

MEDIDAS CAUTELARES PARA TRABAJADORES INFORMALES

TANIA ESPINOSA SÁNCHEZ*

Uno de los retos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, es sin duda, la defensa del derecho al trabajo. Siendo el derecho al trabajo esencial para la realización de otros derechos humanos,¹ y existiendo un porcentaje de 47.7% de trabajadores informales urbanos en América Latina y el Caribe,² es necesario reflexionar sobre los mecanismos que la CIDH podría poner en práctica para evitar que los 127 millones de personas en el empleo informal, pertenecientes en su mayoría a los grupos de población más vulnerables,³ sean víctimas de condiciones indignas de vida.

En el marco jurídico interamericano, encontramos referencias al derecho al trabajo, en el artículo 34 de la Carta de la Organización de Estados Americanos, en el artículo 14 de la Declaración Americana de Derechos Humanos, en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “CADH”), y en el artículo 6, 7 y 8 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante “Protocolo de San Salvador”).

El derecho al trabajo, forma parte de los derechos económicos, sociales y culturales (“DESC”), como lo ha reconocido la CIDH y la Corte IDH.⁴ Por ello, con respecto a este derecho, los Estados están obligados a adop-

* Directora General del Centro Jurídico para los Derechos Humanos. Correo electrónico: espinosa.tania@gmail.com

¹ Naciones Unidas, *El Derecho al Trabajo*, Observación General 18, artículo 6 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (35 período de sesiones, 2005), Comité DESC, Documento E/C.12/GC/18 (2006), párrafo 1.

² OIT, *En América Latina y el Caribe al menos 127 millones de personas trabajan en la informalidad*, 27 de agosto de 2013, consultado el 07 de octubre de 2013, http://www.ilo.org/americas/sala-de-prensa/WCMS_220324/lang-es/index.htm

³ *Ídem*.

⁴ Corte IDH. Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009 Serie C No. 198, párrafo 106; CIDH, Informe No. 38/90, Caso 12.670, Admisibilidad y Fondo, Asociación Nacional de Ex Servidores del Instituto Peruano de Seguridad Social y otras (Perú), 27 de marzo de 2009, párrafo 130.

tar las medidas de orden interno, como mediante cooperación internacional económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta el grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, su plena efectividad.⁵

El derecho al trabajo, como derecho individual, debe entenderse como trabajo digno, “respeta [ndo] los derechos fundamentales de la persona humana, así como los derechos de los trabajadores en lo relativo a condiciones de seguridad laboral y remuneración”.⁶ Esto implica que el recibir una cantidad de dinero a cambio de un trabajo realizado, no es suficiente para tener acceso al derecho al trabajo, sino que también se requiere que se garanticen condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo. Entre ellas están, por ejemplo, el derecho de todo trabajador a seguir su vocación, la estabilidad en el empleo y la seguridad e higiene.⁷

Lo señalado en el párrafo anterior, no coincide con las condiciones en las que se realiza el trabajo informal o no estructurado. Si bien el derecho al trabajo no significa *per se* el derecho absoluto a obtener empleo, son precisamente las altas tasas de desempleo, las que llevan a los trabajadores a ubicarse en ese sector de la economía. Los trabajadores no eligen la actividad que realizan, sino que ante esa falta de opción personal, buscan actividades que funcionen para sobrevivir, mismas que ejercen sin protección laboral alguna.⁸

Se reconocen los esfuerzos realizados después de la entrada en vigor del Protocolo de San Salvador en 1996, materializados, en la aprobación de las “Normas para la confección de los informes periódicos previstos en el artículo 19 del Protocolo de San Salvador”,⁹ por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, y en la creación de un Grupo de Trabajo para el Análisis de los Informes Nacionales, cuya composición y funcionamiento fue propuesto por el Consejo Permanente de la Organización de Estados Americanos.¹⁰ Asimismo, la elaboración por parte del Grupo de Trabajo, de los “Indicadores de progreso para la medición de los derechos contemplados en el Protocolo de San Salvador”,¹¹ y el análisis que realiza del derecho al trabajo.¹²

⁵ Véase el artículo 1 del Protocolo de San Salvador.

⁶ Naciones Unidas, *op. cit.* 1, párrafo 7.

⁷ Véase el artículo 7 del Protocolo de San Salvador.

⁸ Naciones Unidas, *op. cit.* 1, párrafo 10.

⁹ Resolución AG/RES. 2074 (XXXV-O/05) del 7 de junio de 2005.

¹⁰ Resolución AG/RES.2262 (XXXVII-O/07) del 5 de julio de 2007.

¹¹ Resolución OEA/Ser.L/XXV.2.1, del 16 de diciembre de 2011.

¹² CIDH, Grupo de Trabajo para el Análisis de los Informes Nacionales previstos en el Protocolo de San Salvador. Consultada el 07 de octubre de 2013, <http://www.oas.org/es/cidh/desc/protocolodesc/mandato> previsto en las Resoluciones AG/RES 2582 (XL-0-10) y AG/RES 2666 (XLI-O/11).

Estos esfuerzos han venido acompañados de la publicación de informes, por parte de la CIDH, en cumplimiento de las facultades que le competen en virtud del artículo 19.7 denominado “Medios de Protección”, del Protocolo de San Salvador. Entre estos informes se encuentran en el 2007, el Informe sobre “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”;¹³ en 2008, los “Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales y culturales”;¹⁴ y en 2011, el Informe “El trabajo, la educación y los recursos de las mujeres: la ruta hacia la igualdad en la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales”.¹⁵

Ello denota el especial énfasis puesto en la presentación de los informes periódicos por parte de los Estados, generando estándares al respecto, así como diseñando mecanismos de medición de la progresividad de los derechos, con el fin de tener claros los avances y saber qué tan lejos se está de lo deseable, buscando motivar a los Estados a formular estrategias propias para la realización de los derechos.¹⁶ Esto con tendencia de fiscalización del cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones jurídicas.¹⁷

Sin embargo, independientemente de los informes, indicadores, y medidas tomadas por los Estados parte del Protocolo de San Salvador, la realidad del derecho al trabajo en la región dista de ser la fijada por los estándares internacionales. Su carácter progresivo pareciera justificar que millones de trabajadores subsistan en condiciones indignas de vida. Las cifras de empleo informal, dejan en evidencia que los recursos de los países, aún maximizados, no son suficientes.

Los trabajadores del sector informal, tienen derechos independientemente de su carácter informal, ya que “toda persona tiene atributos inherentes a su dignidad humana e inviolables, que le hacen titular de derechos fundamentales que no se le pueden desconocer”,¹⁸ de ahí que todo el que

¹³ CIDH, *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los Estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OEA/Ser.LN/II.129, Doc. 4, 7 de septiembre de 2007.

¹⁴ CIDH, *Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales y culturales*, OEA/Ser.LN/II.132, Doc. 14, 19 de julio de 2008.

¹⁵ CIDH, *El trabajo, la educación y los recursos de las mujeres: la ruta hacia la igualdad en la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales*, OEA/Ser. L/N/II.143, Doc. 59, 3 de noviembre de 2011.

¹⁶ CIDH, “Introducción”, *Lineamientos para la Elaboración de Indicadores de Progreso en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, op. cit. 14, párrafo 11.

¹⁷ *Ibidem*. Apartado I, Observaciones Generales sobre el Sistema de Informes del Artículo 19 del Protocolo de San Salvador, párrafo 4.

¹⁸ Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva 18 del 17 de septiembre de 2003, serie A, número 18, párrafo 73.

trabaja tiene derechos laborales, independientemente de donde trabaje.¹⁹ El problema es que, aún cuando el artículo 26 de la CADH se refiere a los DESC, la opción de hacer uso del sistema de peticiones individuales no existe para los trabajadores informales, ya que el Protocolo de San Salvador, si bien se manifiesta expresamente sobre la justiciabilidad del párrafo a) del artículo 8, relativo a los derechos sindicales, no lo hace de la misma manera, sobre el derecho individual al trabajo.

Es por ello que recae en la CIDH, el actuar frente a este derecho, siendo de particular relevancia la reciente creación de la Unidad sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en noviembre de 2012 en el marco del 146° periodo ordinario de sesiones. Esto significa la oportunidad de dar un paso más en la evolución de los mecanismos de exigibilidad de los DESC y en particular del derecho al trabajo, ya que plantea la posibilidad de impulsar la solicitud y otorgamiento, de medidas cautelares en la materia.²⁰

Haciendo un análisis de las medidas cautelares otorgadas en 2012, (año de creación de la Unidad) y en 2013, se desprende que las solicitudes otorgadas se refieren en general a los siguientes temas: pena de muerte, amenazas de muerte, situaciones de riesgo por cuestiones de inseguridad, niñez y hostigamiento. En materia de DESC, existen otorgamientos de solicitudes sobre situaciones de riesgo en el derecho a la salud de personas privadas de la libertad o en hospitales psiquiátricos.

En cuanto al derecho al trabajo, cuando la CIDH ha otorgado medidas relacionadas con trabajadores, ha sido bajo la perspectiva de defensores de derechos humanos y no buscando proteger el derecho al trabajo en sí mismo. Tal es en el caso de la MC 21/11 Blanca Velázquez Díaz y otros,²¹ medidas que fueron otorgadas a los miembros del Centro de Apoyo al Trabajador, por hostigamientos, seguimientos y amenazas, en virtud de su involucramiento en acciones para fomentar la protección de los derechos laborales en México.

Adicionalmente, en la situación MC 56/07 Castulo Benavides y demás miembros del Foro Laboral Obrero Campesino (FLOC),²² en Monterrey, México, las medidas se otorgaron en beneficio de los integrantes al haber sufrido hostigamientos en virtud de su trabajo de defensores de los derechos de los trabajadores migrantes. Finalmente, en la situación MC

¹⁹ OIT, *El Trabajo Decente y la Economía Informal*, Conferencia Internacional de Trabajo, 90ª reunión 2001, Informe VI, p. 5.

²⁰ CIDH, Unidad sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, consultada el 07 de octubre de 2013, <http://www.oas.org/es/cidh/desc/>

²¹ MC 21/11 – Blanca Velázquez Díaz y otros, otorgadas el 29 de mayo de 2012, disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2012/indice.asp>

²² MC 56/07 – Castulo Benavides y demás miembros del FLOC, otorgadas el 19 de abril de 2007, disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2007sp/cap3c1.sp.htm>

346/06, Dina Meza y otros,²³ la CIDH otorgó las medidas a miembros de la Asociación para una Sociedad más Justa, por amenazas contra su vida e integridad personal, y el asesinato de su apoderado legal en casos de defensa de derechos laborales.

En ese sentido, pareciera ser que el bien jurídico que la CIDH ha privilegiado tutelar a través del otorgamiento de las medidas cautelares, es principalmente, el derecho a la vida y a la integridad personal. O bien, ha buscado evitar la irreparabilidad de la pérdida de la vida e integridad personal. Bajo ese criterio, se debe considerar que la Corte IDH ha establecido que “en esencia, [el derecho a la vida] comprende no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se generen condiciones que le impidan o dificulten el acceso a una existencia digna”.²⁴

El artículo 25 del reglamento de la CADH, no señala restricción para la solicitud de medidas cautelares en materia de derecho al trabajo. En todo caso, para la decisión sobre el otorgamiento, la CIDH deberá tomar en cuenta la gravedad y urgencia de la situación y el daño irreparable. Esto marcaría una pauta importante en el vínculo que existe entre el derecho y el desarrollo, particularmente entre el derecho al trabajo y su impacto en la pobreza o prosperidad, de las personas y de las naciones.

Ante el argumento de que ello abriría la puerta a millones de personas a presentar solicitudes, excediendo las capacidades humanas de la CIDH, se plantea como contra argumento, que las medidas cautelares son ya, un mecanismo disponible que se debe mantener abierto a esa posibilidad, ya que una vida que se vive en la pobreza, tiene impacto sobre los derechos protegidos por la CADH, sabiendo que la garantía de los DESC está estrechamente ligada al ejercicio pleno de los derechos civiles y políticos.²⁵ El riesgo inminente se encuentra en que las condiciones de vida indigna que se generan a partir de la vulneración al derecho al trabajo, afectan el derecho a la vida, el desarrollo personal y el proyecto de vida.²⁶ Esto genera una afectación de por vida, que la mayoría de las veces es irreparable.

No debe de entenderse la adopción de medidas cautelares, como una forma de incorporar al sector informal de la economía a la formalidad,

²³ MC 346/06 – Dina Meza y otros, otorgadas el 20 de diciembre de 2006, disponible en <http://www.cidh.org/medidas/2006.sp.htm>

²⁴ Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párrafo 161.

²⁵ CIDH, *El trabajo, la educación y los recursos de las mujeres: la ruta hacia la igualdad en la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales*, op. cit. 15, párrafo 332.

²⁶ Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párrafo 176.

ya que ello sería irreal, en el entendido de que cada país avanza con distintos tiempos hacia el logro de la meta.²⁷ Sin embargo, puede ser una buena oportunidad para que las medidas cautelares impulsen el diseño de política pública con enfoque de derechos humanos. Estas políticas “a la medida” tendrían un enfoque focalizado tendiente a reducir los efectos negativos de la crisis económica²⁸ en el grupo, a través de los acuerdos de implementación llevados a cabo entre beneficiarios y Estados.

Esto ayudaría a la creación de nuevos esquemas que garanticen que aunque los trabajadores estén en la informalidad, puedan gozar de condiciones mínimas de trabajo decente, de acuerdo a sus necesidades específicas. Prueba de que ello es viable, es que en los ya referidos Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia DESC, respecto a la recepción del derecho a la seguridad social, en el apartado de procesos, se habla de “condiciones y requisitos para el acceso y cobertura a la seguridad social a grupos no formalizados en el mercado de trabajo”,²⁹ posteriormente, de “programas de cobertura de prestaciones sociales para trabajadores informales”.³⁰ De igual forma, respecto al acceso a la justicia en el derecho a la seguridad social, en el apartado de procesos, hace referencia al “número de denuncias que han hecho lugar a la cobertura de seguridad social para los trabajadores informales”.³¹

El no hacer uso de las medidas cautelares como mecanismo existente y disponible, es aceptar que los instrumentos internacionales contienen normas que no son efectivas, no sólo en cuanto a los mecanismos que contemplan, sino también en cuanto a los derechos que contemplan, rebajando el derecho al trabajo a un *estatus* meramente aspiracional.

²⁷ Resolución AG/RES. 2074 (XXXV-O/05), *op. cit.* 9. Anexo, Contexto de la Propuesta.

²⁸ CIDH, “Conclusiones Generales”, en *El trabajo, la educación y los recursos de las mujeres: la ruta hacia la igualdad en la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales*, *op. cit.* 15, Párrafo 3.

²⁹ CIDH, *Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales y culturales*, *op. cit.* 14, p. 41.

³⁰ *Ídem.*

³¹ *Ibidem*, p. 44.