grupos sociales postergados, compensar las diferencias de poder en las relaciones entre particulares o excluir un bien del libre mercado. De ahí que el valor que generalmente se resalta cuando se habla de derechos sociales es la igualdad material (Abramovich y Courtis, 2006, p. 17).

⁷ La transformación del Estado ha sido un elemento clave en la definición del Estado social de derecho. García Pelayo se centra justamente en el hecho de que las funciones estatales se expanden a todos los ámbitos de la vida social. De ahí que señala que el “Estado social refiere a los aspectos totales de una configuración estatal típica de nuestra época” (1985, p. 14).

La igualdad como virtud surge en la Modernidad, pues hasta ese momento se justificaban como naturales las grandes diferencias por estamentos sociales. Por ello, al condenarse la desigualdad, la distancia entre igualdad formal y real se hace evidente, siendo objeto de profundas críticas.

La literatura sobre el Estado social de derecho no es uniforme en definir los elementos clave de este modelo de Estado, pues el análisis en cada país está determinado por la consagración constitucional respectiva. Pero existen ciertos rasgos comunes. A ellos se dedican los párrafos siguientes.

El hecho de que se le adicione el término “y de justicia”, no cambia esos rasgos centrales, sino que simplemente acentúa las obligaciones estatales y refuerza la responsabilidad ciudadana en la generación de bienestar social. Como ya se expresó, la búsqueda de la justicia no se agota en las obligaciones estatales y ciudadanas para lograr un adecuado y eficiente funcionamiento del sistema de administración de justicia, sino que es un imperativo que debe estar presente en la elaboración y ejecución de todo tipo de políticas públicas.

La existencia de una Constitución que consagre el Estado social de derecho es imprescindible. En algunas Constituciones se establece de manera expresa el Estado social de derecho y en otras se deduce de los principios, de los derechos y de las obligaciones que contempla. Así, tanto en la Constitución de México de 1917 como en la Constitución de Weimar de 1919 se deduce de las responsabilidades estatales establecidas, de los derechos sociales consagrados, aunque en el caso alemán se ha aducido que la generalidad de los derechos sociales imposibilitó su real vigencia, lo que influyó en el desprestigio de esa Constitución y en la caída posterior del régimen (Carmona Cuenca, 2000). En cambio, la Constitución mexicana de 1917 estableció más claramente los derechos laborales y también una reforma agraria que posibilitó avanzar en la instauración posterior de un régimen más amplio de protección social. De hecho, esa Constitución, con varias reformas que han profundizado su carácter social, sigue siendo la carta fundamental de ese país.

La constitucionalización de los derechos sociales es otra nota identificadora del Estado social de derecho. Esa constitucionalización ha generado una intensa polémica sobre las características de esta nueva estructura jurídica del Estado y sus efectos para todos los ámbitos de la vida social. La discusión ha girado en

torno a las relaciones entre igualdad y libertad, muchas veces asumiendo que son antagónicas, es decir, los avances en una se hacen a costa de sacrificios en la otra.⁸

Los derechos sociales en el Estado social de derecho buscan atemperar las desigualdades sociales. La acción estatal se justifica para equilibrar a los diversos grupos sociales y que estos puedan negociar con libertad.

La definición del Estado social como el Estado de la *procura existencial*⁹ (García Pelayo, 1975; Díaz, 1981) o *Estado providencia* (Rosanvallon, 1995) enfatiza la centralidad de la actividad estatal en múltiples planos para hacer efectivos los derechos sociales.

La concreción de la *procura existencial* requiere que el Estado deba desarrollar una acción importante, ya sea de manera directa o indirecta en la regulación del mercado (Combellas, 1991). En Venezuela, esa intervención no se agota en la prestación de los servicios públicos, sino que abarca la acción de todos los órganos del Estado, en particular del Poder Judicial, de la Fiscalía General de la República y de la Defensoría del Pueblo. Es el sello “y de justicia” de nuestro Estado social de derecho.

El norte de la acción del Estado es lograr la independencia y autonomía de las personas y para ello es imprescindible resguardarlas de los avatares de la existencia (Castel, 2004). Por ello se le denomina también *Estado de providencia*, pues debe asegurar a todas las personas frente a las eventualidades de la vida (Ronsavallon, 1995).

La búsqueda de la igualdad social cambia el sentido a los derechos sociales, pues algunos de ellos comenzaron a ser establecidos en los Estados liberales, pero sin la finalidad de usar el poder del Estado para restablecer situaciones de desigualdad, sino como mecanismo de alivio de la pobreza y a la vez como expresión de

⁸ Una buena reseña de esa discusión puede verse en las obras de Abendroth y otros (1986); Carmona Cuenca (2000); Díaz (1981); García Pelayo (1975, 1985) y Maestro Buelga (2002).

⁹ Concepto de origen alemán, elaborado por Forstoff en 1938, cuya finalidad era explicar las nuevas funciones de la administración pública en la moderna sociedad industrial. En este tipo de Estado la administración pública realiza múltiples actividades para asegurar una existencia digna para todos los ciudadanos (Carmona Cuenca, 2000).

un mínimo de solidaridad interclase. Solo cuando se les conciben como derechos humanos fundamentales, utilizando el poder del Estado para lograr su real vigencia, se puede hablar de la consagración de derechos sociales como expresión de la ciudadanía, despojándoles de su inicial sentido de alivio de la pobreza. Por ello, desde esta perspectiva el uso del poder del Estado no se agota en la provisión de los servicios públicos, sino que se expande hacia el Poder Judicial, quien puede obligar a la Administración pública, a la Legislatura e, incluso a los particulares, hacer efectivos los derechos sociales.

La acción del Estado también abarca la transformación de la familia. Si bien la búsqueda de la igualdad material se ha centrado en el espacio público, las medidas de democratización de la familia deben ubicarse en un contexto global de apuntalamiento de la libertad y la igualdad. Se ha otorgado igualdad de derechos a las mujeres en la vida de pareja y la familia. A ello se le suma la visión de los niños y adolescentes como ciudadanos en proceso de formación. Todas esas medidas de democratización de las familias son de vital importancia para avanzar en la igualdad de oportunidades y de trato de las mujeres.

La preponderancia de los derechos humanos con énfasis en la obligación estatal de promoverlos es otro elemento clave para identificar un Estado social de derecho. La obligación estatal ha significado una reformulación de la acción del Poder Judicial, pues la acción de amparo debería dejar de ser un procedimiento excepcional para ahora ser el procedimiento por excelencia para garantizar la efectividad de los derechos.

Los derechos humanos son un buen ejemplo de la conjugación de los derechos individuales, ya sean civiles o políticos, con los derechos sociales. El derecho a la salud, la educación, el trabajo y la libertad sindical es tan derecho humano fundamental como el derecho a la libertad de expresión, al sufragio o la libertad de circulación.

Desde la Declaración de Filadelfia de 1944¹⁰ se ha ido consolidando la visión de que no es posible disfrutar unos derechos si se carece de los otros. Esta concepción fue reafirmada por la “Declaración de Viena y el Programa de Acción”

¹⁰ La Declaración de Filadelfia, que es parte de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, establece que “todas las personas tienen derecho al bienestar en unas condiciones de libertad, dignidad, seguridad económica e igualdad de oportunidades”.

de la II Conferencia de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas efectuada en 1993: “Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso”.¹¹

Esta preponderancia de los derechos humanos significa, entre otras cosas, que los tribunales están en la obligación de garantizar su vigencia en la vida cotidiana de los ciudadanos. De ahí que el uso de los tribunales para atacar políticas públicas que contradicen o anulan los derechos sociales haya comenzado a ser visualizado como una herramienta para hacer valer el Estado social de derecho.

En Venezuela, desde finales de los ochenta del siglo pasado, los tribunales de justicia han sido usados para enfrentar prácticas estatales y patronales que menoscaban los derechos laborales. En los años ochenta, el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Prensa logró la derogación de un decreto presidencial que flexibilizaba el salario.¹² Ese decreto convertía el aumento salarial en una bonificación sin efectos salariales. En los noventa se ha usado la acción de amparo para la protección de diversos derechos laborales, atacando prácticas patronales y estatales de flexibilización laboral. En 2001 el Tribunal Supremo de Justicia obligó al Instituto Venezolano de los Seguros Sociales a entregar medicamentos en forma regular y periódica a todos los asegurados que viven con el virus de inmunodeficiencia humana (VIH) y con el síndrome de inmunodeficiencia adquirida (Sida).¹³

El sometimiento al imperio de la ley es otra nota de consenso en la literatura política y jurídica (Combellas, 1990; Carmona Cuenca, 2000; Díaz, 1981; García Pelayo, 1985; Martínez de Pisón, 1999; Rey, 2009). Ello significa que la acción del Estado y de los ciudadanos debe ajustarse a los límites impuestos por las normas jurídicas, pudiendo dichas actuaciones ser revisada y controlada por los órganos

¹¹ Numeral 5 de la Declaración y Programa de Acción. La versión digital puede consultarse en el portal de Naciones Unidas dedicado a los derechos humanos: [http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.CONF.157.23.Sp?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.CONF.157.23.Sp?OpenDocument)

¹² Sentencia de la Sala Político Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia de fecha 8 de marzo de 1988.

¹³ Sentencia N° 487 del TSJ de fecha 6 de abril de 2001. Los derechos protegidos en la sentencia son el derecho a la salud, a la vida, a los beneficios del avance de la ciencia y de la tecnología y a la seguridad social. La sentencia puede consultarse en www.tsj.gov.ve

judiciales. Este elemento ha sido destacado por la importancia de diferenciar el Estado de derecho, ya sea en su versión liberal o social, de los regímenes totalitarios y autoritarios. En España, tanto García Pelayo (1985) como Elías Díaz (1981) han sido enfáticos en recalcar que un Estado social es ante todo un Estado de derecho: “El Estado Social de Derecho, para merecer en rigor esta denominación, deberá responder a las exigencias que se han considerado propias de todo Estado de Derecho” (Díaz, 1981, p. 87).

Otra característica sobre la cual existe un consenso en la literatura sobre las notas que identifican el Estado social de derecho refiere al sistema político: es imprescindible la existencia de un régimen democrático, basado en el respeto de las libertades públicas y con espacio para la expresión política de las minorías. Tanto el imperio de la ley como la existencia de un régimen político democrático han sido centrales en la construcción del Estado social de derecho, pues las experiencias fascistas y nazis mostraron la necesidad de reforzar las garantías y libertades individuales (Abendroth y otros 1986; Díaz, 1981; García Pelayo, 1975). Pero la amplitud del régimen democrático ha variado mucho en las experiencias históricas del Estado social de derecho. Así, la pervivencia de legislación penal con delitos políticos muy genéricos, como traición a la patria o irrespeto a símbolos patrios, ha convivido armónicamente con los principios de los sistemas penales acusatorios.

La descentralización y la transferencia de competencias hacia las entidades estatales y locales es otro elemento que identifica al Estado social de derecho. Esta descentralización es política, económica y social y forma parte del proceso de profundización de la democratización de la sociedad.

La protección del trabajo asalariado es sin duda la nota más distintiva del Estado social de derecho. La idea de derechos sociales nació ligada a la protección del trabajo asalariado y desde ahí se produjo la ampliación de la tutela hacia otras situaciones personales de desventaja social y económica:

Los derechos sociales se identificaron prácticamente con los derechos del trabajador: el desarrollo del contenido de los derechos sociales fue escaso, ya que las políticas de redistribución de los ingresos que tomaban como eje de asignación la posición de trabajador asalariado demostraron ser económica y políticamente eficientes —mejorando, la calidad de vida de gran parte de la población, manteniendo la legitimidad del Estado Social y del modo de producción, y fungiendo de válvula de pacificación del conflicto social (Abramovich y Courtis, 2006, p. 38).

La protección constitucional del trabajo muestra las interrelaciones entre lo político y económico, pues se promueve su integración política, como sujeto del sistema político, y a la vez la económica, como factor de la producción. Ambos elementos se entrelazan en la construcción del Estado social de derecho, siendo inescindibles, pues la nueva fase del desarrollo del capitalismo requería de una estructura jurídica que facilite alcanzar los objetivos globales del sistema de producción. Por ello, García Pelayo (1985) hace énfasis en que el Estado social estructura la sociedad y produce un cambio cualitativo en las responsabilidades estatales y ciudadanas.

La función de redistribución de la riqueza puede desarrollarse con la prestación directa de los servicios públicos que garanticen la satisfacción de las necesidades que se consideran “básicas” en un momento determinado o por la regulación y fiscalización de la prestación de esos servicios por el mercado, o por una acción conjunta con empresas privadas en la prestación y gestión de esos servicios sociales (Combellas, 1991). La protección del trabajo asalariado muestra claramente esas posibles combinaciones: desde las normas estatales de carácter mínimo hasta las provenientes de la negociación colectiva. Así, el Estado asegura un salario mínimo mensual y la negociación colectiva incrementa ese mínimo, incluso estableciendo salarios mínimos de enganche por actividad o categoría ocupacional superiores al establecido por el Estado. De igual manera, los planes de vacaciones para los trabajadores y sus familias, de acceso a vivienda, de protección del ambiente pueden ser mejorados por la acción autónoma de empleadores y sindicatos.

La acción del Estado para promover el bienestar social tiene una herramienta privilegiada en la intervención en el mercado de trabajo. Una alta regulación estatal del contenido de la relación de trabajo busca la redistribución de la riqueza:

Incluye en la actividad de bienestar mecanismos públicos y privados a los que dota de esa funcionalidad integradora. Junto a las prestaciones sociales y los sistemas de protección construidos en torno a la Seguridad Social, se añaden el pleno empleo como traducción del derecho al trabajo, la garantía salarial en la prestación de trabajo. Además, cobran especial importancia mecanismos de regulación e intervención en el mercado que permitan la redistribución de la riqueza (Maestro Buelga, 2002, p. 145).

La protección del trabajo asalariado se transforma en un elemento constitutivo de las relaciones de trabajo, permitiendo encauzar el conflicto social. El carácter mayoritario del trabajo asalariado en las sociedades capitalistas avanzadas facilitó

la salida institucional al conflicto social con base en la incorporación de los intereses de los trabajadores. El sindicalismo asumió la representación de los intereses globales de la clase trabajadora y sus familias. Por tal razón la concertación social ha sido la forma tradicional de la toma de decisiones en el Estado social de derecho, siendo el sindicalismo el sujeto político que representaba a diversos grupos sociales frente al capital y al propio Estado (Baylos Grau, 2002). Esta participación sindical ha sido un importante elemento en la definición de las responsabilidades estatales y ciudadanas en todos los ámbitos de la vida social.

El pacto entre capital y trabajo asalariado ha tomado vías diversas de concreción en cada Estado social de derecho. La fuerza del movimiento sindical ha marcado importantes diferencias. Así, los Estados que han consagrado la libertad sindical como eje de la protección del trabajo parten de una concepción más democrática del manejo del conflicto social en comparación con los que se han centrado en una acción más directa del Estado en la regulación del trabajo. España es un buen ejemplo de dicha situación. La situación preconstitucional de transición hacia la democracia influyó en la consagración de los derechos laborales, pues el poder sindical se encontraba aun debilitado, al punto que todavía existen severas limitaciones al ejercicio de la libertad sindical (Maestro Buelga, 2002). En cambio, en Italia y Alemania se consagró de manera mucho más amplia la libertad sindical, dándole un espacio importante a la regulación basada en la autonomía colectiva. Sin duda en la opción de esos dos países influyó no solo la fuerza del movimiento sindical, sino también las previas experiencias fascistas y nazis.

En los sistemas jurídicos en que el sindicato tiene facultades de representación profesional y política, la negociación colectiva se transforma en un adecuado mecanismo no solo de distribución de la riqueza, sino también es una "... forma de distribución del poder entre los sujetos antagónicos que protagonizan el compromiso generador del Estado Social de Derecho. Ambas dimensiones de la negociación colectiva son inescindibles" (Maestro Buelga, 2002, p. 191).

La amplitud del derecho a huelga es otra arista para evaluar las reales posibilidades del sindicato de ejercer sus funciones de distribución de la riqueza y del poder. Por ello, las restricciones en su ejercicio pueden ser un buen indicador del déficit democrático de esa sociedad (Baylos Grau, 2003; Iturraspe, 2000).

La Constitución de 1999 en Venezuela presenta contradicciones importantes en materia de libertad sindical. Por un lado, se le otorga a los tratados internacionales

sobre derechos humanos, suscritos y ratificados, aplicación preferente incluso frente a la propia Constitución, si establece una regulación más favorable (Artículo 23 CRBV). Es el caso del Convenio Internacional N° 87, sobre libertad sindical y la protección del derecho de sindicación de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), incluido en los convenios fundamentales del trabajo, previstos en la Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo de 1998.¹⁴

El Convenio Internacional N° 87, sobre libertad sindical, atribuye al sindicato amplias facultades para autorregular sus actuaciones. Pero la propia Constitución limita esa libertad imponiendo reglas para la realización de elecciones y otorgando al Consejo Nacional Electoral la atribución de organizarlas (Arts. 95 y 293, 6 de la CRBV). Adicionalmente, prohíbe la sindicación de jueces, fiscales y defensores (Art. 256 CRBV), en clara violación del Convenio Internacional N° 87 de la OIT.

Las restricciones a la libertad sindical conviven con una alta protección a los derechos de los trabajadores en el texto constitucional. Sin duda, la Constitución de 1999 sigue otorgándole a las protecciones al trabajo asalariado un rol importante para la generación de bienestar social, situándose a contrapelo de las reformas flexibilizadoras que preconizan la insostenibilidad del Estado social de derecho.

Desde la década de los setenta del siglo xx se promueve una retirada del Estado en la prestación de servicios y una vuelta a una asignación de los servicios sociales por parte del mercado. En el fondo, se trata de rediscutir el modelo de protección social, otorgándole un lugar mucho más subordinado a la protección del trabajo asalariado (Maestro Buelga, 2002).

Las críticas no pueden desvincularse de las dificultades del Estado social de derecho de "...satisfacer dos funciones básicas y a menudo contradictorias: acumulación y legitimación. Esto significa que el Estado debe mantener o crear condiciones en las cuales sea posible la acumulación rentable de capital. Además, el Estado debe tratar también de mantener o crear las condiciones necesarias a la armonía social" (Carmona Cuenca, 2000, p. 83).

¹⁴ La declaración puede consultarse en <http://www.ilo.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc86/com-dtxt.htm>

La crisis del Estado social de derecho no puede separarse de la petición de sectores sociales diferentes al capital y trabajo asalariado, de incorporarse al pacto social. Ello, sin duda, cuestiona la centralidad del trabajo asalariado en la regulación de la protección social. En el caso venezolano se ha avanzado, en ese sentido, pues la Constitución de 1999 consagró protecciones especiales a las comunidades indígenas y amplió la cobertura de sistema de seguridad social a todas las personas, sean contribuyentes o no. Sin embargo, como se expresó anteriormente, los derechos laborales siguen siendo centrales para la promoción del bienestar social y son sin duda los que establecen con mayor claridad los derechos y obligaciones de los sujetos beneficiarios.

La modificación de las relaciones sociales entre los sexos ha sido otra importante fuente en la redefinición del Estado social de derecho. Ello ha ocurrido en las últimas décadas, pues la búsqueda de la justicia social y la promoción de la igualdad pudo convivir con la situación de discriminación civil y laboral que sufrían las mujeres por muchos años.

La incorporación de las mujeres como sujetos específicos de medidas de promoción de la igualdad de trato y de oportunidades ha provocado cambios en el modelo de protección laboral, generando varias tensiones en el diseño y acceso a los derechos laborales aun no resueltas.

La seguridad social solidaria y contributiva ha sido parte importante de la protección laboral en el Estado social de derecho. La seguridad social vendría a ser el “seguro” frente a infortunios, riesgos o situaciones temporales que podían afectar de manera similar a todas las personas en su ciclo de vida laboral y también es la vía de protección a los “dependientes” del trabajo asalariado. Esta concepción de situación temporal aleatoria es la que ha perdido vigencia por varias razones. En primer lugar, el desempleo de larga duración cuestiona la idea de temporalidad, pero además priva de una fuente importante de ingresos al sistema de seguridad social, pues trabajadores que cotizaban pasan a convertirse en beneficiarios de las prestaciones. En segundo lugar, los avances en la medicina permiten individualizar las probabilidades de enfermedades, lo que socava el principio aleatorio del riesgo en enfermedad, que sustenta la solidaridad en los sistemas de seguridad social. En tercer lugar, los cambios demográficos, el aumento de las familias monoparentales y el envejecimiento poblacional, sumado a los contratos de trabajo temporales o con bajos salarios, también trastocan las bases del sistema de seguridad social (Rosanvallon, 1995; Castel, 2004).

En nuestro país se adiciona una serie de problemas: un porcentaje importante, casi 30% de los trabajadores, son autónomos y por tanto sin acceso a la protección laboral. A ello se le adiciona una escala salarial concentrada en torno al salario mínimo y una serie de pagos de carácter no salarial; todo ello merma la base financiera del sistema de seguridad social. A ello se le suma las arraigadas prácticas de incumplimiento y fraude a la legislación laboral.

LA CENTRALIDAD DE UN TIPO TRABAJO Y DE UNA ESTRUCTURA FAMILIAR

La protección del trabajo en el Estado social de derecho ha tenido como eje fundamental un tipo de trabajo asalariado: masculino, en empresa privada, con contrato de trabajo por tiempo indeterminado, jornada de trabajo a tiempo completo y salario fijo. Este tipo de trabajo fue la base de muchos de los derechos laborales consagrados, como las vacaciones, la participación en los beneficios de la empresa, los límites a la jornada de trabajo, el seguro por desempleo, las prestaciones por finalización del contrato de trabajo, las indemnizaciones por despidos injustificados, por citar algunos de los más conocidos y emblemáticos derechos de los trabajadores. Este tipo de trabajador se ve con claridad en la mayoría de las legislaciones laborales latinoamericanas.

Ese trabajador masculino era a su vez el jefe de la familia y principal proveedor. Su inscripción en la seguridad social generaba para su familia una serie de beneficios de protección social. Así, se estructuraba todo un modelo de protección social basado en un hombre ganador del pan y una mujer ama de casa. El bienestar social se asociaba al efecto cascada que genera el trabajo asalariado, obviando el aporte del trabajo doméstico-familiar al bienestar social (Benería, 1999; Carrasco y otras, 2011).

El trabajador con contrato de trabajo a tiempo indeterminado y salario fijo es hoy en día un modelo con serios límites para universalizar los derechos del trabajo. Tienen dificultades para encajar en ese modelo normativo los trabajadores sometidos a formas de contratación temporal, a tiempo parcial y los que no son asalariados. Tampoco encajan con facilidad las mujeres, quienes por sus responsabilidades familiares enfrentan obstáculos adicionales para acceder a empleos de calidad y sobre todo para ascender en la carrera profesional.

La diversidad de estructuras familiares es otra arista que genera problemas a ese modelo de protección laboral, no solo por la mayor presencia de las mujeres en el empleo remunerado, sino por la diversificación de los tipos familiares (Arriagada, 2007). Ello se evidencia en sociedades como la venezolana, cuya estructura familiar mayoritaria tiene una presencia inestable de la pareja masculina.

La centralidad en la protección del trabajo sufre así embates desde diversos frentes. Más allá del aumento de las formas precarias de contratación y la disminución de los beneficios laborales que afectan a todos los colectivos de trabajadores aparece una reivindicación para una calidad de vida que deje espacios suficientes para el desarrollo personal (Carrasco, 2009; Recio, 2007, 2002). El trabajo asalariado ha dejado de ser *el todo en la vida*, aunque conserva más centralidad de lo que algunas propuestas sobre el fin del trabajo le auguran.

El lugar de la familia en la protección social y su aporte a la calidad de vida de sus integrantes también ha socavado la centralidad del trabajo asalariado en la generación de bienestar social. El trabajo de cuidado permite asir la protección social de un ángulo completamente diferente a la adquisición de bienes y servicios en el mercado (Arango Gaviria y Molinier, 2011).

El modelo de protección laboral ha intentado responder a estos retos, buscando ampliar las modalidades de protección laboral, diversificando las fuentes del acceso al bienestar social. Pero las diversas fórmulas intentadas, ya sea por prestaciones estatales o las que combinan el Estado y el mercado han mostrado límites para atender las diversas peticiones de múltiples actores sociales. De ahí, por ejemplo, que la oferta constitucional de incorporar a las amas de casa a la seguridad social no se ha concretado, a pesar de que ya ha transcurrido más de una década desde la aprobación de la Constitución de 1999. Tampoco se ha avanzado en hacer efectivo el derecho a la vivienda para todos los ciudadanos, ya que el acceso al financiamiento público o privado sigue dependiendo de los aportes del trabajo remunerado, sobre todo, el asalariado.

Por tanto, la centralidad en la protección del trabajo asalariado que dio un contenido de clase social y de género a la solidaridad y la justicia social se ha mostrado insuficiente para incorporar las peticiones de otros actores sociales y los caminos alternativos tampoco han logrado la deseada universalización de los derechos sociales.

Una ausencia importante en esas nociones de solidaridad y justicia social fue el reparto del trabajo en el hogar. Así, la función de redistribución de la justicia social no ha sido asociada al trabajo doméstico familiar. Pero la ausencia no solo fue para las mujeres, sino también para las etnias, las personas con preferencias sexuales homosexuales y los trabajadores autónomos.

La protección de la familia fue insolidaria e injusta para las estructuras familiares que se alejaban de la familia nuclear heterosexual. El Estado social de derecho venezolano terminó por aceptar las diversas estructuras familiares heterosexuales y las monoparentales, a las cuales le ha otorgado en teoría la misma protección que la familia basada en el contrato matrimonial. Sin embargo, ha sido muy renuente a otorgar cualquier tipo de protección a las familias homosexuales.

Las minorías étnicas siguen enfrentado obstáculos para acceder a los derechos, no solo los sociales, sino también los individuales. Las políticas sociales presentan serios problemas de diseño y cobertura para atender sus necesidades y la responsabilidad ciudadana no se ha sentido muy convocada frente a este grupo social. Pero poco a poco el Estado social de derecho se ha ido abriendo a otorgar protección a la forma de vivir de las etnias, incluso reconociendo sus propios sistemas jurídicos en la medida en que no contraríen los principios del ordenamiento jurídico de carácter nacional. Se ha avanzado en el reconocimiento de la necesidad de un trato preferencial a la población indígena, a fin de avanzar en su integración social y política al Estado venezolano.

En síntesis, el Estado social de derecho refiere a un conjunto de funciones estatales en todas las áreas de la vida social, ya sea en los espacios públicos o privados, pero abarca también las responsabilidades ciudadanas en la obtención del bienestar social. Sin duda, una de sus notas transversales ha sido el intento de democratización de la sociedad, lo que inicialmente se pretendió lograr con la integración del trabajo asalariado. Por ello, la función de reequilibrio social de los sindicatos va más allá de su función redistribuidora de la riqueza para expandirse a la distribución del poder (Baylos Grau, 2002; Maestro Buelga, 2002).

La solidaridad como derecho y deber jurídico sitúa la discusión sobre el acceso a la protección laboral en un ámbito mayor que la integración del trabajo asalariado. Obliga a repensar el diseño de los derechos sociales para incorporar las necesidades de otros sectores sociales, redistribuyendo riquezas, cargas y trabajos.

Los derechos del trabajo dejan de ser sinónimos de trabajador asalariado. Ello ha significado repensar el acceso a la ciudadanía por el lugar en la producción y, por tanto, redefinir la ciudadanía social y sus vínculos con las otras ciudadanía.

El enfoque de derechos graduales que se universalizan y se crean nuevos a medida que se transforma la estructura estatal, ha dificultado asumir la integralidad de la persona humana. En otras palabras, la ciudadanía es una sola y su disfrute es integral.

A MODO DE CIERRE

1. La construcción de un Estado social de derecho ha sido una de las metas que se ha propuesto la sociedad venezolana desde la Constitución de 1947. La historia constitucional puede ser definida como un intento continuo de profundizar el sello social del modelo estatal.
2. La Constitución de 1999 marca un salto cualitativo en la consolidación del Estado social de derecho, pues no solo se establece expresamente, sino que se enfatiza en la universalización de los derechos sociales. De ahí que la noción de justicia adquiera un claro contenido de justicia redistributiva.
3. Las propuestas del socialismo del siglo XXI tienden a alejarse de la búsqueda de redistribución de riqueza y poder, metas centrales del Estado social de derecho. El DLOTTT y la LOSEC plantean un modelo que distribuya la riqueza, lo que de cierta manera niega la apropiación inicial por el capital y su posterior redistribución por el sistema tributario y el derecho del trabajo. Por tanto, no parece ser un sistema de relaciones de trabajo que se plantee los mismos objetivos que se le otorgó al trabajo asalariado para generar bienestar social.
4. La universalización de los derechos implica grandes retos al modelo de protección social que sigue estrechamente vinculado al trabajo asalariado. La universalización de los derechos sociales proclamada en la Constitución se ha topado con toda una legislación que asocia los beneficios sociales a las contribuciones salariales en el sistema de seguridad social.
5. La universalización de los derechos requiere redefinir la relación entre trabajo asalariado y bienestar social, que sigue presente con fuerza en la

actual Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Si bien se ha avanzado en la desvinculación del acceso a los derechos por el lugar en la producción, no es menos cierto que los derechos mejor consagrados son los laborales. En ellos queda claro quiénes son los obligados y el contenido patrimonial de cada derecho. Ello, sin duda, facilita que sigan siendo la vía privilegiada para el bienestar social.

6. Los retos del modelo protección social y laboral permanecerán mientras se siga asociando bienestar social a prestaciones y servicios sociales susceptibles de ser adquiridos en el mercado. El gran reto significa redimensionar el valor del trabajo en el hogar y la diversidad de las estructuras familiares.
7. La consagración formal de un Estado social de derecho y en nuestro peculiar diseño constitucional también “y de justicia” es un avance importante en la ampliación de la ciudadanía. Sin embargo, el reto no es solo de mejorar el diseño normativo, desvinculando el acceso a los derechos del lugar en el mercado de trabajo, sino lograr el real cumplimiento tanto de las obligaciones estatales como ciudadanas. Nuestro actual Estado social de derecho y de justicia sigue sin garantizar derechos elementales a un porcentaje importante de sus ciudadanos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABENDROTH, W. (1986) “El Estado de derecho democrático y social como proyecto político”, en Forsthoff, E.; Doehring, K. *El Estado social*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.

ABRAMOVICH, V. y COURTIS, C. (2006). *El umbral de la ciudadanía. El significado de los derechos sociales en el Estado constitucional*. Buenos Aires: Estudios del Puerto.

ALFONZO GUZMÁN, R. (2013). El idioma en la Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y las Trabajadoras (Inédito).

ÁLVAREZ, A. (1991). “La Constitución de 1961 y los retos de la Venezuela post-populista”, en *Constitución y reforma. Un proyecto de Estado social y democrático de derecho*. Caracas: Comisión Presidencial para la Reforma del Estado.

AÑÓN, M.J. (2000). “El test de la inclusión de los derechos sociales”, en Atón, A. (Coord.). *Trabajo, derechos sociales y globalización. Algunos retos para el siglo XXI*. Madrid: Talasa ediciones.

ARANGO GAVIRIA, L.G. y MOLINIER, P. (Comps.), (2011). *El trabajo y la ética del cuidado*. Medellín, Colombia: La Carreta Social, Universidad Nacional de Colombia.

ARRIAGADA, I. (Coord.), (2007). *Familia y políticas públicas en América Latina: una historia de desencuentros*. Santiago de Chile: Cepal.

BAYLOS GRAU, A. (2003). “El derecho de huelga”, en *El modelo social en la Constitución española de 1978*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

BAYLOS GRAU, A. (2002). “Democracia política y sistema sindical: reflexiones sobre la autonomía del sindicato”, en García Laso, A. y Sanguinetti, R. (Eds.). *Sindicatos y cambios económicos y sociales*. Salamanca, España: Ediciones Universidad Salamanca.

BAYLOS GRAU, A. (1991). *El derecho del trabajo: modelo para armar*. Madrid, España: Editorial Trotta.

BENERÍA, L. (1999). “El debate inconcluso sobre el trabajo no remunerado”. *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 118, nº 3, pp. 321-346.

CARMONA CUENCA, E. (2000). *El Estado social de derecho en la Constitución*. Madrid: Consejo Económico y Social.

CARRASCO, C. (2009). “Dependència i cura: una realitat inevitable en *Temps i cura*. La coresponsabilitat social de la cura a la vida quotidiana. Generalitat de Catalunya. Departament d'Acció Social i Ciutadania. Barcelona, España: Secretaria de Politiques Familiars i Drets de Ciutadania.

CARRASCO, C., BORDERÍAS, C. y TORNS, T. (2011). *El trabajo de cuidados. Historia, teoría y políticas*. Madrid: Catarata.

CASTEL, R. (2004). *La inseguridad social ¿Qué es estar protegido?* Buenos Aires: Ediciones Manantial.

COMBELLAS, R. (2002). “La Constitución de 1999 y la reforma política: implicaciones para la gobernabilidad democrática”, en *VII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública*, Lisboa, Portugal.

COMBELLAS, R. (1991). “El Estado social de derecho, la Constitución de 1961 y la reforma del Estado en Venezuela”, en *Constitución & reforma. Un proyecto de Estado social y democrático de derecho*. Caracas: Comisión Presidencial para la Reforma del Estado.

COMBELLAS, R. (1990). “Crisis y reformulación de los principios jurídicos-políticos del Estado de derecho en el Estado social”, en *Libro Homenaje a Manuel García Pelayo*. Caracas: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela.

COMBELLAS, R. (1982). *Estado de derecho. Crisis y renovación*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana. Colección Monografías Políticas Nº 5.

DÍAZ, E. (1981). *Estado de derecho y sociedad democrática*. Madrid: Taurus.

DRAIBESÔNIA, S. y RIESCO, M. (2006). América Latina: ¿Un nuevo Estado de bienestar desarrollista en formación? *52 Congreso Internacional de Americanistas*, Sevilla.

ESPING-ANDERSEN, G. (2000). *Fundamentos sociales de las economías post-industriales*. Barcelona, España: Editorial Ariel.

ESPING-ANDERSEN, G. (1993). *Los tres mundos del Estado de bienestar*. Valencia, España: Ediciones Alfons el Magnánim.

FRASSER, N. y GORDON, L. (1992). “Contrato versus caridad: una reconsideración de la relación entre ciudadanía civil y la ciudadanía social”. *Isegoria* /8 en <http://isegoria.revistas.csic.es/index.php/isegoria/article/view/324/325>

GARCÍA PELAYO, M. (1975). *El Estado social y sus implicaciones*. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México.

GARCÍA PELAYO, M. (1985). *Las transformaciones del Estado contemporáneo*. Madrid: Alianza Editorial.

GOUGH, I.; WOOD, G.; BARRIENTOS, A.; BEVAN, P. y DAVIS, P. (2004). *Insecurity and Welfare regimes in Asia, Africa and Latin America. Social policy in development contexts*. Cambridge: Cambridge University Press.

ITURRASPE, F. (2000). “Democracia y conflicto: deslegitimación del sistema político venezolano (1958-1998). La ilegalización de la huelga como índice de subdesarrollo político”. *Revista Gaceta Laboral*, vol. 6, nº 3, pp. 347-380.

MACKINNON, C. (1995). *Hacia una teoría feminista del Estado*. Madrid: Ediciones Cátedra-Universitat de València-Instituto de la Mujer.

MAESTRO BUELGA, G. (2002). *La Constitución del trabajo en el Estado social*. Granada: Comares.

MARSHALL, T.H. ([1950] 1998). “Ciudadanía y clase social”, en Marshall, T.H y Bottomore, T. *Ciudadanía y clase social*. Madrid: Alianza Editorial Ciencias Sociales.

MARTÍNEZ DE PISÓN, J. (1998). *Políticas de bienestar. Un estudio sobre los derechos sociales*. Madrid: Tecnos-Universidad de la Rioja.

NUSSBAUN, M. (2000). *Las mujeres y el desarrollo humano*. Barcelona, España: Herder.

PATEMAN, C. (1995). *El contrato sexual*. Barcelona, España: Anthropos-Universidad Autónoma Metropolitana, Unidad Iztapalapa.

PÉREZ AMORÓS, F. (2005). “Retos del derecho del trabajo del futuro”. *Revista de Derecho Social*, nº 32, pp. 45-78.

RECIO, A. (2007). “Precariedad laboral: reversión de los derechos sociales y transformación de la clase trabajadora”. *Sociedad y Utopía. Revista de Ciencias Sociales*, nº 19, pp. 273-292.

RECIO, A. (2002). “La jornada de trabajo: una cuestión multiforme”, en García Laso y Sanguinetti R. (Eds.). *Sindicatos y cambios económicos y sociales*. Salamanca: Ediciones Universidad Salamanca.

REY, J.C. (2009) “Sobre el Estado social de derecho”. *SIC*, n° 716, julio, Caracas.

RONSAVALLON, P. (1995). *La nueva cuestión social. Repensar el Estado de providencia*. Buenos Aires: Editorial Manantial.