

LA PROTECCIÓN SOCIAL EN PENSIÓN, SALUD Y RIESGOS PROFESIONALES DE
LOS VENDEDORES INFORMALES SEMIESTACIONARIOS DE BOGOTA, SECTOR
ENTRE CARRERA 7 Y 10 ENTRE CALLES 11 Y 19

MANUEL NOVA CALDAS

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES.

BOGOTA D.C

2013

LA PROTECCIÓN SOCIAL EN PENSIÓN, SALUD Y RIESGOS PROFESIONALES DE
LOS VENDEDORES INFORMALES SEMIESTACIONARIOS DE BOGOTA, SECTOR
ENTRE CARRERA 7 Y 10 ENTRE CALLES 11 Y 19

MANUEL NOVA CALDAS

Código: 6699829

TESIS

OSCAR DUEÑAS

DIRECTOR

HERNANDO TORRES

CO-DIRECTOR

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES.

BOGOTA D.C

2013

Nota de aceptación:

Firma director

Firma co – director

Firma evaluador

CIUDAD FECHA

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	
INTRODUCCION AL TRABAJO	8
PROBLEMA	14
JUSTIFICACION	16
HIPOTESIS	17
1. LA SEGURIDAD SOCIAL COMO DERECHO FUNDAMENTAL.	18
1.1 LA SEGURIDAD SOCIAL ES UN DERECHO GENERAL	18
1.2 LA SEGURIDAD SOCIAL ES UN DERECHO EXIGIBLE	18
1.3 LA SEGURIDAD SOCIAL ES UN DERECHO IRRENUNCIABLE	19
1.4 LA SEGURIDAD SOCIAL ES UN DERECHO DE RANGO CONSTITUCIONAL E INTERNACIONAL	19
1.5 LA CONSTITUCIÓN NACIONAL Y LA PROTECCIÓN AL TRABAJADOR Y LA SEGURIDAD SOCIAL	20
1.6 DERECHOS FUNDAMENTALES	22
1.6.1 LA SEGURIDAD SOCIAL COMO DERECHO FUNDAMENTAL	24
1.6.2 GARANTÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	25
1.6.3 EL DERECHO PRESTACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y EL TRABAJO SON FUNDAMENTALES.	26
1.7 PROTECCIÓN SOCIAL UNA VISIÓN INTEGRAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL	27
1.7.1 ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DE SEGURIDAD SOCIAL	

L27

1.7.2 FUNDAMENTOS – NATURALEZA Y ALCANCES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL 29

1.7.3 VISIÓN INTEGRAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL – SU NECESIDAD 31

2. ESTADO DEL ARTE 33

2.1 TEORÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES ROBERT ALEXY 35

2.1.1 UNA TEORÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES COMO TEORÍA ESTRUCTURAL 36

2.1.2 LA ESTRUCTURA DE LAS NORMAS – DERECHO FUNDAMENTAL 37

2.1.3 LOS DERECHOS PRESTACIONALES EN SENTIDO ESTRICTO (DERECHOS SOCIALES FUNDAMENTALES) 38

2.2 DERECHOS FUNDAMENTALES Y DERECHOS PATRIMONIALES, ESFERA PÚBLICA Y PRIVADA- LUIGI FERRAJOLI 38

2.2.1 LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA IGUALDAD JURÍDICA 38

2.3 EL ESTADO Y LOS MECANISMOS Y NORMAS QUE PROTEGEN LA ACTIVIDAD DE LA INFORMALIDAD EN LA SEGURIDAD SOCIAL 39

2.3.1 EL PAPEL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, CONSEJO DE ESTADO FRENTE A LOS TEMA DEL DERECHO AL TRABAJO. VENDEDORES INFORMALES 41

2.3.2 EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL 43

2.3.3 EVOLUCIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL DERECHO SOCIAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. 44

2.3.4 LA LEY 45

2.3.5 DOCTRINA: EL SISTEMA DE RIESGOS LABORALES SIN VINCULACIÓN LABORAL FORMAL. 48

2.4 ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO O.I.T 49

2.4.1	COMENTARIOS DE LOS ÓRGANOS DE CONTROL DE LA O.I.T. RELATIVOS A LA ECONOMÍA INFORMAL.	50
2.4.2	LA COMISION DE EXPERTOS EN APLICACIÓN DE CONVENIOS Y RECOMENDACIONES, RELACIONADOS CON LA ECONOMÍA INFORMAL	51
2.4.2.1	RELACIONADOS CON CONVENIOS FUNDAMENTALES	51
2.4.2.2	RELACIONADOS CON CONVENIOS PRIORITARIOS	53
2.4.2.3	RELACIONADOS CON CONVENIOS TÉCNICOS	54
2.4.3	CASOS DE LA COMISION DE APLICACIÓN DE NORMAS DE LA CONFERENCIA RELACIONADOS CON LA ECONOMÍA INFORMAL	54
2.4.4	CASOS DEL COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL RELACIONADOS CON LA ECONOMÍA INFORMAL	55
2.4.5	EL TRABAJO DECENTE Y LA O.I.T.	57
3.	MARCO TEORICO	59
3.1	CONCEPTO DE INFORMALIDAD EMPRESARIAL E INFORMALIDAD LABORAL	62
3.1.1	CONCEPTO Y DIFUSIÓN DEL TRABAJO INFORMAL	62
3.2	UNA TEORÍA GENERAL SOBRE LA INFORMALIDAD LABORAL	66
3.3	COMO SE MIDE EL DATO ESTADÍSTICO DE LA INFORMALIDAD LABORAL	72
4.	COMPROBACION DE HIPOTESIS	77
	TRABAJO DE CAMPO: APLICADO A LOS VENEDORES INFORMALES-SEMIESTACIONARIOS EN UN SECTOR DE BOGOTÁ – POBLACIÓN OBJETO DE ESTUDIO.	
4.1	ENCUENTROS DIRECTOS CON EMPLEADOS DISTRITALES Y DEL SECTOR PRIVADO	77

5.	CONCLUSIONES (PROYECCIONES DE LAS CONCLUSIONES)	82
5.1	PROPUESTA REFORMA COMO INCLUIRLOS EN LA SEGURIDAD SOCIAL Y FORMALIZACIÓN DE EMPLEO	82
6.	BIBLIOGRAFÍA	84
7.	ANEXOS	88
	ENCUESTAS	89
	GRAFICAS	91

Resumen

La informalidad laboral como situación o consecuencia del desempleo, esta en aumento ante la presencia de situaciones económicas, como es el Neoliberalismo o apertura del mercado, es mandar la gente a circunstancias de degradación y de pobreza, del rebusque, que ante, el panorama el ejemplo más viviente son los vendedores informales semiestacionarios.

El sector informal son aquellas personas que buscan su ingreso al margen de la ley comercial y tributaria, cuyos negocios no están registrados en la cámara de comercio y en un momento dado no pagan impuestos, son un grupo que representa un porcentaje alto de la población económicamente activa, tanto en la industria, el comercio, la construcción, el transporte, la minería, que en un principio va dirigida a las personas de escasos recursos ya que no tienen un capital ni formación académica, ni técnica. Hoy en día con los cambios laborales tanto en los trabajadores del Estado como los del sector privado que al recibir un dinero; ya sea como bonificación o indemnización recurran algunos a comprar un taxi, colocar un negocio... y lo más importante a destacar es que entran a buscar y entregar la creatividad y tiempo para conseguir un dinero; situación que afecta las prestaciones sociales, la seguridad social en salud y pensiones no pudiendo hacer efectivo o estar sometidos a un contrato individual, asociarse, para poder así negociar colectivamente.

Este trabajo que buscaba ver la situación de la informalidad de los vendedores ambulantes en lo relacionado en la Seguridad Social (salud, pensiones, Riesgos laborales), vacío que hay donde los fallos Jurisprudencia constitucional – o consejo de estado, no fueron claros ni amplios en este tema.

Lo corroboran nuestras encuestas (160) de vendedores en un sector de Bogotá, entrevistas, y videos que corresponden a la venta de mercancías en estos sitios donde da como resultados entre otros la falta de protección, pero que con ayuda del Distrito, los dueños de los productos que se venden, quisieran estos vendedores además con su aporte que se les proteja en la Seguridad Social.

Este estudio no solo busca la óptica desde el Estado Social de Derecho, sino también la contenido y protegido desde la O.I.T con sus convenios y recomendaciones, y la comisión de expertos.

Es de anotar que en tiempo transcurrido desde marzo del 2011 fecha del trabajo de la encuesta, a hoy 3 años después , es preocupante el aumento de la informalidad sin

seguridad social ni prestaciones llegando a un 60% (porcentaje que amerita la justificación de esta tesis, pero que da un sabor de pesimismo al ver tantos colombianos en esta circunstancia) sobre las personas que tienen un ingreso , pero debemos agregar que ese 40% no es cierto que son formales o están en al formalidad, ya que la mitad aunque están en empresas, estas no cumplen en pagos de prestaciones, ni afilian, ni descuentan de la nomina el valor de las cotizaciones en salud, ni pensiones, , y en muchos aun descontando no transfieren esta cotización al sistema (la llamada informalidad empresarial) .

Es esta perspectiva el Estado además de lo establecido en A.R.L ley 1562 del 2012 afiliación de los informales; la creación de Pensión familiar, temas que se dieron cuando se desarrollo la investigación; le debemos agregar el pago de la seguridad social por días, el ahorro destinado de las cesantías para la protección del cesante (ley 1636 del 2013) , lo que muestra no la preocupación por los habitantes del país, por parte del Estado, sino la desesperación ante la imposibilidad de crear empresa real y formal, y cayendo en una situación asistencialista y de poca trascendencia en la protección del trabajo digno, justo y decente.

Palabras claves: Seguridad social- informalidad laboral- Neoliberalismo- desempleo, vendedores ambulantes.

Abstract

The informality and unemployment situation or consequence , is increasing in the presence of economic situations, such as neoliberalism or market opening is to send people to conditions of degradation and poverty, moonlighting , that in the picture the more are living example semiestacionarios informal vendors .

The informal sector are those seeking admission outside the business and tax law , whose businesses are not registered in the Chamber of Commerce and at any given time do not pay taxes , they are a group that represents a high percentage of the economically active in industry , trade , construction , transportation , mining, which at first is aimed at poor people and do not have a capital or academic or technical training. Today with labor changes in both state workers as private sector to receive money, either as a bonus or compensation resort some to buy a taxi, put a business ... and most importantly to note is entering find and deliver the creativity and time to get money , a situation that affects social benefits , social security, health care and pensions can not enforce or subject to an individual contract , associate, and to bargain collectively.

This work sought to see the location of informal street vendors in relation to social security (health, pensions , Occupational Hazards) , where there are empty Constitutional Court rulings - or council of state , were not clear and broad in this topic.

Corroborate our surveys (160) vendors in a sector of Bogotá, interviews and videos that relate to the sale of goods in these places gives as results including lack of protection, but with the help of the District, owners products that are sold, these vendors also want your contribution to be protected in Social Security .

This study not only seeks optics from the rule of law , but also the content and protected from the ILO conventions and recommendations , and the committee of experts.

It should be noted that at elapsed time since March 2011 date of survey work , to now three years later, is worrying increasing informality no social security or benefits reaching 60% (percentage that warrants justification of this thesis but it gives a taste of pessimism to see so many Colombians in this circumstance) on persons who have an income , but we must add that the 40% that are not true or are in the formal formality as though half are in companies , they do not meet in benefit payments , or join or payroll deducted from the value of contributions in health or pension , and many do not transfer even discounting the contribution to the system (so-called business informality) .

It is this perspective the state in addition to the provisions of law 1562 ARL 2012 informal affiliation , the creation of a Guesthouse , issues that occurred when the investigation is developing , we must add you to the payment of social security for days , saving intended to layoffs for loss protection (Law 1636 , 2013) , showing no concern for the inhabitants of the country, by the state , but despair at the impossibility of creating real and formal company , and falling into a welfare and of little importance in the protection of decent , fair and decent work situation.

Keywords: Social Security informal employment - unemployment - Neoliberalism , peddlers .

INTRODUCCION AL TRABAJO

La informalidad laboral como situación o consecuencia del desempleo, esta en aumento ante la presencia de situaciones económicas, como es el Neoliberalismo o apertura del mercado, es mandar la gente a circunstancias de degradación y de pobreza, del rebusque, que ante, el panorama el ejemplo mas viviente son los vendedores informales-semiestacionarios.

Estos que tienen que ofrecer un dulce, una empanada, una galleta, vender el cigarrillo, una artesanía, el voceador de prensa, vender camisetas de la selección en momentos de eliminatorias para el mundial, flores, tarjetas de Celular, la chocolatina, lotería, cigarrillos, para poder tener un ingreso en su gran mayoría mínimo.

El sector informal son aquellas personas que buscan su ingreso al margen de la ley comercial y tributaria, cuyos negocios no están registrados en la cámara de comercio y en un momento dado no pagan impuestos, son un grupo que representa un porcentaje alto de la población económicamente activa, tanto en la industria, el comercio, la vivienda, el transporte, la minería, (aquí cabe diferenciar la informalidad laboral de la informalidad empresarial), que en un principio va dirigida a las personas de escasos recursos ya que no tienen un capital ni una formación académica, ni técnica. Hoy en día con los cambios laborales tanto en los trabajadores del Estado como los del sector privado que al recibir un dinero; ya sea como bonificación o indemnización recurran algunos a comprar un taxi, colocar un negocio...y lo más importante a destacar es que entran a buscar y entregar la creatividad y tiempo para conseguir un dinero; situación que afecta las prestaciones sociales, la seguridad social en salud y pensiones no pudiendo hacer efectivo o estar sometidos a un contrato individual, asociarse, para poder así negociar colectivamente.

Este desajuste en laboral por la proliferación de las ventas informales, tiene su base en la miseria, la injusticia y la incapacidad de los Estados en responder al dar un trabajo digno y justo, a pesar de lo que se establece o se normaliza en un Estado Social de Derecho: Como agravante de un país en Vías de desarrollo, que tiene una capacidad productiva muy pobre que no permite dar respuesta para satisfacer aspiraciones de un sector considerado de la población como es el Informal.

Por motivos como son la globalización, el desempleo, la prioridad del Derecho al espacio público que se presentan con la problemática laboral, se ha escogido este tema para desarrollar y establecer unas posibles soluciones enfocadas a los vendedores

semiestacionarios, quienes son unos de los sectores más vulnerados, y de mas notoria presencia en las ciudades de Colombia.

En la flexibilización aparecen los contratos a termino fijo, la empresas temporales, la liquidación y reestructuración de empresas, despido de trabajadores, Cooperativas de Trabajo Asociado (hoy cuestionadas y punto de discusión en la firma del TLC con EE.UU) , desequilibrio en la competencia para la industria colombiana , conllevan a multiplicidad de situaciones que arrojan como resultado EL AUMENTO DEL DESEMPLEO , creando unas condiciones más lamentables, cual es la de buscar un sustento económico que satisfagan en parte algunas necesidades estomacales, todo esto como consecuencia de la globalización o apertura comercial.

Según el dato del DANE de septiembre de 2012, la informalidad llego al 51.8 % en las 13 ciudades principales para el trimestre Mayo –Junio-Julio es decir según el Departamento Administrativo de Estadística equivale a 5.201.000 colombianos, de 10.380.000 trabajadores (dijo de personas que tienen algún ingreso) .

Sigue el DANE diciendo en su informe que esto informales laboran en el comercio-hoteles, y restaurante pequeños. El 58% por cuenta propia. El 52% tiene nivel educativo que apenas llega a secundaria y el 31% tiene como principal lugar de trabajo un local fijo. El 65% de la informalidad esta el Régimen contributivo.

Finalizando el mes de Septiembre se da otro dato por parte del DANE el desempleo baja al 9.8%, pero si tenemos el dato de la informalidad, la pregunta que cabe es en que condiciones, o quienes son los que hacen que bajen este %

Empezando el mes de octubre de 2012, se radica el proyecto de reforma Tributaria, por el Gobierno en manos del Ministro de Hacienda Sr Mauricio Cárdenas, quien al comentar la rebaja del pago de los parafiscales, dice el se **crearan nuevos empleos aproximadamente** en 1.000.000, para poder disminuir la informalidad, y por ende según el entrar a la formalidad.

Parte del supuesto de que para generar empleo se necesita reducir los costos laborales y las cargas impositivas al capital, un supuesto que resulta difícil.

Es necesario recordar las diferentes expectativas que se crearon en torno a la Nueva Constitución, con un alivio, una esperanza, nuevas alternativas que se llenarían a toda la sociedad Colombiana, y más aún concretamente en lo relacionado con los aspectos económicos, culturales, sociales y políticos.

Para nadie es un secreto la discriminación y persecución que sufre cada día el sector informal por parte de la Administración Distrital, sin darse cuenta que es forma de vida es una manera honrada de sobrevivir ante la miseria y pobreza que sufren muchos colombianos, es inhumana, la forma como se trata a las personas que venden en la calle, cuando actúa la fuerza publica, la cual se excede en su labor de despejar el espacio

publico, y a la vez que los agrede sin importar la edad o condición física en que se encuentren haciéndoles sentir cada vez mas vulnerados en sus mínimos derechos.

Hay una ley que no se puede dejar de pasar y es la 1429 de 2010, la llamada Ley de Formalización y Generación de Empleo que es mas dirigida para bajar el porcentaje de la Informalidad Empresarial (exención y el pago progresivo , durante varios años , del impuesto sobre la renta, los aportes parafiscales y la matricula mercantil) , no siendo claro el de incorporar la población de la informalidad laboral (como los vendedores) , y que si fuera cierto los datos que dan desde le Ministerio Del Trabajo, es que se dan una ocupación , pero para otras personas que no están en la pobreza de los vendedores; esta posterior a la ley 789 del 2002, denominada de la empleabilidad y protección social, mediante el abaratamiento de la mano de obra, la cual fracaso.

Y últimamente por el lado del Ministerio del Trabajo se tejen formulas para que estas personas con aporte de ellos y llegada la tercera edad, tengan una mesada, pero que quede claro no es pensión.

Y en el Seguro de Desempleo va dirigido a la personas que tengan cesantías, el cual se ira el 50% para un fondo, es decir deja por fuera a la informalidad, de donde cesantías?

Se ha establecido organismos en la capital, que tienen que ver con el tema como son IPES, que depende la secretaria de Desarrollo económico, y que las ultimas sentencias hacen referencia en el sentido de que son las que se deben encargarse de carnetizarlos, darles créditos, reubicarlos .

Dentro del marco internacional si hay una respuesta al tema cuando en Convenio fundamentales y prioritarios y recomendaciones relacionados con la economía informal en la Organización Internacional del trabajo O.I.T, y en el año 2010 mediante la oficina internacional del trabajo se le dio importancia llegando emitir una edición especial con el compendio de lo dicho por la Comisión de Expertos, Comisión de Aplicación de normas de la conferencia, y casos de libertad sindical.

Todo esta reglamentación, no va directo a la solución de la seguridad Social en Salud, pensiones, ni Riesgos Profesionales, de los vendedores informales semiestacionarios, por lo tanto el Distrito y el Gobierno Nacional, están en deuda con este sector vulnerable, ya que no se reconoce sus Derechos y la Calidad de Vida; el sistema Integral de Seguridad Social , no ha establecido planes que permitan la cobertura de esta población; el Consejo de Estado y la Corte Constitucional en sus fallos se refieren a la reubicación, para defender el Espacio Público, el respeto de las autoridades policivas, procedimientos para desalojarlos, la carnetización, la devolución de las mercancías , aunque su actividad no ha sido reglamentada, por lo menos debería garantizarse su Seguridad Social, entendiéndose que se proteja la Salud, puedan cotizar para la pensión, y se obtengan los beneficios que se causan como afiliación a la ARP.

Ante esto que bueno buscar una propuesta como reforma, por eso presento este trabajo con la Hipótesis que el Distrito, no protege los vendedores informales semiestacionarios en el tema de la Seguridad Social, o que estas actividades no subordinadas de los informales gozarían parcialmente de la protección social, si se cumple y se facilita en la reglamentación de la ley 1562 de 2012, de Riesgos laborales, que tocara obligatoriamente el tema de Salud, pero Régimen Contributivo, y con la dificultad de pensionarse.

Situación que lo planteo con el **Problema** cuyo titulo es: La protección social de Pensión, Salud, y Riesgos profesionales de los vendedores informales semiestacionarios de Bogotá sector entre carrera 7 y 10 y entre calles 11 y 19.

Esta investigación cuya preocupación es una gran parte de nuestros colombianos en el tema de la **Seguridad Social** en la informalidad y más el caso de los vendedores de la calle.

Aunque el escrito y la investigación es la situación de la **Seguridad Social**, del sector vulnerable, nos toca de una manera cuidadosa y transversal, hablar del empleo y su consecuencia el desempleo y la informalidad.

El art 48 de la Constitución, es la base para el tema cuando define la **Seguridad Social** determina que es irrenunciable, y se determinan los principios, lo mismo que entre el Estado y los particulares, ampliara progresivamente la cobertura de la **Seguridad Social**

Para demostrar una hipótesis se tomo una población objeto de estudio, de 160 vendedores en un sector del centro de Bogotá, en el mes de marzo día 25 del año 2011, y en ese momento no se había avanzado en la protección de la Seguridad Social para la informalidad , solo en el año 2012, la ley 1562 de Julio de Riesgos laborales cuando se habla cotizantes voluntarios de la informalidad, y la ley 1580 de octubre 1 en la Pensión familiar, que podría dar una posibilidad de sumar tiempos para Prima Media, y poder llegar a adquirir pensión de vejez, con 5 años de convivencia permanente; y que a los 45 años de edad, se halla cotizado al menos el 25% de las semanas requeridas

Interesante el que en el momento de ser aprobada la investigación octubre del 2009, su desarrollo 2010-2011, se daban unas condiciones de Seguridad Social, difíciles, como lo demuestra las encuestas en sus análisis, y que posteriormente 2012, se avance parcialmente en este, en Riesgos laborales y la Pensión Familiar, aunque falta la voluntad política para desarrollarlo, al esperar la reglamentación,

Este se desarrollando en capítulos, así:

En el **Capítulo I** se refiere a la discusión como esta la seguridad Social y su conceptualización como Derecho y como Derecho Fundamental, en la gran discusión si es o no y el transcurrir de esta, desde que no es fundamental, lo es pero en conexidad, y determinar que efectivamente si es fundamental.

Además el concepto de Protección Social, que abarca más que la seguridad social, pero de una manera más asistencialista, sobre todo para las necesidades de los individuos en estado de necesidad social o de indigencia. Y la contingencia a la cual pretende combatir es la pobreza, mediante un haz de servicios con los cuales asegurar a los individuos niveles mínimos de ingresos y de capital humano, que les permiten su inclusión social y desarrollo social.

Capítulo II Estado del Arte. Una primera parte nos apoyamos de 2 ilustres Doctrinantes como Robert Alexy y Luigi Ferrajoli. Importante los aportes de ellos, en el tema de determinar los derechos fundamentales, y su pertinencia con los vendedores ambulantes, en el sentido de la protección social. Alexy dice que el cumplimiento de una constitución esta supeditada a su eficacia dentro de las posibilidades reales y jurídicas: atina en nuestro objeto de trabajo, en la dificultad de generar unas condiciones de Protección social, por el problema de la corrupción obstáculo de envergadura, (tanto en lo fiscal como el político .

De Ferrajoli destacamos lo pertinencia en diferenciar el derecho fundamental con derecho de carácter patrimonial, lo que conlleva a hablar de Derecho humanos donde esta la **salud**, y del derecho público esta el **derecho al trabajo**.

Una segunda parte es lo que se refiere a como el estado incluída la protección internacional bajo el art 53 convenios internacionales del Trabajo debidamente ratificados que hacen parte de nuestra legislación interna

Se ha preocupado por el tema de la Seguridad Social en la informalidad, como son los diferentes fallos desde la rama judicial , con la Corte Constitucional pero que siendo respetuosos dan soluciones como tratarlos bien por las autoridades incluidas la policía, carnetizarlos, hacerles prestamos, reubicarlos , más no es claro el tema de la **Seguridad Social**; en la ley sabemos que en el momento de aprobar el trabajo estaba la ley 100/93 como eje central, y en pensiones la reforma de la 797 de 2003, que va dirigida a pedir mas semanas, el monto de la pensión más bajito, en las pensiones de vejez y la 860 de 2003; el acto legislativo 01 der 2005, que su intención es acabar los régimen especiales, los exceptuados art 279 de la misma ley 100/93, y lo que establezcan la convenciones colectivas, y dejar solo 13 mesadas, es decir reducirlo en 1, antes eran 14.

No olvidar en esta parte la posible vinculación en prosperar del Régimen Subsidiado, que pudo ser una alternativa para la informalidad, en el caso de la **Seguridad Social**, para buscar su pensión.

En Salud, tenemos que con la ley 100 del 93 da la posibilidad de vinculación al régimen subsidiado para la gente más pobre y vulnerable, donde pueden entrar los informales vendedores, con lo cual habría una protección de **Seguridad Social**; pero en reformas esta la 1122 del 2007, y la 1438 de 2011 que se considero por algunos la más profunda que se la hecho al Sistema General de **Seguridad Social en Salud**, que busco garantizar

el aseguramiento de toda la población, unificar los planes de beneficios y mejorar la calidad de servicios , en un marco de sostenibilidad financiera, que han buscado sin resultados satisfactorios .

Traemos un escrito de 1998, que predecía y proponía alternativa a una posible reglamentación para las personas independientes e informales, para su protección en la **Seguridad Social**, en los riesgos laborales; muy acorde a nuestro trabajo

Una tercera fase en el desarrollo de este capítulo es valernos de la organización de carácter internacional como es la O.I.T cuando en el año 2010, edita de una manera organizada los puntos de vista, sus estudios, propuestas, en lo relativo a la informalidad, describiendo los convenios que se han violado.

Es importante y de relación con el tema ya que se mira con cuidado el punto de vista de los órganos de control de la O.I.T. con respecto a la informalidad dirigidos a los vendedores ambulantes, y semiestacionarios.

En el Capítulo III Marco Teórico

De una manera transversal en este tocamos la informalidad laboral e informalidad empresarial teniendo en cuenta su concepto, como se mide pero todo encaminado a mirar de cerca la protección de la **Seguridad Social**. Es de anotar que se distorsiona el concepto de informalidad, ubicándolo de acuerdo a un interés en porcentajes de personas que tienen empleo.

Nos ayuda a ilustrar nuestra hipótesis.

En el Capítulo IV Comprobación de la Hipótesis

Como es la intención en este trabajo, comprobar una hipótesis y la subhipótesis con trabajo de campo, donde determinamos la población objeto de estudio un sector del centro de Bogotá,, donde en el marco metodológico utilizamos entrevistas, videos correspondientes a la venta de mercancías en ese sector, cuestionario, y encuestas para 160 vendedores,

En el Capítulo V Conclusiones

Se dan unas conclusiones y una proyección de estas, haciendo énfasis y con contundencia que la mejor salida es la formalidad para los vendedores, como lo dice la sentencia del Consejo de Estado en la acción popular de febrero de 2012

Efectivamente la protección es negativa, pero con un breve repunte por lo que está sucediendo, en la normatividad del 2012 como es la ley 1560 de Riesgos laborales, y la 1580 de la pensión familiar: como será una manera de incluirlos en la **Seguridad Social**; como generar empleo o formalizar, con el cumplimiento de normas existentes y una propuesta de reforma.

Con la Reforma Tributaria la última en normas, la cual se espera es generar empleo, afectando el pago de parafiscales, según el Gobierno, el transcurso del tiempo dará la razón.

PROBLEMA

LA PROTECCION SOCIAL DE LA PENSION SALUD Y RIESGOS PROFESIONALES DE LOS VENDEDORES INFORMALES SEMIESTACIONARIOS DE BOGOTA SECTOR ENTRE CARRERAS 7 Y 10 ENTRE CALLES 11 Y 19

La realidad que afronta el sector informal, es la falta de voluntad política de gobierno distrital y el sector formal, frente a la división que se genera en la economía informal, lo que conlleva a que esta investigación va dirigida a los vendedores semi estacionarios ubicados entre las carreras 7 y 10 entre la calle 11 y 19, para identificar cual es el estado de protección en salud, pensiones y riesgos profesionales, situación que es confusa de un vacío es una laguna conceptual como fenómeno jurídico social.

En Colombia, hoy la situación es bastante compleja, pues a pesar de haberse adoptado un Estado llamado social de derecho, se está incumpliendo sus fines y principios como lo demuestran las diferentes tutelas para la protección de derechos fundamentales al trabajo, la seguridad social, la dignidad, la vida, la salud, pensiones, Riesgo profesionales y esto para personas que en un momento dado tienen un vínculo laboral, un contrato de trabajo, una relación laboral entonces cual es la protección para un vendedor ambulante, el vendedor de dulces en una caseta, vendedor de cachivaches, el vendedor de artesanías, el del tinto, el lustrabotas, el voceador de prensa y muchos más que no tienen esperanzas de una atención de salud, de pensar de llegar a tener una pensión, y protegerse en caso de un accidente de trabajo o enfermedad por su actividad, unas vacaciones, una recreación, un descanso justo, y en cambio sin sobrepasar una jornada máxima laboral, son las víctimas protagonistas de atropellos cometidos por las autoridades, por el maltrato a las personas, sin importar si son niños, ancianos o minusválidos, que por cosas del destino les ha tocado ganarse el sustento diario como vendedores de lotería, tarjetas para celulares, y es tanta la persecución que cada media hora pasa un camión recogiendo todo lo que se está vendiendo u ofreciendo en la calle; son los que tienen que defender su herramienta de sustento para que no los desalojen por que están vulnerando el espacio público.

El desempleo como categoría económica, está aumentando a índices preocupantes, ya que son más las personas que no tienen una vinculación laboral en la cual deriven su propio sustento y el de sus familias, buscando salidas de carácter temporal, al vender productos de acuerdo a la época, para ejercer la venta informal en los ambulantes, que no cumple con los requisitos legales establecidos por las autoridades para operar normalmente, generando un comercio ambulatorio que se ejecuta en las vías o las calles,

ahora en buses, No tiene licencias oficiales; no expide facturas, no paga impuestos , no se somete a las leyes.

El desempleo se ha convertido, pues, en un tema muy normal y habitual de la problemática jurídico-Laboral.

Es entonces, el Desarrollo de actividades comerciales, sin en cumplimiento de las reglamentaciones tributarias, del comercio.

Ahora bien, en los últimos años ha cobrado una mayor importancia la denominada venta ambulante, e inclusive hoy es una de las fuentes primordiales de generación de empleo, y de ocupación.

JUSTIFICACION

El Derecho al trabajo consagrado en el art 25 de la Constitución Política, es un derecho que tiene especial protección entendiéndose como el derecho que tienen los habitantes del territorio colombiano a escoger “libremente una actividad productiva que satisfaga las necesidades esenciales para la subsistencia propia y la de su familia”. El trabajo tiene una doble entidad es derecho y obligación social reconocido a toda persona en condiciones justas y dignas siendo a su vez una manifestación de la libertad del hombre y la condición se funda en la dignidad de la persona humana, principio orientador de la carta política.

Para nadie es un secreto la discriminación y persecución que sufre cada día los vendedores informales semiestacionarios por parte de la administración distrital. Sin darse cuenta que es una forma de vida es una manera honrada de sobrevivir ante la miseria y pobreza que sufren muchos colombianos, es inhumana la forma como se trata a las personas que venden en la calle, cuando actúa la fuerza publica, la cual es excede en su labor de despejar el espacio publico y a la vez que los agrede sin importar la edad o condición física en que se encuentren haciéndoles sentir cada vez mas vulnerados en sus mínimos derechos.

Desde esta óptica la investigación esta encaminada a determinar cual es la Protección social en salud, pensiones y riesgos profesionales de los vendedores informales semiestacionarios. Tal situación se debe analizar sin dejar el Estado Social de Derecho que tenemos, por lo que obliga a analizarlo desde diferente puntos tales como lo económico, social, político.

Por las implicaciones humanas y sociales dentro del contexto económico, se cree necesario abordar el tema para entender la trascendencia desde el aspecto jurídico en pensión, salud y riesgos profesionales.

HIPOTESIS

Lo que se pretende es probar que los vendedores informales semiestacionarios, no tienen la protección en salud, pensión y riesgos profesionales, y presentar una propuesta de cómo se debería cubrir, quienes la pagarían, de que presupuesto para que sea total esa protección, siendo un derecho fundamental; con el agravante que a octubre de 2009 según las estadísticas del DANE institución del gobierno, el desempleo paso del 10.2% al 11.5% lo que hace mas interesante, pero preocupante al resultado de esta hipótesis.

Tal propuesta como respuesta al problema, es una explicación tentativa a la protección social de esta población, que la confirmaremos con encuestas, las cuales nos permitirán establecer los porcentajes de la población que carecen o están cubiertos en salud, en pensiones y Riesgos profesionales los vendedores informales semiestacionarios; quienes han expresado en diferentes conversatorios y foros, su situación.

Pero con ayuda de entrevistas a personas dentro de las instituciones del Distrito y asociaciones, determinaremos el porque no hay directrices, en la protección de la seguridad social para esta población vulnerable.

Este grupo de personas se les debe, proteger mediante un aporte que haga el Distrito de la capital y/o Alcaldía menor de Santa Fe, más el aporte de las empresas de los productos que ofrecen los vendedores, y la parte del vendedor.

SUBHIPOTESIS:

-Que los vendedores ambulantes desconocen los derechos que tienen en Seguridad Social, dentro del Estado Social de Derecho.

-Que esta población no le interesa la Seguridad Social, sino buscar el sustento diario para poder sobrevivir.

-En el caso de una protección social, es escasa.

-Que las medidas que dan las autoridades es de reubicación, prestamos, no mal trato, pero no son directos en el la protección en seguridad Social.

- Se debe buscar es generar empleo en condiciones dignas, justas y Decente de acorde con el Estado Social de Derecho.

1. LA SEGURIDAD SOCIAL COMO DERECHO FUNDAMENTAL

Según Gerardo Arenas:

La Constitución de 1991 se ocupa específicamente de la seguridad social, y la sitúa dentro de los derechos sociales, económicos y culturales, como un instrumento moderno de la política social que debe desarrollar el Estado.

El artículo 48 de la Constitución señala en su inciso segundo que “se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social”. De este enunciado surgen, entre otros, los siguientes elementos del modelo constitucional de la seguridad social: es un derecho general, exigible, irrenunciable y de rango constitucional.

1.1 La seguridad Social es un derecho general

Con esta característica se quiere señalar que se trata de un derecho que se reconoce “a todos los habitantes”, es decir, con carácter general y que no está ligado, como lo fue en sus primeras etapas a la condición de trabajador asalariado.

En T-471/92 con respecto a este tema: “ hoy día se entiende que este derecho no emana de la relación laboral o la dependencia del trabajador sino que es la misma condición humana, las provisiones del riesgo, la conservación de una comunidad sana y productiva, conceptos que la han convertido en un derecho inalienable de la persona”.

1.2 La seguridad social es un derecho exigible

Al consagrarse en la Constitución la seguridad social como un derecho, se está asignando a la seguridad social las particularidades de la idea de derecho, es decir, lo que conceptualmente se denomina el derecho en sentido objetivo (ordenamiento) y el derecho en sentido subjetivo (prerrogativa exigible de un sujeto)

Como derecho objetivo, la seguridad social tiene campo conceptual propio en el ordenamiento jurídico) no es un apéndice del derecho del trabajo), criterios orientadores e interpretativos específicos, instituciones que la materializan y jueces competentes para resolver sus conflictos. Ese derecho objetivo, cuando se le mira desde el ángulo del sujeto, se torna en derecho subjetivo, es decir, que la persona tiene derecho a la seguridad social específicamente cuando su situación de hecho se enmarca dentro de las normas del sistema de seguridad social. En ese momento, la seguridad social, en cuanto

derecho subjetivo, se convierte en derecho exigible: su titular tiene la posibilidad de reclamarlo de los sujetos obligados a su reconocimiento y puede acudir a la jurisdicción para hacer valer esa exigibilidad, que en nuestro caso se regula en la gran mayoría en la jurisdicción ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social.

1.3 La seguridad social es un derecho irrenunciable

El principal desarrollo práctico del principio de la irrenunciabilidad, aplicado tanto al derecho del trabajo como al de la seguridad social consiste en que carecen de efecto las estipulaciones que afecten o disminuyan los derechos establecidos en la normatividad. Para la Seguridad Social, este principio resulta de importancia superlativa, particularmente cuando las instituciones del sistema tienden a imponer criterios sobre los derechos, en forma diferente a como los establece la normatividad, así como a asignar carácter contractual a la afiliación. La irrenunciabilidad de los derechos es, en consecuencia, el argumento constitucional para rechazar la validez de todo convenio o regla unilateral que desconozca los derechos establecidos en la normatividad de seguridad social.

1.4 La seguridad social es un derecho de rango constitucional e internacional

La seguridad social es un derecho, pero es además un derecho de rango o nivel constitucional. Esto tiene importantes implicaciones:

En primer término, la seguridad social, por estar en la Constitución, tiene el máximo nivel de validez jurídica, es decir, tiene una trascendencia jurídico-política indiscutible: todo el aparato estatal está comprometido con su realización y efectividad. Al estar consagrada en el capítulo constitucional de los derechos económicos, sociales y culturales, la seguridad social se reconoce como un proyecto político y social de trascendencia para el Estado y la Sociedad.

En segundo lugar, y como corolario de lo anterior, la seguridad social es inderogable por el legislador ordinario: el Congreso no podría expedir leyes que implicaran desmontar el sistema de seguridad social.

Adicionalmente, el nivel constitucional de la seguridad social como derecho, se entrelaza con su rango internacional: de conformidad con la misma Constitución, los tratados y convenios internacionales sobre los derechos humanos prevalecen en el orden interno y sirven de pauta interpretativa de los derechos y deberes consagrados en la Carta (.C.P , art 93)

La Corte Constitucional ha construido entonces la noción de “Bloque de constitucionalidad” para referirse a la unión de los preceptos de la Carta con los tratados y convenios internacionales. Así, en la sentencia C-067 de 2003, la Corte expone con

amplitud el concepto y origen del bloque de constitucionalidad, que parte de la idea de que “la normatividad constitucional no es privilegio exclusivo de las normas que formalmente integran el texto Constitución de un Estado es mucho más, amplia que su texto de la Carta Política”, es decir, que “la Constitución de un Estado es mucho más amplia que su texto constitucional, dado que existen otras disposiciones, contenidas en otros instrumentos o recopilaciones, que también son normas constitucionales”. Señala la Corte que, en la Constitución de 1991 hay cinco importantes artículos “que definirían los parámetros de adopción de las normas internacionales en el orden interno”, que son los artículos 9, 93, 94, 214, numeral 2, 53. Aplicada esta doctrina a la seguridad social, la Corte ha examinado diversos problemas integrando las normas constitucionales con los instrumentos internacionales que establecen el derecho a la seguridad social como derecho humano.¹

1.5 La Constitución nacional y la protección al trabajador y la Seguridad Social

El tema constitucional de los derechos al trabajo y a la seguridad social (que forman parte de los derechos sociales, económicos y culturales, también denominados derechos prestacionales), no se trata solamente de que aparezcan los derechos en el texto normativo sino que puedan ser efectivamente garantizados; y al parecer se está dando todo lo contrario, esto por el gran uso de la Tutela.

Se podría decir como es utilizado en nuestro país, y el extranjero para este tema de la Seguridad Social, cual es a mi entender es la calidad de vida.

El anhelo de un vida digna tiene que estar acompañado de firme propósito de superar los sufrimientos, las enfermedades y el subdesarrollo.

Son muchos los aspectos a tener en cuenta: dentro de la Calidad de vida que de acuerdo al desarrollo de los países varia: si son países con mejores condiciones contempla lo que entendemos como seguridad social en nuestro país: muy restringido, muy corto, más sin titubeos agrega la vivienda, el agua, la educación, los servicios públicos, el transporte, la recreación, transporte.

En Colombia lo estipula el Art 334 de la Constitución Política: La dirección de la economía estará a cargo del Estado. Dentro de la racionalización de la economía es buscando el **mejoramiento de la calidad de vida** de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo; este de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar que todas las personas, en particular la de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicio básicos.

El art 366 También hace relación al decir: el bienestar general y el **mejoramiento de la Calidad de vida** de la población son finalidades sociales del Estado. Y se refiere a resolver necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable.

-
1. ARENAS MONSALVE, GERARDO. El derecho Colombiano de Seguridad Social. Pag. 135 a 138. Editorial Legis Colombia, Segunda edición 2008.

Pero en lo relacionado con laboral y Seguridad Social, Constitucionalmente se tiene:

En lo relativo al Derecho del Trabajo y Seguridad Social, se estableció, desde el preámbulo” Asegurar a los integrantes la Vida, la Convivencia, el Trabajo, la Justicia, la Igualdad...y la Paz, dentro de un marco Jurídico, Democrático y Participativo que garantice un orden político y social justo”

En el Art 1. Se preceptuó que “Colombia” es un Estado Social de Derecho, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el Trabajo”

En el Art 2.se consagro “Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios y deberes consagrados en la Constitución”

Pero además, la carta política erigió como Derechos fundamentales en el Art 13... el Derecho a la igualdad, al Art 25 Protección al Trabajo en condiciones Dignas y Justas

En el Art 26. “Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. Las Ocupaciones, Artes y oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un riesgo social “

Art 44. Consagra como derechos fundamentales de los niños la salud y la Seguridad Social. Pone en cabeza del Estado, la familia y la Sociedad la obligación de asistir y proteger a los niños para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

Art 46. El Estado tiene la obligación de garantizar a las personas de la tercera edad los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia.

Pero aún mas el Art 53 consagro los principios mínimos fundamentales que se deben tener en cuenta en lo relacionado con el Estatuto del Trabajo

El Art 48.indica que se garantiza a todos los habitantes en derecho irrenunciable a la Seguridad Social, en sujeción a los principios de eficiencia, Universalidad, y Solidaridad.

Art 49. “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicio públicos a cargo del Estado, Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”.

Art 47 y 54 donde establece que el Estado y los Empleadores están obligados a ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar

Art 50. Para los niños menores de un año que no estén cubiertos por algún tipo de protección o de seguridad social el derecho a recibir atención gratuita en todas las instituciones de salud que reciban aportes del Estado.

1.6 Derechos fundamentales

En el Estado Social de Derecho el contenido del derecho fundamental “como todo derecho subjetivo, se halla integrado por un determinado haz de garantías, facultades y posibilidades de actuación que la Constitución reconoce inmediatamente a sus titulares”

En 1991 se establece el Estado Social de Derecho; en él los derechos constitucionales fundamentales son derechos subjetivos de aplicación inmediata, de tal magnitud que su vigencia no puede depender de decisiones políticas tomadas a nombre de las mayorías; además los derechos fundamentales tienen que ser no solo la libertad y la igualdad, sino más amplio.

El calificativo de Estado Social de Derecho, para que no sea tristemente superado por los acontecimientos requiere para su legitimación el respeto real de su esencia: a los **derechos fundamentales**, siendo indeclinable la necesidad de hacer girar las instituciones alrededor de la dignidad humana, en otras palabras, de respeto a los derechos humanos. Por eso se puede decir que el Estado Social de Derecho no es solamente una caracterización, sino que implica el derecho de toda persona a exigir la primacía integral de la Constitución, lo cual conlleva la existencia de la cláusula del Estado Social de Derecho.

Dentro de la conceptualización del Derecho fundamental, debemos tener en cuenta la evolución así:

En la T-002/92 M.P. Alejandro Martínez Caballero, se dicen que los derechos esenciales de la persona son la base para decir cuando un derecho constitucional es fundamental: “El primer y más importante criterio para determinar los derechos constitucionales fundamentales por parte del Juez de Tutela consiste en establecer si se trata, o no, de un derecho esencial de la persona humana”

Sigue definiendo el derecho esencial: “El sujeto razón y fin de la Constitución de 1991 es la persona humana: No es pues el individuo en abstracto, aisladamente considerado, sino precisamente el ser humano en su dimensión social, visto en la tensión individuo-comunidad, la razón última de la nueva Carta Política.

Los derechos constitucionales fundamentales no deben ser analizados aisladamente, sino a través de todo el sistema de derechos que tiene como sujeto a la persona.

Es a partir del ser humano, su dignidad, su personalidad jurídica y su desarrollo (artículos 14 y 16 de la Constitución), que adquieren sentido los derechos, garantías y los deberes, la organización y funcionamiento de las ramas y poderes públicos.

Los valores y principios materiales de la persona reconocidos por la Constitución, están inspirados en el primer inciso del Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, que dice: “considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tiene por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”.

Y el otro considerando afirma que: “los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres”.

Los valores y principios materiales de la dignidad, la personalidad jurídica y su libre desarrollo, así como los criterios de la esencialidad, la inherencia y la inalienabilidad, son atributos propios de la persona, reconocidos en la Constitución así:

El preámbulo de la Carta contiene los valores de la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz; y en el cuerpo de la Constitución figuran además la moral social, la riqueza natural y el pluralismo expresado en la diversidad política, étnica y cultural.

En los artículos 1 y 2 de la Constitución se establece así mismo que Colombia es un Estado Social de derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana; y dentro de sus fines esenciales está el garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución”.

Para ampliar y aclarar que es un derecho esencial de la persona humana, la Corte toma la opción de los atributos de la persona.

“En este sentido, con el fin de verificar si un derecho constitucional fundamental se deriva del concepto de derecho esencial de la persona humana, el Juez de Tutela debe investigar racionalmente a partir de los artículos 5 y 94 de la Constitución, como se procede a continuación.

El artículo 5 de la Carta establece: “El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad “.

El artículo 94 de la Constitución determina que “La Enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos”. Esta disposición tiene como antecedente enmienda novena de la Constitución De los Estados Unidos, aprobada en 1791.

Parecería que el criterio para calificar a un derecho de fundamental o no, está, al menos en este fallo en mención, en la ligazón directa con la autonomía, por eso continúa diciendo la jurisprudencia:

“Podría responderse que inalienable es: “que no se puede enajenar, ceder ni transferir”; inherente: “que constituye un modo de ser intrínseco a este sujeto”; y esencial: “aquello por lo que un ser es lo que es, lo permanente e invariable de un ser “.

Estos términos “inalienables” e “inherentes” deben ser entendidos así: algo es inalienable por ser inherente y algo inherente por ser esencial”.²

1.6.1 La seguridad social como derecho fundamental

Que la seguridad social sea un derecho de rango constitucional plantea un asunto de especial transcendencia en el derecho constitucional colombiano: ¿se trata de un derecho fundamental? A continuación se aborda esta importante cuestión.

El tema de si la seguridad social es un derecho fundamental requiere, en primer termino, algunas precisiones de lenguaje. La Seguridad Social puede considerarse un derecho humano fundamental, en el sentido que se asigna a esa expresión en las declaraciones de derechos. Así, la Declaración Universal de Derechos humanos de 1948 proclama en el preámbulo “su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de los hombres y de las mujeres”. y consagra luego los derechos, entre los que incluye expresamente el derecho a la seguridad social (art 22)

En Colombia, el carácter de fundamental de un derecho se discute en dos sentidos diferentes: de una parte, para definir qué tipo de trámite legislativo debe tener la ley que lo regula; y, de otro lado, para decidir si es un derecho susceptible de ser protegido por la vía de la acción de tutela.

Por ser mas relevante, si la seguridad social es un derecho fundamental susceptible de ser protegido mediante la acción de tutela, que se crea en la Constitución de 1991, el debate que se ha dado se puede sintetizar así.

a) *la seguridad social como derecho de segunda generación que no tiene el carácter de fundamental*: En un primer momento se tiene una visión restringida de los derechos fundamentales en la cual solo tienen ese carácter los derechos señalados expresamente

en el capítulo correspondiente de la Constitución. Esa postura fue sostenida originalmente por el Consejo de Estado y por la Corte Suprema de Justicia, pero “fue rápidamente rebasada por la jurisprudencia inicial de la Corte Constitucional sobre la

materia” en las sentencias T-002 de 1992 y T-406 de 1992, “dos sentencias estelares que marcaron un hito en los derechos fundamentales en Colombia”

b) *La seguridad social como derecho fundamental por conexidad con otros derechos fundamentales*: En el segundo momento, la jurisprudencia de la Corte Constitucional admite que la seguridad social no es un derecho fundamental *per se*, por ser carácter prestacional que encierra. Pero excepcionalmente en el caso de salud por conexidad se explico originalmente por la Corte así: “El caso de la salud, que no siendo en principio derecho fundamental, adquiere esta categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su derecho a la vida” (S.T – 571/92).

Aunque mas tarde hay sentencias en salud que pueden ser prestaciones necesarias para que la persona pueda llevar una vida digna así está no se encuentre en peligro, T-94 de 1993, T-204 del 2000.

En pensiones se impone el amparo del derecho a la seguridad social en conexión con derechos fundamentales como: el peligro del derecho a la vida, la igualdad, el debido proceso, la dignidad humana, integridad física o el mínimo vital de las personas de la tercera edad, además el derecho a petición.

c) *La seguridad social como derecho fundamental autónomo*: En los últimos años la Corte ha dado un último paso más en esta ampliación de los derechos derivados de las seguridades sociales como fundamentales y susceptibles de protección mediante la acción de tutela. Se trata de la idea de la seguridad social (salud, pensiones, Riesgos profesionales) como derecho fundamental autónomo.³

1.6.2 Garantía de los derechos fundamentales: la tutela

El artículo 86 de la Constitución establece que “toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actué a su nombre, la protección Inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o Amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”. La tutela, conocida en otros países como acción de amparo, no es propiamente un proceso con parte demandante y parte demandada, sino una acción con un solicitante que pide protección por una violación amenaza de sus derechos fundamentales, que en la Constitución se consagran.

3. ARENAS MONSALVE, GERARDO. El derecho Colombiano de Seguridad Social. Pág. 140 a 142. Editorial Legis Colombia, Segunda edición 2008.

En el caso colombiano hay un fenómeno sociológico a favor de la necesidad de darle gran importancia a los derechos sociales: la acción de tutela es instaurada masivamente para hacer valer derechos de contenido prestacional. Esta realidad obliga a una teoría propia que los fortifique en el ámbito jurídico y nada mejor que darles la categoría de fundamentales. Pero hay un hecho que pesa en contra de darles la prestancia de fundamentales: la situación de subdesarrollo y la ausencia de rubros presupuestales para hacer efectivas órdenes de tutela en casos de gran contenido económico.

1.6.3 El derecho prestacional de la seguridad social y el trabajo son fundamentales

El problema radica en lo siguiente: si se considera que los derechos prestacionales (sociales, económicos y culturales, entre ellos la seguridad social y el trabajo) no son fundamentales, entonces no serían protegibles mediante tutela.

Se ha dicho que la mayor parte de los constitucionalistas dicen que los derechos prestacionales no son fundamentales. Han tomado esa posición unas veces por estrategia jurídico –política y otras veces por táctica.⁴ Estratégicamente quienes no le dan a los derechos sociales, económicos y culturales, la categoría de fundamentales, lo hacen porque siguen girando ideológicamente alrededor del Estado de Derecho y sus principios de igualdad y libertad y se resisten a ubicar dentro del mismo status a los derechos prestacionales; dicen que éstos son principios programáticos que para su efectividad requieren de desarrollo legislativo y para su protección deben ir de la mano con los derechos clásicos de igualdad y libertad. Otros conceptos no entran a la discusión de fondo, sino que tácticamente aceptan que los derechos prestacionales no son fundamentales, pero para lograr que no queden por fuera de la protección tutelar apelan a la conexidad con otros derechos que no ofrecen dificultad en cuanto al calificativo de fundamentales como por ejemplo el derecho a la vida, a la igualdad o la libertad.

De la propia jurisprudencia de la Corte Constitucional se colige; en principio que los derechos sociales no son derechos fundamentales. **Robert Alexy**, por el contrario, considera que los derechos prestacionales pueden considerarse derechos fundamentales porque responden a acciones positivas del Estado, están la mayoría de ellos ubicados dentro de los derechos sociales. Por supuesto que advierte que esta polémica está caracterizada por diferencias de opinión sobre el carácter y las tareas del derecho, de la Constitución, del Estado, de los derechos fundamentales.

4. DUEÑAS RUIZ, Oscar José. Salud pensiones y trabajo en el nuevo derecho constitucional. Pág. 56. Ediciones librería profesional. Primera edición.

Pero surge una cuestión: ¿en qué medida a los derechos fundamentales clásicos (libertad, igualdad) pueden adscribirse normas que confieren derechos a prestaciones en sentido amplio? **Alexy** dice:

“Los derechos fundamentales deben crear y mantener las condiciones elementales para asegurar una vida en libertad y la dignidad humana. Ello solo se consigue cuando la libertad de la vida en sociedad resulta garantizada en igual medida que la libertad individual. Ambas se encuentran inseparablemente relacionadas”

Esa libertad de la vida en sociedad implica la existencia de derechos a prestaciones en sentido amplio. De ahí que se hable de la clausula del Estado Social de Derecho.

La verdad es que la estructura de esos derechos prestacionales es diferente a la de los tradicionales derechos de igualdad y libertad. Si hay un estado de cosas que se considere inconstitucional, en cuanto no se han realizado los derechos de algo, y, si verdaderamente estamos en Estado Social de Derecho, ello obliga a plantear que la efectividad de los derechos prestacional en sentido amplio tiene una dimensión diferente al derecho a la igualdad y al derecho a la libertad.⁵

Ante la discusión de esta terminología mas cuando debemos establecer, donde colocar el Derecho al trabajo y la **Seguridad Social**, y determinar si son Derechos fundamentales, traemos a colación conceptos de estudiosos, filósofos tales como Robert Alexy y Luigi Ferrajoli: de carácter internacional así:

1.7 PROTECCION SOCIAL UNA VISION INTEGRAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

1.7.1 Antecedentes y evolución del concepto de seguridad social

El concepto de seguridad social históricamente ha estado precedido de otros relacionados con la protección de las necesidades que tienen las personas y que, con el transcurrir del tiempo, han venido siendo insuficientes, ante la amplitud y expansión permanente del concepto de necesidad social.

Según el Español JOSE MANUEL ALMANZA PASTOR en su obra sobre de la seguridad social, las necesidades individuales y colectivas de los individuos y de los grupos humanos se han tratado de atender aplicando conceptos como la asistencia pública, la asistencia social, la previsión social, el seguro social, la seguridad social o la protección social, en virtud de los cuales operan instituciones que forman parte de lo que hoy es la

-
5. DUEÑAS RUIZ, OSCAR JOSE. Salud, pensiones y trabajo en el nuevo derecho constitucional. Pág. 56 a 58. Ediciones librería del Profesional. 1999.

seguridad social, concebida esta última como el conjunto de mecanismos de protección social creados por iniciativa individual, colectiva o estatal, para atender las necesidades de las personas cuando se encuentren abocadas a atender los infortunios de la vida común o de la actividad laboral previstos por la legislación o por los seguros establecidos.⁶

Necesidad Social: Partimos del concepto de necesidad, el cual lleva implícito, por un lado, un elemento objetivo, económico, de carencia de elementos o recursos con los cuales podría ser satisfecha la ansiedad que ella produce, y, por el otro, un elemento psicológico, consistente en la conciencia que se tenga de la necesidad que se experimenta o se padece, por parte de la persona.

Las necesidades pueden ser de diversas clases o categorías, desde las puramente individuales, primarias, o que afectan únicamente la órbita de una persona, sin trascender a otros individuos, hasta las de índole colectivo o social, para cuya satisfacción debe acudir a la participación de otros individuos, de otros grupos sociales o de la sociedad en general.

Aquellas necesidades para cuya satisfacción interviene otro individuo o grupo de individuos, diferentes a la persona que es víctima de ella, o, en otras palabras, las carencias que desbordan la órbita puramente individual, se constituyen en las necesidades sociales, que, por lo mismo son, en el fondo, el objeto de la protección por parte de la seguridad social. El aumento de las Necesidades sociales, derivado del desarrollo económico, de los avances tecnológicos y principalmente de la complejidad misma de la sociedad, hacen que tanto los individuos como el Estado tengan que ocuparse de atenderlas y, que, en consecuencia, lleguen a conformar la materia, el campo de acción o el objeto mismo de la seguridad social y, por supuesto, el tema de preocupación y de solución para quienes orientan los destinos de la sociedad en los campos político, económico y jurídico, dentro del contexto de la política social de los diferentes Estados y organizaciones políticas.

Medidas de protección Social

Las medidas de protección social han surgido, históricamente, de acuerdo con la influencia religiosa, filosófica o política del momento, en la respectiva comunidad y en función del papel político del individuo o del Estado en la sociedad. Esas medidas han sido originadas por iniciativa individual, como la asistencia familiar o la asistencia privada, la previsión individual o colectiva, etc.; por la mayor o menor injerencia que el Estado

ejerce sobre la actividad de los particulares, como ocurre en los casos de la asistencia pública, la previsión social, el seguro social, o la seguridad social y la asistencia social.

6. CAÑÓN ORTEGON LEONARDO Una visión integral de la Seguridad Social Universidad Externado de Colombia- Volumen 1 2da edición concepto de Seguridad Social pág. 43

En la mayoría de los casos, estas medidas o instrumentos de protección se han ideado y elaborado para contribuir a la satisfacción de las necesidades de los individuos en estado de necesidad social o de indigencia.⁷

1.7.2 Fundamentos – naturaleza y alcances de la protección social

SEGURIDAD SOCIAL

Los conceptos de seguridad y protección entrañan la noción de cuidado, preservación, resguardo, así como la anticipación o prevención de peligros que pueden impactar al individuo.

En efecto, según el diccionario de la Real Academia Española, por **seguridad** entendemos cualidad de seguro, lo libre o exento de todo peligro, daño o riesgo, en tanto por **protección**, la acción y efecto de proteger, esto es, amparar, favorecer, defender, resguardar de un perjuicio a o peligro.

Ello sugiere que es preciso aplicar un concepto genérico dentro del cual habrá de ubicarse la protección social, a partir de la noción de seguridad humana.

El autor Juan Carlos Cortes, clasifica en 3 la protección, cuales son la protección personal, la protección ambiental y la protección social.

La **protección social**, esto ante las necesidades que experimentan los individuos “de concreción individual y con independencia de la situación de la sociedad en que vivan” – para asumir el criterio de Beveridge -, que impactan el disfrute de derechos sociales o de

Segunda generación (los cuales pueden afectar derechos fundamentales o reconocerse como tales en forma directa) y que se refieren a la cobertura de contingencias originadas en hechos o actos que afectan la seguridad económica y el bienestar de los individuos y sus familias, definidas socialmente.

La **protección social**, faceta de la seguridad humana integral, se evidencia como un sistema que persigue asegurar unas condiciones mínimas de seguridad económica para los individuos, con la cual promover su bienestar, facilitar la inclusión social y generar condiciones adecuadas de convivencia.

La **protección social** ha estado ligada a la previsión respecto de las condiciones económicas de los individuos y las sociedades, en un comienzo, fuertemente vinculada a

7. CAÑÓN ORTEGON LEONARDO Una visión integral de la Seguridad Social-U. Externado de Colombia-Volumen 1- 2da edición concepto de Necesidad y medidas págs. 44 y 45

los requerimientos de las clases trabajadoras, extendiendo luego sus efectos a los ciudadanos y a la universalidad de la población. Hoy puede afirmarse que, en términos amplios, la contingencia a la cual pretende combatir la protección social es la pobreza, mediante un haz de servicios con los cuales asegurar a los individuos niveles mínimos de ingresos y de capital humano, que les permitan su inclusión social y desarrollo social.

Como lo expresara magistralmente el Plan Beveridge: “El seguro social en la plenitud de su desarrollo debe proporcionar la seguridad de un ingreso suficiente para vivir: representa la lucha contra la Necesidad”.⁸

CAUSAS DE PROTECCION SOCIAL

Causa material : Se refiere al ser humano, pues los sistemas de protección social persiguen dotar al individuo y su familia de recursos, bienes o servicios, que les permitan suplir necesidades definidas socialmente, para promover en una u otra forma su bienestar, lo cual se traduce en la aspiración de hacer que su existencia sea digna. Además

esto permite identificar que la materia sobre la que trabaja todo sistema tal es el individuo, con su naturaleza y con sus aspiraciones, ser que en toda circunstancia está contenido en una realidad social.

Causa formal: Esta representada por el Derecho, esto es, por las instituciones políticas jurídicas que dan forma a los sistemas de protección social, y tal sistema será el resultado de una decisión y contenido político que entrañan aplicación mayor o menor de recursos (buenos manejos lejos de la corrupción), en función de la prioridad que se asigne en la sociedad al cubrimiento de necesidades individuales de impacto social.

Causa eficiente: Se refiere al artífice o responsable de la protección social, en cuanto ser el ente que la provee y a cuyo cargo está aquella, se puede afirmar que la causa eficiente de un sistema tal es la sociedad políticamente organizada. (Ya sea Estado o la estructura en que se organiza la colectividad)

Causa final: Se identifica con su razón de ser, su objetivo esencial. Esto es, la realización de la Seguridad económica mínima para el bienestar del ser humano, bienestar entendido como la manifestación tangible de su dignidad en el ámbito de la sociedad, los sistemas de protección social son emanaciones sociales para realizar el bienestar de todos y asegurar el orden social.⁹

8. CORTES GONZALEZ JUAN CARLOS-Derecho de la protección social Capitulo I Fundamentos, naturaleza y alcance de la protección social págs. 1 a 4 Editorial Legis 2009.

9. CORTES GONZALEZ JUAN CARLOS- Derecho de la protección social Capitulo I Fundamentos Naturaleza y alcance de la protección social Págs. 6 a 14 Editorial Legis 2009

1.7.3. Visión integral de la seguridad social- su necesidad

Los **sistemas de protección social**, que proveen estándares mínimos para cubrir servicios apreciados socialmente, habrán de estructurarse para los seres humanos, como sus destinatarios materiales, a partir de decisiones políticas que se expresan en reglas sociales, por las cuales se formalizan, bajo responsabilidad de la sociedad y del Estado, siendo este último su garante y ejecutor final, buscando la realización de condiciones de bienestar individual y social, que hagan efectiva la dignidad del ser humano en la colectividad.

Para combatir la pobreza y asegurar el desarrollo humano y social, se plantea que los derechos y las libertades no son el resultado del desarrollo, sino que se entienden como condiciones esenciales para alcanzar el desarrollo, por lo que propende a reconocer en la protección social y sus beneficios el camino más expedito (planteado por AmartyaSen)

La cobertura que brinden las sociedades para garantizar la seguridad económica de Mínimos para sus asociados es insustituible como estrategia para hacer efectivo el constitucionalismo humanista, pero además para asegurar el desarrollo económico y social. No se trata de la aplicación de medidas de asistencia que logren paliar los efectos del desarrollo económico voraz del capital, sino de políticas estructurales que aseguren el desarrollo equilibrado y sean capaces precisamente de cubrir los riesgos propios del desarrollo y de las crisis cíclicas que aquel presenta, en particular en cuanto respecta al mercado de trabajo y sus fluctuaciones, y la **protección social**, es el camino por excelencia a la seguridad económica, que previene la pobreza y la escasez de las oportunidades, permitiendo la inclusión social, necesaria para el desarrollo.

Un adecuado sistema de **protección social** y los derechos que de él emanan, son pues el camino expedito para alcanzar la cohesión social que demandan las sociedades más inequitativas del planeta.¹⁰

UN SISTEMA INTEGRAL DE PROTECCION Y SEGURIDAD SOCIAL

Siendo contralor de la Republica el Dr. Carlos Ossa Escobar, se edita el libro bajo la Dirección académica de Luis Jorge Garay Salamanca con el nombre de Colombia entre la Exclusión y el Desarrollo, y en el capítulo 2 págs. 55 a 58 destacamos en la perspectiva de avanzar hacia un Estado Social de Derecho, obliga conciliar debidamente la filosofía de la libertad individual como compromiso social y con la tensión del dilema social entre el reconocimiento efectivo de los derechos y la necesidad de Prudencia financiera. En este

contexto se propone articular un Sistema Integral de Protección y Seguridad Social – SIPPS

10. CORTES GONZALEZ JUAN CARLOS Derecho de la protección social Capitulo Fundamentos, naturaleza y alcances de la protección social Págs. 15 16 EditLegis 2009

Los principios del SIPSS

Los principios éticos rectores son la universalidad, la solidaridad, la progresividad y la eficiencia. La **Universalidad** consiste en garantizar a todos los ciudadanos el cuidado básico de la alimentación, la salud, la educación, y otras necesidades que varían culturalmente pero que son consideradas fundamentales para la vida individual en sociedad. La Universalidad es considerada, al menos desde dos perspectivas, como principio y como objetivo de política.

La primera es que la garantía del cubrimiento de las necesidades constituye un derecho, de manera que no puede implicar la aceptación de discriminación alguna por raza, credo, costumbres, género y niveles de riesgo para que esa protección social básica constituya un vehículo primordial de inclusión social protagonista de los asuntos de la colectividad.

Es, desde este punto de vista, un requisito mínimo de legitimidad del contrato social y de la construcción de capital social.

La segunda tiene que ver con que la garantía de universalidad no excluye de manera alguna que quienes puedan costear su protección, así lo hagan.

El principio de **la Solidaridad** consiste en que el financiamiento del SIPSS los beneficiarios puedan contribuir de acuerdo con su capacidad económica. Así, se contribuye a la Universalidad y junto con la progresividad, a la equidad en el acceso a la protección social. La solidaridad se justifica porque el bienestar individual tiene externalidades mencionar lo más básico para todos, genera mejores condiciones de generosidad y sociabilidad para la sociedad.

El principio de la **progresividad** complementa el de la solidaridad para asegurar equidad en el acceso a la protección social. Para ello se requiere que los aportes al SIPSS a nivel de aseguramiento individuales por intermedio de las cotizaciones y a nivel de su financiamiento global por intermedio de los impuestos, crezcan proporcionalmente con los ingresos.

La **Eficiencia** se refiere al logro de los mejores resultados posibles con los recursos disponibles en cuanto a cobertura y calidad de la protección. Este principio contribuye también a la equidad toda vez que la minimización del desperdicio de recursos coadyuva al logro de universalidad y a la legitimación de las medidas de progresividad en el pago de las cotizaciones dentro de la protección por aseguramiento.¹¹

11. CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA - Colombia entre la exclusión y el Desarrollo – Propuestas para la transición al Estado social de Derecho Año 2002 Estudio sectorial Capitulo II- El sistema integral de protección y Seguridad Social Págs. 55 a 58

2. ESTADO DEL ARTE

Estudios que se hallan hecho con relación a nuestra investigación, en la protección social de pensión, salud, y Riesgos profesionales de vendedores informales semiestacionarios de Bogotá en el sector entre la carrera 7 y 10 y entre las calles 11 y 19 no se encuentran.

Pero aun así si hay unos cercanos, siendo variados los diferentes estudios que han abordado el tema sobre los vendedores informales-semiestacionarios, desde un enfoque estadístico, (su grado de educación, edades, ingresos entre otros) que aunque si vamos a tener en cuenta, no es objetivo principal de esta investigación, pero aun así nos van a servir para cuestionar el estado actual de esta población objeto de estudio, con respecto a lo establecido en la Constitución y dirigido mas directamente a la protección de los derechos fundamentales, la seguridad social.

Dentro del antecedente, y revisando bibliografía encontramos escrito del año 1998, que precedía y proponía alternativa a una posible reglamentación para las personas independientes e informales, para su protección en la **Seguridad Social**, en los riesgos laborales; muy acorde a nuestro trabajo, de Alma Garcia.

Con respecto a Colombia, tenemos que el departamento Nal de planeación, en el estudio “Evoluciono del sector informal en Colombia 1984-1992 tomo el trabajo de campo distribuido por temas: 1 La participación en la economía, la generación de empleo, 2 Características laborales del empleo informal (Seguridad social-temporalidad del empleo e ingresos), en relación con este del proyecto se ampliara los principios y derechos constitucionales, además de la critica con respecto a la desprotección, y 3características personales de los informales en cuanto a sexo edad, educación, jefatura de hogar y migración.

El ministerio de trabajo y seguridad social, el programa de las naciones unidas para el desarrollo y la organización internacional del trabajo, en el informe titulado “Políticas de empleo, sector informal, y microempresas”. Define el “sector informal” aduciendo que es un conjunto complejo de relaciones económicas, laborales y sociales que caracterizan a una parte importante del mercado laboral y del sector productivo, principalmente en los países en vías de desarrollo.

Otro documento a consultar es el realizado por el DANE- Departamento nacional de planeación, Cámara de comercio de Bogotá, y la organización internacional del trabajo OIT, que arrojan unos resultados de la encuesta al sector informal en Bogotá, D.C par 1996. Este estudio es útil para el cuestionamiento de la situación se este sector, con relación de la seguridad social, derecho del trabajo y, la constitución vigente.

Otro soporte lo constituye el seminario sobre la problemática de la Economía Informal en Bogotá, realizado por la facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional, que se celebro en el abril/97, y que hace un análisis entre otros, sobre problemas de inmigración o del ciclo productivo relacionado con la teoría del desarrollo y de la competitividad.

En este seminario el secretario Ejecutivo de la Federación de San Andresito índico que los vendedores de las calles y los pequeños comerciantes son producto de la falta de desarrollo industrial y de la caída de la producción agropecuaria nacional y de las inmigraciones masivas de las cuales Bogotá es la principal receptora.

La más reciente y fresquita investigación de carácter internacional la tenemos en el año 2009 con el estudio llamado "Globalización y empleos informales en países en desarrollo" hecho por la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.) y de la Organización Mundial del Comercio (O.M.C.), según la cual la apertura de la economía colombiana, iniciada a comienzos del año 90, aumento la informalidad laboral.

Para el año 2009, ante la problemática de este sector, base de la investigación estoy participando acompañado de otro profesional y estudiantes en la mesa de Unidad de trabajo, que formo los vendedores informales de la localidad de Santa fe.

Ante la nueva situación internacional de la Globalización, o competencia internacional en el mercado se hacen dictámenes muy pesimistas frente a los resultados relacionados con PENSIONES, SALUD Y RIESGOS PROFESIONALES, que fueron estatuidos entre otros en, la ley 100/93, ley 797/2003, ley 860 de 2.003, Acto legislativo No 01 de 2005, Decreto 1295 de 1994, Ley 776 de 2002, ley 789 de 2002 de la protección social, ley 1122 de 2007 reforma en Salud, Sent / No 760 de 2008 en salud .El Documento 3605 de Sep. 10 de 2009, del Consejo Nal de PolíticaEconómica y Social (Compes) como resultado de los plasmado en la Nueva Constitución que empezó a regir desde 1991, y que como principio fundamental establece "Colombia es un Estado Social de Derecho"

El estado incluída la protección internacional bajo el Art 53 los Convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados que hacen parte de nuestra legislación interna, se ha preocupado por el tema de la seguridad social en la informalidad; además los diferentes fallos desde la rama judicial , con la Corte Constitucional pero que siendo respetuosos dan soluciones como tratarlos bien por las autoridades incluídas la policía, carnetizarlos, hacerle prestamos, reubicarlos, más no es claro el tema de la **Seguridad Social**, en la ley sabemos que en el momento de aprobar el trabajo estaba la ley 100/93 como eje central ,

y en pensiones la reforma de la 797 de 2003 , que va a dirigida a pedir mas semanas, el monto de la pensión más bajito, en las pensiones de vejez y la 860 de 2003,; el acto legislativo 01 de 2005, que su intención es acabar los regímenes especiales, los exceptuados art 279 de la misma ley 100/93, y lo que establezcan las convenciones colectivas, y dejar solo 13 mesadas, es decir reducirlo en 1, antes eran 14.

No olvidar en esta parte la posible vinculación en prosperar del Régimen Subsidiado, que pudo ser una alternativa para los vendedores ambulantes, en el caso de la Seguridad Social, para buscar la pensión.

En salud, tenemos que con la ley 100 de 93 da la posibilidad de vinculación al régimen subsidiado para la gente más pobre y vulnerable, donde pueden entrar los vendedores ambulantes, con lo cual habría una **protección de Seguridad Social**; pero en reformas esta la ley 1122 de 2007, y la 1438 de 2011 que se considero por algunos la más profunda que se le ha hecho al **Sistema General de Seguridad Social en Salud**, que busco garantizar el aseguramiento de toda la población, unificar los planes de beneficios y mejorar la calidad de servicios, en un marco de sostenibilidad financiera, que han buscado sin resultados satisfactorios.

Es necesario y conducente tener claro la definición de TRABAJO, ya que es el que nos va a dar la pauta para ser el comparativo entre lo que debería ser de acuerdo al **Art 25 dela Constitución**: El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas las modalidades de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas; lo que define la **O.I.T como trabajo decente**, como el que se desarrolla en condiciones de Justicia, cantidad, calidad suficiente y dignidad.

También el concepto de Seguridad Social de nuestra legislación en la ley 100 de 1993 cuando se dice que la Seguridad Social integral es el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la Sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración a la comunidad.

2.1 Teoría de los derechos fundamentales, Robert Alexy traducción y estudio introductorio Carlos Bernal pulido 2^{da} edición en español centro de estudios políticos y constitucionales Madrid 2008.

El contexto práctico de la Teoría de los derechos fundamentales es el de la aplicación la Ley Fundamental de Alemania, en especial, por medio de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal. La Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, adoptada el 23 de marzo de 1949, incluye en su primer título un catálogo de derechos fundamentales. Este título utiliza la denominación “derechos fundamentales” para referirse a los derechos más importantes de los individuos, protegidos por la Constitución, y oponibles frente al estado- y a los particulares

Debe reconocerse que la Teoría de los derechos fundamentales de Robert Alexy tiene una triple interacción con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán sobre los derechos fundamentales: la identifica, la sistematiza y explica desde el punto de vista dogmático, y, finalmente aporta a ella. Esto puede mostrarse con la ayuda de un ejemplo, relativo al principio de proporcionalidad. En noviembre de 2011, (participa en VII Encuentro de la jurisdicción constitucional ,en la Universidad Externado, en los 20 años de la Constitución) el principio que mas le cuestionan en Derecho constitucional en el tema de derechos fundamentales. Jurgen Habermas, uno de sus críticos, asegura que la idea de la proporcionalidad de los derechos es irracional y subjetiva. Dice entonces Alexy los derechos tienen un núcleo sobre el cual se puede establecer un equilibrio razonable.

El ejemplo relativo al principio de la proporcionalidad, como criterio para aplicar los derechos fundamentales de la Ley Fundamental, se remonta a algunas de las sentencias del Tribunal Constitucional Federal Alemán. Alexy parte del reconocimiento de que representa un criterio básico para la aplicación de los derechos fundamentales en la Jurisprudencia del Tribunal. En un segundo paso, Alexy reflexiona sobre su aplicación, observa que se lleva acabo de una manera sistemática y la explica desde el punto de vista dogmático, aquí Alexy sostiene que los derechos fundamentales deben aplicarse por medio del principio de proporcionalidad ,en razón del carácter de principio es decir, de mandatos de optimización que tienen las normas constitucionales que los establecen, dando una reformulación de una manera teórica más clara con el subprincipio de la proporcionalidad mediante la llamada “ ley de la ponderación”. Esta señala que derechos y bienes de derecho constitucional que entran en colisión deben llevarse a un equilibrio apropiado a fin de que puedan optimizarse.¹²

En nuestro caso tema objeto de investigación que es la protección social en pensiones, salud, y Riesgos profesionales de los vendedores informales semiestacionarios debe haber la armonización con el espacio publico,al ser deber del Estado velar por su protección integral Art. 82 Constitución Política.

2.1.1 Una teoría de los derechos fundamentales como teoría estructural

El camino hacia una teoría integradora adecuada pasa por una teoría estructural de los derechos fundamentales. Una teoría estructural en cuanto parte de una teoría integradora es una teoría primariamente analítica. Es una teoría primaria y no una teoría analítica pura, porque investiga estructuras tales como la de los conceptos de los derechos

fundamentales, la de la influencia de los derechos fundamentales en el sistema jurídico y la de fundamentación de los derechos fundamentales, siempre considerando las tareas prácticas de una teoría integradora. Su material más importante es la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal. En esta medida, tiene carácter empírico-analítico. Se

12. ALEXY, ROBERT. Nace el 9 septiembre 1945 en Oldenburg, Alemania. Filósofo y abogado. Miembro de la academia de la Ciencia de Gottingen, en la categoría de filología e historia.

orienta por la pregunta acerca de la decisión correcta y la fundamentación racional desde el punto de vista de los derechos fundamentales. Tiene un carácter analítico-normativo.

Una teoría estructural tiene que constituir no solo la primera pieza de una teoría integradora de los derechos fundamentales, sino también la base y el marco para todo lo demás. Para ello hay varias razones. La claridad analítica conceptual es una condición elemental de racionalidad de toda ciencia. En las disciplinas prácticas que la experiencia empírica sólo controla muy indirectamente, este postulado tiene una importancia aún mayor. Esto es válido en especial para el ámbito de los derechos fundamentales, que está caracterizado en mucha menor medida por tradiciones analíticas que, por ejemplo, el ámbito del derecho civil, y que está expuesto a influencias ideológicas en una medida mucho mayor.

La dogmática de los derechos fundamentales, como disciplina práctica, apunta, en última instancia, a la fundamentación racional de concretos juicios de deber ser concernientes a los derechos fundamentales. La racionalidad de la fundamentación exige que el camino que conduce desde las disposiciones de los derechos fundamentales hasta los juicios concretos debe ser concernientes a estos derechos, sea accesible, en la mayor medida posible, a controles intersubjetivos. Sin embargo, esto presupone tener claridad acerca de la estructura de las normas de derechos fundamentales, así como sobre todos los conceptos y formas de argumentación relevantes para la fundamentación de derecho fundamental.¹³

2.1.2. La estructura de las normas de derecho fundamental

El punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. Por lo tanto, los principios son mandatos de optimización, que se caracterizan porque pueden cumplirse en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no solo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas.¹⁴

Alexi afirma que todos los derechos y principios constitucionales son *prima facie*. Por lo tanto, los derechos constitucionales, aunque están redactados en forma categórica, solo

pueden ser garantizados por el juez si su realización es posible, tales como limitaciones de hecho como la corrupción.

13. ROBERT, ALEX. Teoría de los derechos Fundamentales. Pág. 22 a 29. 2da edición en español centro de estudios políticos y constitucionales Madrid 2008

14. *Ibíd.*, Pág. 67 y 68.

2.1.3. Los derechos prestacionales en sentido estricto (derechos fundamentales)

Los derechos prestacionales en sentido estricto son derechos del individuo frente al Estado a algo que –si el individuo tuviera los medios financieros suficientes, y si encontrase en el mercado una oferta suficiente- podría obtener también de los particulares. Cuando se habla de derechos sociales fundamentales, por ejemplo, del derecho a la seguridad social, al trabajo, la vivienda y la educación, se hace primariamente referencia a derechos prestacionales en sentido estricto. Hay que distinguir entre los derechos prestacionales explícitamente estatuidos, tal como se encuentran en una serie de constituciones de los Estados federados alemanes, y los derechos prestacionales adscritos interpretativamente. A veces se reserva la expresión “derechos sociales fundamentales” para los primeros, mientras que los últimos se llaman “derechos fundamentales prestacional” o “interpretaciones sociales de los derechos de libertad e igualdad” La diferencia entre los derechos prestacionales explícitamente estatuidos y los interpretativamente adscritos es, sin duda, importante. Por otra parte, existe una semejanza amplia con respecto al contenido, la estructura y los problemas.

Esto justifica denominar a todos los derechos prestacionales en sentido estricto “derechos sociales fundamentales” y distinguir, dentro de la categoría de los derechos sociales.¹⁵

2.2. Derechos fundamentales y derechos patrimoniales –Esfera pública y privada Luigi Ferrajoli.

2.2.1. Los derechos fundamentales y la igualdad jurídica

La relación entre instituciones y sociedad, se halla en la base de toda teoría jurídica de la democracia, puede ser ahora sostenida mediante el análisis del rango empírico más importante de los modernos estados constitucionales de derecho: la imputación a las personas físicas o naturales, realizada por esos estatutos de las instituciones estatales que son las constituciones de una categoría especial de situaciones jurídicas los **derechos fundamentales** a cuya tutela está ordenada, como su razón social específica, aquella particular persona que es el Estado. Con esta imputación nace la figura moderna de la persona humana como sujeto de derechos iguales y universales, en oposición a las personas jurídicas o artificiales; a estas últimas, como se verá, no corresponden derechos fundamentales.

Esta ultima parte de acuerdo al texto Derecho y garantías del mismo autor FERRAJOLI, lo ratifica y dice que en efecto, cualquiera que sea el ordenamiento que se tome en consideración, a partir de él, son “derechos fundamentales”, según los casos, humanos, públicos y civiles y políticos-todos y solo aquellos que resulten atribuidos universalmente a clases de sujetos determinadas por la identidad der “persona”, “ciudadano”, o “capaz de

15. ROBERT, ALEXY. Teoría de los derechos Fundamentales. Pág. 443 a 460. 2da edición en español centro de estudios políticos y constitucionales Madrid 2008.

obrar”. La ciudadanía y la capacidad de obrar han quedado hoy como las únicas diferencias de status que aún delimitan la igualdad de las personas humanas. De los cuales aparecen los derechos humanos donde esta la **salud**, que en el caso nuestro objeto de investigación para los vendedores informales; lo mismo que en los derechos públicos esta el **derecho al trabajo**, cuando en nuestro país al no confundir la persona que esta ocupada sin ninguna o restringida seguridad Social, con el que con ocupación si tiene un trabajo decente, es decir incluye la Seguridad Social (afiliado y cotizando en Salud, pensiones y Riesgos profesionales.)

De esto el autor denomina “derechos fundamentales” a todos aquellos derechos que corresponden universalmente a “todos” en cuanto a “personas naturales”, en cuanto “ciudadanos”, en cuanto personas naturales “capaces de obrar” o en cuanto “ciudadanos capaces de obrar”.

Dentro de la más general distinción entre los derechos fundamentales y los derechos patrimoniales es la que se da entre los derechos de libertad y el derecho real de propiedad, siendo muy radical, residiendo el hecho de que los derechos patrimoniales, al tener por objeto bienes o prestaciones concretamente determinados, son por una lado singulares en lugar de universales, y por otro lado disponibles en lugar de indisponibles. Y mucho más grave, es su confusión. En efecto, como se ha indicado, mientras que los derechos fundamentales y sus frágiles garantías están en la base de la igualdad jurídica, los derechos patrimoniales para los que además el derecho positivo, aunque sólo sea por su milenaria tradición, ha elaborado técnicas de garantía bastante más eficaces, están en la base de la desigualdad jurídica.¹⁶

2.3 EL ESTADO - LOS MECANISMOS Y NORMAS QUE PROTEGEN LA ACTIVIDAD LA SEGURIDAD SOCIAL EN LA INFORMALIDAD.

Para ver la importancia de los fallos sus efectos y cumplimiento, de las diferentes Cortes entiéndase Suprema de Justicia, Consejo de Estado, y Corte Constitucional , es necesario ver antecedentes, línea jurisprudencial, y el precedente constitucional

Para esto tomaremos como apoyo para el tema tratado a DIEGO EDUARDO LOPEZ MEDINA en su libro EL DERECHO DE LOS JUECES de la edición 2009, momento de presentar y ser aprobado el proyecto de investigación.

Debemos recordar la lucha entre los componentes de la estructura del Estado, las ramas del poder público, pero además el choque de trenes entre los componentes de la rama

16. Luigi Ferrajoli, Florencia 1940. Enseña teoría general del derecho en la Universidad de Roma, autor de numerosas obras. Principia iuris, Teoría del derecho y la democracia. Capítulo XI – de la parte Tercera pagina 684 a 801. Editorial Trotta 2011 Madrid.

Judicial, es decir por las diferentes jurisdicciones.

Es esta discusión la Corte Constitucional ha sido la triunfadora, siempre imponiendo sus precedentes, con un argumento que ratifico en las dos sentencias de constitucionalidad del año 2.011: es la máxima intérprete de la norma superior. Estas son referidas a la ley 1437 de 2011 Nuevo código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo, que le asigno a la jurisprudencia un carácter de fuente primaria de Derecho, en lugar de considerarla un simple criterio auxiliar Art 102 Sentencia C-816 de nov. 1 2011.

Lo mismo había decidido en la Sentencia C-539 del mes de julio de 2011 en la que examino la Ley de Descongestión Judicial (L.1395/2010-Art 114), donde las entidades publicas de cualquier orden, encargadas de reconocer y pagar pensiones de jubilación, prestaciones sociales y salariales de sus trabajadores o afiliados, para la solución de peticiones o expedición de actos administrativos, tendrán en cuenta los precedentes jurisprudenciales de la Corte Suprema y del Consejo de Estado el estatus de fuente primaria, y como hemos dicho la Corte condiciono su exequibilidad ,al sostener que sus precedentes deben aplicarse preferentemente.

Para esto traemos 2 sentencias de la Corte Constitucional 1 de S.Unificación-T de 1999 y otra de Tutela 2003; y una del Consejo de Estado Acción popular. 2012 En la **Corte Constitucional** tema del espacio público, reubicación de vendedores, libertad de escoger profesión u oficio, derecho a la dignidad humana, y cuyos fallos ordenan reubicación de los vendedores, ofrecer alternativas económicas, abstenerse los uniformados de aplicar las medida de retención transitoria a quienes se desempeñan en el comercio informal, la integridad del espacio público y su destinación al uso común, son conceptos cuya protección se encuentra a cargo del Estado, por la necesidad de asegurar el acceso de todos los ciudadanos al goce y utilización común de tales espacios colectivos

Identificado el principal escenario constitucional, se plantea el problema jurídico bien definido y significativo, cual es que no se da una solución a la seguridad social a los vendedores ambulantes- semiestacionarios, y que estaríamos haciendo un análisis de la Jurisprudencia para aportar el vacio en el tema de la protección social.

y el **Consejo de Estado** año 2012 demanda para reclamar protección de los Derechos colectivos al goce del espacio publico y de un ambiente sano, a la utilización de los bienes de uso público, que se estiman vulnerados debido a que varios vendedores ambulantes ocupan indebidamente el espacio publico .

Igual que en la Corte Constitucional, se identifican el escenario constitucional que aunque no es tutela, se pone de presenten derechos de la Constitución, y si se resalta como avance el problema jurídico bien definido y significativo, el que se ordene a una institución del Distrito adoptar medidas más efectivas que permitan crear alternativas concretas, eficaces, y eficientes de trabajo formal para los vendedores informales

Creemos que es una alerta por su mensaje como solución el de la formalidad del trabajo, que va mas allá de una carnetización, unos prestamos, un respeto a su dignidad por el buen trato que deben dar las autoridades administrativa y policiales; sino que se trata es de dirigir una decisión, con un ratio decidendi con carácter vinculante y con razones para esta decisión.

2.3.1. El papel de la Corte Constitucional y consejo de Estado Frente Derecho al trabajo. Vendedores informales.

La Constitución del 91 creó no solo la Corte Constitucional sino que estableció la acción de tutela, como garantía de los derechos fundamentales, lo cual ha llevado a la Corte Constitucional a la confección de una copiosa y novedosa jurisprudencia, y de parte de los jueces de instancia en la tutela, a una remisión al precedente jurisprudencial.

En La Corte Constitucional Colombiana ha surgido un jurisprudencia garantista, especialmente en los aspectos sociales, la cual ha sido bien vista por quienes son afectados por las injusticias, las desigualdades y la crisis económica; por el contrario, tal jurisprudencia ha sido agresivamente cuestionada, cuando no tergiversada, por quienes desean que los trabajadores, la población mas vulnerable y los indefensos sigan sometidos a lo injusto.

La Jurisprudencia que afianza ese modelo llamado Estado Social de Derecho. Aunque se puede afirmar que en Colombia este no es muy claro porque ni hay presupuestos ni hay respeto a los derechos humanos. Pero la Tutela surge como esperanza para la protección de los derechos fundamentales; de ahí el reclamo masivo mediante tutela de los derechos prestacionales y, consecuentemente, las respuestas jurídicas concretas e imaginativas que el juez constitucional se ha visto obligado a dar van a tener eco dentro de la sociedad.

Tenemos las diferentes sentencias, que se **relacionan** con el tema de la los vendedores informales.

En sentencias tenemos que lo podemos rescatar:

- **Sentencia SU 360 del 19 de mayo de 1.999** expediente T 168937 y acumulados, procedencia Juzgado 50 penal Municipal de Santa fe de Bogotá y otros. Magistrado ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero

Temas: protección y acceso al espacio público. Principio de la Confianza legítima – desempleo vendedores ambulantes y estacionarios- Derecho al Trabajo y al empleo- Comercio informal – la buena fe, reubicación de los vendedores

- **Sentencia T-772 del 4 de septiembre 2003** Expediente T 728123 Magistrado Ponente Dr Manuel José Cepeda Espinosa – Contra el Grupo de Espacio público de la policía Metropolitana de Bogotá, instaurada por Felix Palacios

Para proteger los derechos a la dignidad humana, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad, a la libre locomoción, a la libertad de escoger profesión u oficio, a la libertad personal y al debido proceso

Temas: Espacio publico- el papel de la Policía, Incautación de mercancías

El señor deriva su sustento como vendedor ambulante de productos comestibles, en Dic de 2002 en camión de la policía de la unidad de espacio publico, llegan a su puesto y de una manera con palabras soeces y ultrajantes y le recoge un parasol, un cilindro de gas, gaseosa, diciéndole el agente, jefe del operativo que solo se lo entregarían en la estación, situación que no se dio, y en cambio fue privado de la libertad.

En la parte resolutive tutelo los derechos a la dignidad, al mínimo vital y al debido proceso del peticionario.

ORDENO Y URGIO al Gerente de Ventas populares ofrecer al actor en forma preferencial, en 1 mes a partir de la sentencia, una alternativa económica de subsistencia viable encaminada a que él pueda satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia; y que otorgue a los representantes de los vendedores, la oportunidad de participar activamente en los procesos de evaluación y seguimiento de las políticas de recuperación del espacio publico.

Dejar SIN EFECTOS la decisión de la Inspección 3 Distrital de Bogotá, y que restituya los bienes a su propietario, dentro de las 48 horas siguientes al fallo.

ORDENO y URGIO al comandante del Espacio publico de la Policía garantice que al adelantar las políticas, programas medidas de recuperación del espacio público, se cumpla con el debido proceso aplicable a este tipo de actuaciones; se abstengan los

uniformados de aplicar la medida de retención transitoria a quienes se desempeñan en el comercio informal, para que se respete la Dignidad, los derechos legales y constitucionales.

- Sentencia del Consejo de Estado febrero 2 de 2012 Sección primera Acción Popular - Demandas acumuladas No 20032530 Consejera ponente María Claudia Rojas

En este se decide la impugnación interpuesta por la Alcaldía mayor de Bogotá, La Defensoría del Espacio Público, El Fondo de Ventas Populares: la Red de Solidaridad Social, y además muchas empresas dueñas de los productos que se venden en la informalidad, contra la sentencia del 7 de Noviembre de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

La demanda fue instaurada en Dic. de 2003, por la Ciudadana Ángela de la Cruz en nombre propio entablado acción popular contra la Secretaria de Gobierno del Distrito Capital, la Alcaldía Local de la Candelaria, la Policía Metropolitana de Bogotá y la Defensoría del Espacio público, para reclamar protección de los Derechos colectivos al goce del espacio público y de un ambiente sano, a la utilización de los bienes de uso público, a la defensa del patrimonio público, y la realización de las construcciones , edificaciones y desarrollo urbanos, respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de los habitantes; que estimo vulnerados debido a que varios vendedores ambulantes ocupan indebidamente el espacio público ubicado entre la carrera 7ª, desde el Palacio de Nariño hasta la calle 24.

Este fallo **AMPARO** el Derecho colectivo al goce y disfrute del espacio público, afectado por las ventas informales de vendedores estacionarios, semiestacionarios y ambulantes Y **CONFORMAR** un comité institucional de Coordinación y verificación, que asegure la eficaz implementación de las ordenes impartidas en el fallo, integrado por un delegado de la Alcaldía Mayor de Bogotá, de la Personería Distrital, del IPES y de la Policía Metropolitana de Bogotá

ORDENA al IPES adoptar medidas mas efectivas que permitan crear alternativas concretas, eficaces y eficientes de trabajo formal para los vendedores informales estacionarios, semiestacionarios y ambulantes que ocupan irregularmente el espacio publico; elaborar un registro único de vendedores mediante carnetización; campaña publicitaria con la Alcaldía campaña de publicidad para la comunidad, diciendo donde quedan los nuevos recintos comerciales para las compras.

2.3.2 EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

En los cambios del Estado Bienestar, el Estado democrático., han producido en el derecho no sólo una transformación cuantitativa debida al aumento de la creación jurídica, sino también un cambio cualitativo, debido al surgimiento de una nueva manera de interpretar el derecho, cuyo concepto clave puede ser resumido así: pérdida de la importancia sacramental del texto legal entendido como emanación de la voluntad popular y mayor preocupación por la justicia material y por el logro de soluciones que consulten la especificidad de los hechos. Estas características adquieren una relevancia especial en el campo del derecho constitucional, debido a la generalidad de sus textos y a la consagración que allí se hace de los principios básicos de la organización política. De aquí la enorme importancia que adquiere el juez constitucional en el Estado Social de Derecho.¹⁷

2.3.3 EVOLUCION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL DERECHO SOCIAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

En la jurisprudencia constitucional colombiana ha calado la idea de que la seguridad social, en si misma, no es un derecho fundamental: Por supuesto que el derecho de la seguridad social para los **niños**(art 44 C.P) difícilmente podría ser excluida de los derechos fundamentales, y respecto de los **ancianos**, ha sido considerado como derecho fundamental , (T-111/94, T -456/94), yendo en este recuento que en algunas jurisprudencias se dijo que el “derecho a la seguridad social, asume el carácter de derecho fundamental, cuando su desconocimiento puede conllevar a la violación de otros derechos y principios fundamentales, ya que su no reconocimiento tiene la potencialidad de poner en peligro como la vida, la integridad física, el libre desarrollo de la personalidad de las personas de la tercera edad y la dignidad humana” (T-456-94,T-068/94. T-426/93, T-516/93, entre otras) Pero, es en la sentencia T-357 de 1998 M.P Fabio Morón Díaz, donde se dijo algo que es más o menos la simplificación del actual pensamiento de la Corte Constitucional Colombiana: que los derechos de primera generación (igualdad, libertad) tienen que darle la mano a los derechos de segunda generación (derechos sociales) si se quiere proteger a estos últimos.

“El derecho constitucional a la seguridad social es de aquellos que la doctrina ha considerado como derechos humanos de la segunda generación, en tanto que su eficacia depende de una decisión política y de factores como el económico, pues tiene un carácter eminentemente prestacional. Esto lo diferencia claramente de los derechos fundamentales o de la primera generación, en vista de que uno de los requisitos de tales derechos es la eficacia directa, es decir que su cumplimiento no puede depender de decisión política alguna e, incluso, en caso de desconocimiento, pueden ser protegidos directamente por el juez aun sin intervención del legislador, mientras que esta

intervención es definitiva para la eficacia de los derechos sociales, económicos, y culturales.

Siguen los fallos Jurisprudenciales Constitucionales a pesar de ser un derecho de carácter prestacional la Seguridad Social, de la segunda generación y que requiere de una decisión política para su protección, traducida en la intervención del legislador, esta es una garantía estrechamente vinculada al principio constitucional de la dignidad humana y al derecho fundamental a la vida, que debe entenderse no como una simple existencia,

17. DUEÑAS RUIZ, Oscar José. Salud pensiones y trabajo en nuevo derecho constitucional. Ediciones Liberia del Profesional. Edición 1999. Pág. 20

sino como existencia en condiciones dignas. Esto significa que una persona sin seguridad social y sin los servicios que ella supone, lejos está de una existencia digna y de ahí que pueda protegerse por vía de tutela este derecho, atendiendo a que está conectado con principios constitucionales y derechos fundamentales”.

Es necesario rescatar el comentario hecho en ámbito jurídico de noviembre de 2011 por ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO en ese momento concejal de Bogotá y ex magistrado de la Corte Constitucional, en los primeros 20 años de la Constitución, acerca del tema en comento: “ Convertir los derechos constitucionales fundamentales en norma jurídica. Siguiendo el preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el cual sirvió de referente al interior de la Asamblea al interior de la Asamblea Constituyente de de 1991 para reconocer e incorporar estos derechos al ordenamiento interno y dotarlos de recursos efectivos para realizarlos, sin duda respaldar estos derechos como norma jurídica superior representa un cambio de paradigma sin precedentes en la historia colombiana. Los argumentos formales o de conveniencia con los cuales dichos derechos fueron negados históricamente fueron perdiendo sustento; sectores tradicionalistas, incluidas la Corte Suprema y el Consejo de Estado, han venido comprendiendo el alcance y sentido de los **derechos fundamentales**; el ciudadano común, gracias a la acción de tutela, pudo obtener protección efectiva a sus derechos. Así mismo, sujetos especiales de protección, niños, personas con discapacidad y desplazados han sido especialmente protegidos, dándole sentido y alcance a la democracia colombiana.

Así mismo, la interpretación constitucional, a partir de los valores, principios y fines, permite llenar vacíos, superar antinomias y velar por la integridad de la Constitución Política, lo cual también ha sido un factor determinante de la efectividad de los derechos constitucionales fundamentales.

2.3.4 La ley

Con motivo de la expedición de la **Constitución Política de 1.991**, se elevó a canon constitucional en su artículo 53 los principios rectores del derecho del trabajo; igualmente se estableció la **seguridad social** como un servicio público obligatorio que tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad en general (art 48). Los derechos fundamentales, incluidos los derivados de la protección a la persona, a la tercera edad, la mujer, los inválidos y la niñez, adquirieron especial relevancia con la creación de la acción de tutela que impulsó el ejercicio efectivo de tales derechos, en especial los relacionados con el acceso a **la salud**, la protección a la mujer trabajadora en estado de embarazo, **al trabajador minusválido**, al trabajador con derecho a disfrutar de una **pensión de vejez**.

El sistema de **seguridad Social integral** de Colombia, puesto en vigencia por la **ley 100/93** se caracteriza por un conjunto de disposiciones, instituciones y procedimientos que tienen por objeto la protección integral de la persona y de los **miembros de su familia**. Supera el viejo concepto de seguros sociales limitado a la protección del trabajador dependiente. Tiene como objetivos esenciales brindar protección contra los riesgos derivados de la enfermedad, la invalidez, la vejez y la muerte, por medio del establecimiento de los sistemas de seguridad social integral en pensiones, salud y riesgos profesionales, y demás servicios complementarios dirigidos a las personas de la tercera edad, indigentes.

Pero entonces que respuesta han dado los diferentes integrantes de la ley 100/93, ley 797/2003, ley 860 2003, el acto legislativo No 01 de 2005 como por ejemplo en pensiones tenemos un régimen subsidiado donde casi todos al no tener un mínimo de semanas y una edad aparentemente joven no pueden acceder al sistema, solo podría los mayores de edad para al no tener cotizaciones, se le entregue un subsidio (como es la ayuda en dinero, que realmente es poco...)

En el 2012 desde el 1 Octubre tiene vigencia la ley 1580 de pensión familiar, que busca en el tema de la **Seguridad Social** del desempleo y la informalidad, ampliando la cobertura del sistema Pensional, esta prestación se reconoce por la suma de los aportes de los cónyuges o compañeros permanentes y aplica a los regímenes de prima media y ahorro individual, esta al saber de la imposibilidad de completar las semanas de cotización exigidas o el capital mínimo para tener derecho a la pensión de vejez, derivada de **la** informalidad laboral lo que conlleva a la protección de la **Seguridad Social**, en una de las variables de esta.

En prima media la norma dispone que en el régimen, los únicos beneficiarios de la pensión serán los clasificados en los niveles 1 y 2 del Sisben. En este sentido, a los 45 años de edad, cada beneficiario debe haber cotizado, el 25% de las semanas exigidas. El valor del beneficio Pensional no podrá exceder un salario mínimo legal mensual vigente, y alguno de los 2 está en régimen contributivo en Salud..

Otra característica es que la pareja deben estar afiliada al mismo régimen y administradora de fondo de pensiones y demostrar mínimo cinco años de convivencia permanente, la cual deberá haber iniciado antes de cumplir 55 años cada uno.

En Salud la ley 1122/2007, la ley 1438 del 2011, al decir de unos la reforma más profunda que se le ha hecho al Sistema General de la **Seguridad Social en Salud** ya que adopto medidas para el aseguramiento de toda la población, unificar los planes de beneficios y mejorar la calidad de la prestación de los servicios en salud, estos se afilian al Régimen Subsidiado por medio del Sisbenen el Empresa promotora de Salud E.P.S Subsidiado.

En este intermedio esta la tutela 760 de 2008, que la Corte Constitucional, juiciosamente hace el panorama, realidades, de lo que esta pasando en **Seguridad Social en Salud**, exige cumplimiento de las entidades que tienen que ver con la Salud, en el sentido de coadyuvar, para el mejoramiento de la Salud,

En la presente legislatura 2012 se están haciendo esfuerzos de acuerdo al intereses y percepción de los senadores, presentar proyectos de ley unos dirigidos a que sea la Salud un Derecho fundamental; y otros a limitar y reglamentar la Tutela y el P.OS.

En el transcurso de mes de octubre de 2012, han sucedido hechos de muertes donde se discuten el paseo millonario, como son los casos de muertes en E.P.S de la policía Nacional, muere madre e hija; la E.P.S. Confacundi, muere señor de 40 años de edad; y la E.P.S. Cafam la muerte de niña

En Riesgos profesionales como consecuencia de cambios de clima, el estar en una gran parte de pie, los atracos a los puestos de ventas, no hay voluntad de buscar la manera de afiliarlos, con el Decreto 1295 de 1994 y la ley 776 de 2002; y mas cuando no hay un empleador, que pagase; solo tenemos hoy el independiente desde la óptica de Contrato de prestación de Servicios llamado contrato civil y comercial, que viene a ser replanteado con la ley 1562 del 11 de julio de 2012, llamada la ley “ por la cual se modifica el sistema de riesgos laborales y se dictan otras disposiciones en materia de salud ocupacional” ya se miraría una protección parcial , en el sentido de que El Artículo 2º que modifica el Art 13 del Decreto 1295 de 1994 , quedo así:

Art 13 Afiliados. Son afiliados al Sistema General de Riesgos laborales:

B) en forma voluntaria:

Los trabajadores independientes y los **informales**, diferentes de los establecidos en el literal a) del presente articulo, podrán cotizar al sistema de Riesgos laborales siempre y cuando coticen también al régimen contributivo en salud y de conformidad con la reglamentación que para tal efecto expida el Ministerio de Salud y Protección Social en coordinación con el Ministerio del Trabajo en la que se establecerá el valor de la cotización según el tipo de riesgo laboral al que está expuesta esta población.

Es de anotar que las personas que se refiere el literal a) son los vinculados a través de un contrato formal de prestación de servicios con entidades o instituciones públicas o privadas, tales como civiles, comerciales, o administrativos, con una duración superior a un mes y con precisión de las situaciones de tiempo, modo y lugar en que se realiza dicha prestación.

Podemos observar que la cotización en riesgos laborales será aceptada pero con el requisito de estar en régimen contributivo en Salud, lo que conlleva a descartar el SISBEN, lo que hace en un momento dado, más dinero que tendría que sacar el informal, lo que podría desmotivar tal pago, ya que no hay quien le ayude a pagar tales gastos

Es de anotar que ha habido leyes que solo hacemos referencia ya que no están dirigidos directamente a la **Seguridad Social**, pero que en un momento dado de una manera transversal si lo haría, tales como la ley 50/90, ley 789/02, ley 1429 del 2010, que van dirigidas al empleo y como bajar la tasa de desocupación.

2.3.5 Doctrina: el sistema de riesgos profesionales sin vínculo laboral formal

Llama la atención este escrito en el sentido que se da, iniciada la vigencia del libro relacionado con Riesgos profesionales, donde su autora predice, la situación de las personas sin vínculo laboral formal, donde incluye a los vendedores ambulantes, e informales, en la desprotección de Riesgos en su actividad.

Destacamos, sin olvidar que para este momento sep.de 2012, ya se había expedido la ley 1562 de julio de 2012, donde se reforma la ley de riesgos profesionales, y se denomina ley de Riesgos laborales, donde se habla directamente de Afiliados en forma voluntaria los trabajadores independientes y los informales.

Pero es necesario ver la óptica que se tenía desde 1998, de la cual extraemos:

El Sistema integral de seguridad Social implantado por la Ley 100 de 1993, en lo que hace a los riesgos profesionales, deja en manos de una ulterior reglamentación la inclusión de los denominados trabajadores independientes que tiende a ser cada día más necesaria, habida consideración que el grueso de la mano de obra colombiana, pertenece indefectiblemente a ese grupo humano que subsiste gracias a sus esfuerzo personal, independientemente y autónomo.

El modus vivendi de este grupo, excluye de hecho la utilización de métodos de prevención de enfermedades y de accidentes en la realización de sus oficios, tal vez porque su día a día existencial es demasiado intenso y su tiempo se copa totalmente con la consecución de sus propios medios de subsistencia.

La gran mayoría de los independientes, denominados en el escrito por su autora trabajadores sin vínculo laboral formal, TSVLF, carecen de noción de futuro y en e se orden de ideas, no conceptualizan las consecuencias de una incapacidad permanente total o parcial, que en un momento determinado les impida trabajar. De allí la importancia de un sistema que tome en consideración los riesgos a que se hallan expuestos como el sistema general de riesgos profesionales, cuya cobertura hacia los trabajadores sin vínculo laboral formal, TSVLF, debe extenderse con base en el principio de universalidad, mediante el cual el Estado proveerá las garantías necesarias para que todos los habitantes de la nación, gocen de una suerte de protección social que les permita gozar de una calidad de vida mejor.

La función Social de la Seguridad Social en un país con altas tasas de desprotección, necesita con urgencia que estas personas y sus familias, tengan acceso a sus programas de asesoría y capacitación preventiva para el control de la ocurrencia de riesgos profesionales y a los beneficios asistenciales y económicos derivados del sistema, cuando el siniestro tenga ocurrencia.¹⁸

2.4. Organización Internacional del Trabajo OIT

La OIT fue fundada en abril de 1919 con el propósito en ese entonces, de afianzar la paz, Surgió como parte del llamado Tratado de Versalles, que puso fin a la Primera Guerra Mundial

La OIT se creó considerando que existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia, miseria y privaciones para gran número de seres humanos, que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y la armonía universales; y

considerando que es urgente mejorar dichas condiciones”, señala el preámbulo de la Constitución del organismo internacional. Una de las particularidades sobresalientes de la OIT es su conformación tripartita: empleadores, trabajadores, y gobiernos. Hoy, están vinculados 183 Estados. Los órganos que constituyen la OIT son la Conferencia General, en la que cada uno de los Estados miembros cuenta con dos representantes del gobierno, un representante de los trabajadores y otro de los empleadores. Esta conferencia establece y adopta las normas internacionales del trabajo, a la vez que debate temas sociales y laborales de la actualidad. Se reúne a mediados de cada año. La Conferencia se pronuncia mediante recomendaciones y convenios internacionales. Estos últimos deben ser ratificados por los Estados miembros.

El Consejo de Administración es el órgano ejecutivo con la tarea de definir las políticas de la OIT, el programa de acción y el presupuesto, que se presentan a la conferencia para su aprobación. También elige al director general de la OIT para periodos de cinco años. Lo conforman 14 empleadores, 14 trabajadores y 28 representantes gubernamentales, 10 de los cuales corresponden permanentemente a los Estados más industrializados.

Finalmente, la Oficina Internacional del Trabajo, que opera como secretaría permanente de la OIT, es responsable de todas las actividades de la OIT, bajo la supervisión del Consejo de Administración y del director general.¹⁹

18. Colegio abogados del trabajo. Varios. El Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. El sistema general de riesgos profesionales para los trabajadores sin vínculo laboral formal, Alma Clara García, Pág. 421 a 445. Año 1998 Editorial Legis.

19. Revista ACTUALIDAD LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL No 155 Octubre Noviembre de 2.009 O.I.T, 90 años de liderazgo en la promoción de los derechos fundamentales en el trabajo pág. 4.5.6 Editorial Legis Colombia

2.4.1. Comentarios de los órganos de control de la OIT relativos a la economía informal

La organización Internacional del Trabajo, año 2010, mediante la Oficina Internacional del Trabajo, y con el título de la “Extensión del ámbito de aplicación de la legislación laboral en la economía informal” edito la primera edición, del compendio en mención.

La Directora, del Departamento de Normas internacionales del trabajo de la O.I.T Cleopatra Doumbia-Henry, agradece en la elaboración al Sr. Eric Gravel y al Sr. YannTanguy, y en Prefacio, su introducción y primeras páginas destacamos:

“Actualmente, en el mundo, la economía informal representa 52.2 por ciento del empleo total en América Latina, 78,2 por ciento en Asia y 55.7 por ciento en África. La Economía Informal Absorbe a trabajadores que, de otro modo, no tendrían trabajo ni ingresos, sobretodo en los países en desarrollo, que cuentan con una importante fuerza laboral en rápida expansión, por ejemplo en los países en que se ha despedido a trabajadores como consecuencia de la aplicación de programas de ajuste estructural. La mayoría de las personas no se incorporan a la economía informal por elección, sino por la necesidad de sobrevivir. Cuando se dan sobre todo altas tasas de desempleo, subempleo y pobreza, la economía informal tiene un importante potencial para crear trabajo y generar ingresos porque es relativamente fácil acceder a ella y los niveles de exigencia en materia de educación, tecnología y capital son muy bajos, si bien los empleos creados de este modo a menudo no reúnen los criterios del trabajo decente. Los trabajadores en la **economía informal** tienen bajos ingresos, mínima seguridad del trabajo, carecen de protección social y tienen escasas posibilidades de acceso a la educación y la formación oficiales.

En muchos países, tanto en desarrollo como industrializados, los cambios en la organización del trabajo están vinculados al crecimiento de la economía informal. Los trabajadores y las unidades económicas intervienen cada vez más en sistemas de trabajo flexibles, incluida la contratación externa y la subcontratación, y algunos se encuentran en la periferia del núcleo empresarial o al final de la cadena de producción y tienen déficit de trabajo decente.

El déficit de trabajo decente son más acusados en la economía informal. Desde el punto de vista de los trabajadores no protegidos, los aspectos negativos del trabajo de la economía informal superan con creces los aspectos positivos. Los trabajadores de la economía informal no están reconocidos, registrados, reglamentados o protegidos en virtud de la legislación laboral y la protección social. Por consiguiente, no pueden disfrutar de sus derechos fundamentales en el trabajo, ejercerlos o defenderlos. Como generalmente no están organizados, la representación colectiva ante los empleadores o las autoridades públicas es insuficiente o inexistente. A menudo, el trabajo de la economía informal se caracteriza por lugares de trabajo pequeño o no definidos, condiciones de trabajo inseguras e insalubres, bajos niveles de competencias y productividad, ingresos bajos e irregulares, largas jornadas laborales y por falta de acceso a la información, los mercados, los recursos financieros, la formación y la tecnología. Puede decirse que los trabajadores de la economía informal se caracterizan por diferentes niveles de dependencia y vulnerabilidad.

Debe destacarse que la informalidad es, ante todo, una cuestión de gobernanza. Muchas veces, el crecimiento de la economía informal puede deberse a políticas sociales inadecuadas, ineficaces, encubiertas o mal aplicadas, a menudo desarrolladas sin consultas tripartitas, así como a la falta de buena gobernanza para la aplicación correcta y eficaz de las políticas y leyes.

Indudablemente, solo en el nivel nacional es posible diseñar respuestas a la incidencia y crecimiento de la economía informal a medida y efectivas, con la total participación de los interlocutores sociales y prestando especial atención a los grupos vulnerables, tales como

mujeres, niños, trabajadores migrantes, poblaciones indígenas, trabajadores rurales, trabajadores domésticos,, etc.²⁰

2.4.2 LA CEACR LA COMISION DE EXPERTOS EN APLICACIÓN DE CONVENIOS Y RECOMENDACIONES, RELACIONADOS CON LA ECONOMÍA INFORMAL

Después del debate de la conferencia del 2002, la Comisión de Expertos decidió abordar las cuestiones relativas a la economía informal más sistemáticamente, y se organizan

según se refieren a Convenios Fundamentales, prioritarios y técnicos y son presentados por temas.

2.4.2.1 Observaciones y solicitudes directas relacionadas con los Convenios Fundamentales

1. Libertad sindical y Negociación Colectiva: 1948 (número 87)

Observaciones.

1. La comisión recuerda que el art 8 del Convenio dispone que los trabajadores y sus organizaciones respectivas están obligados, lo mismo que las demás personas o las colectividades organizadas, a respetar la legalidad, y que la legislación nacional no

20. O.I.T de la Oficina Internacional del Trabajo “Compendio de comentarios de los órganos de control de la OIT relativos a la economía Informal”. Impreso por la OIT en 2010. Prefacio de Cleopatra Doumbia-Henry Directora, Departamento de Normas internacionales del trabajo OIT , Ginebra pág. 5.6.7

menoscavará, las garantías. Al respecto, la Comisión desea destacar que las autoridades deberían recurrir al uso de la fuerza sólo en situaciones en las que se vieran seriamente amenazados la ley y el orden, y además en virtud de lo dispuesto en el Artículo 2 del Convenio, los trabajadores sin ninguna distinción, incluidos los trabajadores temporales y del sector informal en la industria del desguace de barcos, deben gozar del derecho de construir las organizaciones que estimen convenientes y el de afiliarse a las mismas.

2. La comisión desea igualmente destacar los retos particulares que deben levantar los trabajadores de **la economía informal** en relación con el derecho de sindicación. En muchos países del mundo, la economía informal abarca entre la mitad y los tres cuartos de la fuerza de trabajo. La Comisión, reafirmando que el Convenio num. 87 se aplica a todos los trabajadores y empleadores sin distinción alguna, se congratula por los enfoques innovadores aplicados en estos últimos años por algunos gobiernos y organizaciones de empleadores y de trabajadores que han permitido que se organicen lo que se desempeña en **la economía informal**, aunque observa que estas iniciativas son contadas y por que por ello todos los beneficios que podría aportar el Convenio rara vez llegan a los trabajadores que se desempeñan en la economía informal.

De las conclusiones de la Comisión el Trabajo Decente y la Economía informal, de la conferencia de 2002, la comisión desea pedir a los gobiernos que en sus próximas memorias proporcionen información sobre los siguientes puntos:

Economía informal:

-Naturaleza y magnitud de la economía informal en el país, en particular el porcentaje de mujeres y migrantes.

- Iniciativas emprendidas para garantizar en la legislación o en la práctica el ejercicio de los derechos, en virtud del Convenio,

-Solicitud directa.

1. La comisión pidió al Gobierno de Níger de que respondiera a los comentarios enviados por la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CIOSL) del 23 de septiembre de 2003 . Esta confederación observo, entre otras cosas, que la legislación laboral se aplica a muy pocos trabajadores ya que el 95 por ciento de los mismos pertenece a la economía informal Rural y urbana, en la que el Gobierno no hace cumplir los derechos de los trabajadores. La comisión solicita si el artículo 2 del Código del Trabajo excluye a los trabajadores por cuenta propia, dejando a una amplia proporción de trabajadores del sector informal de la economía fuera del alcance de las disposiciones sobre la libertad sindical y la negociación colectiva en particular.

2.Trabajo infantil.

Convenio sobre la peores formas de trabajo infantil ,1999(núm. 182)

La comisión tomó nota con interés de la información del Gobierno en el sentido de que las regiones de Donetsk y Kherson, implementaran la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño en el periodo 2006-2016. Esto permitirá detectar casos de utilización ilegal del trabajo infantil y rescatar niños de las peores formas de trabajo infantil, eso sí haciendo caer en la cuenta en que la supervisión del trabajo infantil en el sector informal de la economía constituye un problema no resuelto. La dificultad reside, sobre todo, en la posibilidad de acceder a los lugares de trabajo en el sector informal.

3. Igualdad de oportunidades y de trato:

Solicitudes directas

1. Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación) ,1958 (número. 111)

2. Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951, (número. 100)

La comisión toma nota de la memoria 2007 sobre el sector no estructurado publicado por el Observatorio Económico y Estadístico del África Subsahariana y el Instituto de Estadísticas y Estudios Económicos de **Burundi** que se adjuntaron a la memoria del Gobierno. Se indica que, aún cuando las mujeres tengan las mismas calificaciones que los hombres, las primeras reciben menores remuneraciones .La comisión solicita al Gobierno que indique las medidas adoptadas o que prevé adoptar para resolver la discriminación salarial en la **economía informal**, inclusive a través de iniciativas que apuntan a promover el acceso de las niñas a las educación y la formación profesional, así

como programas de sensibilización para superar los estereotipos tradicionales sobre el rol de las mujeres en la sociedad.

2.4.2.2 Observaciones y solicitudes directas relacionadas con los Convenios Prioritarios

Observaciones

1. Convenio sobre la política de empleo, 1964 (núm. 122)

La **CEACR** analizo, se refiere, toma nota de varios países, relacionados con este convenio así: Venezuela: Se permite insistir la Comisión para que el Gobierno, en su próxima memoria, incluya informaciones completas y detalladas sobre las medidas de política del empleo adoptadas en relación con el sector no estructurado.

Otros lugares que su tuvieron en cuenta son: Tailandia, Barbados, Perú, Camboya, Mongolia. En la misma dirección están Uruguay, Mozambique, y Zambia (como solicitud directa) como preocupación de la comisión en mención.

2.4.2.3 Observaciones y solicitudes directas relacionadas con los Convenios Técnicos

Observaciones

1. Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores 1981 (núm. 155)

Brasil: Arts. 1 y 2 del Convenio. Aplicación de todas las ramas de actividad económica y a todos los trabajadores de las ramas abarcadas. La Comisión toma nota con interés de la información comunicada relativa a los esfuerzos del Gobierno para extender la protección de la seguridad social y la salud de los trabajadores a todos los trabajadores brasileños, a través, entre otras, de la legislación que confiere el derecho de esa protección también a los trabajadores de **la economía informal** del país.

2.4.3 CASOS DE LA COMISION DE APLICACIÓN DE NORMAS DE LA CONFERENCIA RELACIONADOS CON LA ECONOMIA INFORMAL

Dado que los debates de la Comisión de la Conferencia sobre los casos individuales se basan en las observaciones publicadas por la Comisión de Expertos en su informe anual, los fragmentos de los siguientes casos son solo recientes y abarcan el período que se extiende entre 2004 y 2009. Aunque algunos de los casos que plantean cuestiones relativas a la **economía informal** se relacionan con la política del empleo o la discriminación, la mayoría de los casos se refieren una vez más a los Convenios sobre trabajo infantil, y la Comisión de la Conferencia enfatizo la importancia de un marco de cooperación entre la OIT y sus Estados Miembros para enfrentar la falta de protección de

los derechos laborales en la **economía informal**. La Comisión también hizo hincapié sobre la necesidad de que los inspectores del trabajo estuvieran mejor formados para aumentar la comunicación con los actores de la economía informal y subrayó la necesidad de reunir información estadística de mejor calidad para este sector, con vistas a dar una definición más precisa de la economía informal. Otro elemento clave que enfatizó la Comisión es el hecho de que con el fin de abordar los problemas de los trabajadores en la economía informal, los gobiernos deben asegurar que el empleo, factor esencial en la lucha contra la pobreza, constituya el centro de las políticas macroeconómicas y sociales. Finalmente, la comisión de la Conferencia ha recordado frecuentemente que todos sus comentarios apuntan a mejorar la implementación de las disposiciones de los Convenios haciendo plenamente efectivas tales disposiciones, que son esencialmente pertinentes tanto para los trabajadores de la economía formal como para los de la economía informal. Se puede destacar así:

Trabajo infantil: Convenio sobre la edad mínima 1973 (núm. 138) **Ucrania**, proyecto del nuevo Código del Trabajo prevé, la prohibición de de las peores formas de trabajo infantil, incluida la violencia física, psicológica o sexual, así como los trabajos que puedan perjudicar la salud o la moralidad de los niños. Zambia, se informa por parte de representante gubernamental que se ha producido una notable disminución en el número de niños que no asisten a la escuela, y reafirman su compromiso en la lucha contra el trabajo infantil a pesar de las numerosas dificultades encontradas, tales como el crecimiento desenfrenado de este fenómeno en el sector informal.

2.4.4 CASOS DEL COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL RELACIONADOS CON LA ECONOMIA INFORMAL

Los convenios fundamentales de la OIT sobre libertad sindical (núm. 87 y 98 establecen explícitamente que todos los trabajadores sin distinción alguna, es decir, incluidos los trabajadores de la economía informal, gozan de derechos fundamentales derivados de la libertad sindical. Por lo tanto, los trabajadores de la economía informal tienen el derecho de organizarse y participar de la negociación colectiva (cuando hay empleador). Pueden establecer libremente sindicatos de su elección y afiliarse a ellos con el fin de fomentar sus intereses laborales y pueden llevar a cabo sus actividades sindicales (elecciones, administración, elaboración de programas) sin intervención de las autoridades públicas. Más importante aún, tienen derecho a representar a sus miembros en diversos órganos tripartitos y estructuras del diálogo social.

El derecho a la libertad sindical consolidado en los Convenios de la OIT es aplicable tanto a los trabajadores como a los empleadores. Así, las personas que trabajan en la economía informal pueden tener la intención de crear las organizaciones de su elección como empleadores y no como trabajadores y gozan de los mismos derechos anteriormente mencionados en relación con los trabajadores y sus organizaciones.

La OIT enfatizó la importancia práctica de la libertad sindical para el mejoramiento efectivo de las condiciones de los trabajadores en la economía informal, especialmente mujeres y jóvenes: “Sin organización ni representación, las personas que se encuentran en la economía informal no suelen tener acceso a otros derechos en el trabajo. No pueden reivindicar sus intereses en materia de empleo mediante la negociación colectiva ni ejercer presión sobre los responsables de la formulación de políticas respecto de cuestiones como el acceso a las infraestructuras, los derechos de la propiedad, los impuestos y la **seguridad social**. Las mujeres y los jóvenes, que representan la mayor parte de los trabajadores de la economía informal, son quienes más adolecen de representación y voz.

Las personas que trabajan en la economía informal pueden presentar una queja ante el Comité de libertad Sindical (CLS) si consideran que sus derechos de libertad sindical han sido violados por sus gobiernos.

Dentro de las quejas presentadas al CLS relativas a cuestiones ligadas con la economía informal, se encuentran el caso No 2221 **en Argentina**, aprobado por el Consejo de administración en su reunión de Nov. de 2003, párrs.214-227; el Sindicato de Vendedores de Diarios y revistas de Capital Federal y Gran Buenos Aires (SIVENDIA) alegó que, debido a un cambio legislativo en el régimen que regulaba la actividad de los vendedores de diarios y revistas, la misma pasó a ser considerada una actividad comercial no regulada por la legislación laboral y sus estatus cambio de trabajadores a comerciantes.

En el caso 2551 **en el Salvador**, aprobado por el Consejo de Administración en su reunión de 2.007, párr. 564-a 584; La central Latinoamericana de trabajadores CLAT, en un comunicación del 14 de febrero de 2.007, alegó que el Sr José Vicente Ramírez, presidente de la Asociación Nacional de trabajadores Vendedores y pequeños comerciantes Salvadoreños (ANTRAVEPECOS), era el primer líder de los trabajadores de la economía informal de El Salvador que participó en varias movilizaciones en defensa de los trabajadores de El Salvador que participó en varias movilizaciones en defensa de los trabajadores del Municipio de Apopa y que, en fecha 10 de febrero de 2007, se produjo una arremetida por parte de las autoridades de este municipio y por orden de un juzgado se procedió a desalojar a los trabajadores de la economía informal de este municipio.

En el caso núm. 2259, Aprobado por el Consejo de Administración en junio de 2.004, párr. 541, 556,574 y 580; relativo a **Guatemala**, la Unión Sindical de trabajadores, junto con otras organizaciones nacionales e internacionales de trabajadores, presentaron ante la CLS una queja de parte del Sindicato de Trabajadores Comerciantes independientes del Campus Central de la Universidad de San Carlos de Guatemala (SINTRACOMUSAC). Este sindicato de trabajadores de la economía informal alega que la Universidad se ha negado a reconocer y negociar colectivamente con el Sindicato las condiciones para realizar sus actividades dentro de sus instalaciones que son bienes de uso público. Los alegatos incluyen asimismo numerosas confiscaciones de los productos e instrumentos de trabajo de los vendedores del sector informal, así como amenazas e intimidación contra el

secretario general de la organización y otros afiliados del sindicato que intentaban distribuir comunicados ante la comunidad universitaria denunciando la constante persecución y acoso a los que son sometidos los miembros del sindicato. Señalando que el conflicto surgió a raíz de que la Universidad decidió modificar los lugares de venta dentro del campus universitario, en el cual los trabajadores del Sindicato realizan una actividad comercial, y que no se trata estrictamente de una relación laboral en la que el empleador esté sujeto a la obligación de negociar colectivamente.²¹

DECLARACIONES. En los últimos veinte años se ha empeñado en evidenciar la necesidad de que, en el trabajo, debe respetarse la dignidad de quienes lo ejecutan, cualquiera sea su modalidad (material, intelectual, subordinado, independiente, tercerizado) En este cometido, son de resaltar dos iniciativas impulsadas por la OIT : La Declaración sobre Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, de 1998, que consagra aquellos criterios que deberían observarse siempre, y el concepto de trabajo

21. O.I.T. "Compendio de comentarios de los órganos de control de la OIT relativos a la economía informal" Impreso por la O.I.T en el 2010. Parte I Comentarios pág. 11 a 62.

decente, que integra las garantías esenciales de los trabajadores en cualquier relación de servicios personales (derechos fundamentales, seguridad social, remuneración adecuada), y que pretende ser el eje de todas las actividades de la OIT , y para esto se deben cumplir con 8 convenios C 110-111 igual de oportunidades, la eliminación de las discriminaciones, C 87,98,151 Libertad sindical y Negociación Colectiva C 138 y 182 Erradicación del trabajo infantil C 29 y 105 la eliminación de todas las formas de Trabajo forzoso u obligatorio.

El paradigma del trabajo decente, postulado desde 1998, toma importancia en la nueva Declaración de 2.008, sobre justicia social equitativa, se dice: en un momento de globalización, muchas veces ingobernada, no se puede admitir que desconocimiento de los derechos fundamentales sea una ventaja comparativa en ningún caso. La declaración en mención de 2.008 se produjo en un momento histórico y plantea cómo se puede hacer una globalización gobernada, cuando hay tendencias que pretenden adelantarla sin control alguno, donde las partes sociales, autoridades, empleadores y trabajadores, no tienen nada que decir, donde no hay diálogo social, ni protección. Esta declaración donde insistimos la importancia es el trabajo decente tiene como características, u objetivos dentro del mundo desafortunadamente globalizado:

- Promover el empleo sostenible
- Protección Social: Es más que la Seguridad Social, este solo es un instrumento de la Protección Social
- Promover el Dialogo Social y Tripartito

- Defensa de los derechos fundamentales

2.4.5 Trabajo decente y O.I.T

Año 1999 y 2.001 se ha venido impulsando a través de la oficina internacional del trabajo el concepto de “ trabajo decente “ como un nuevo criterio que le permita a los países miembros llevar a cabo la “ medición “ del alcance y magnitud del déficit de trabajo decente (o digno como otros prefieren denominarlo para una mayor precisión), con la finalidad de observar la realidad laboral circundante a partir de la evidencia empírica que permita indicar las falencias que habrán de superarse en el futuro para lograr que una inmensa mayoría de la población ocupada en nuestros países disponga de un trabajo decente en los termino propuestos por la OIT.

Pero cual es el mensaje del concepto del trabajo decente para mejor comprensión lo quiero clarificar con algunos apartes del discurso pronunciado por el director general de la OIT ante la asamblea de la OIT en junio de 2.001, en donde señalo lo siguiente:

“ (...) Cuando hablamos de trabajo decente nos referimos a empleos estables y bien remunerados, protegidos por estándares aceptables de protección social, donde la libertad sindical sea una realidad y la negociación colectiva una practica consagrada. Cuando hablamos de trabajo decente hablamos del respeto a la igualdad de género. De crear las condiciones para que la mujer trabajadora se integre al mercado laboral sin tener que aceptar salarios menores y condiciones de trabajo desfavorables. Cuando hablamos de trabajo decente hablamos **de ofrecerles a los marginados de nuestras sociedades la posibilidad de pasar de una situación de mera subsistencia a una existencia con dignidad.** El trabajo decente implica dar una batalla frontal contra las diversas formas de exclusión social. Supone devolverle a millones de niños y niñas su infancia y su derecho a una vida adulta productiva. El trabajo decente implica dotar a la globalización de un peso básico de protección social que le confiera legitimidad. Que permita que los trabajadores se reconozcan en los cambios al sentirse incluidos, protegidas sus familias, seguros de poder ejercer su oficio y de sentir el orgullo de quien con su trabajo genera riqueza “.

En eses orden de ideas, la promoción de un trabajo decente para todos, se concreta en identificar las brechas de que hablo el director general en la memoria de 1999 que se han abierto entre la población desocupada y la ocupada: la brecha de los derechos que afecta a la población infantil, a los trabajadores forzosos, a la libertad sindical y a la discriminación laboral; la brecha de la protección social, que afecta a la población con bajos ingresos, a los ancianos e inválidos, a los que sufren accidentes de trabajo y al mujer cabeza de familia , y la brecha del dialogo social, que se refleja en las limitaciones que existen en el déficit de representación en el mundo del trabajo que afecta en forma particular a los trabajadores domésticos, los empleadores de pequeñas empresas y microempresas los trabajadores migrantes, los trabajadores de zonas francas laborales,

los trabajadores de la economía informal, que están excluidos del diálogo social o tienen una representación insuficiente en el mismo.

3. MARCO TEORICO

Se puede sintetizar que hay dos especies de comerciante informal: el que deambula por la calle ofreciendo sus mercancías, y el que lo hace en un puesto de la vía pública.²²

El primero trabaja generalmente de contado no tiene fuentes de financiación ni crédito; por lo general, vende baratijas, comestibles u otros productos parecidos. Generalmente crea una rutina, establece una ruta y comienza a formar una clientela.

La venta ambulante o ambulatoria, son actividades desarrolladas por aquellos que se desplazan por las calles vendiendo sus mercancías, dentro de este grupo se incluye tanto a los vendedores permanentes que no se localizan en ningún sitio fijo, como los que se desplazan cortas distancias dentro de una zona determinada.

Las actividades son de mera subsistencia; la capacidad de desplazamiento de las mercancías y su volumen van parejos con la muy baja disponibilidad de capital, con la poca permanencia y reducida estabilidad de estas actividades.

Los vendedores ambulantes dependen en grado de consumo de sus proveedores, actuando en muchos casos como meros agentes: los proveedores les adelantan el capital necesario para emprender el negocio, representando casi exclusivamente por las propias mercancías para la venta, para compartir luego con el trabajador las correspondientes utilidades.

El vendedor ambulante y en sitio fijo o llamados estacionarios que a veces proviene del sector anterior, muestra con su ubicación el deseo de ser identificado; piensa que con ello le da seriedad a su ejercicio comercial. Va estableciendo alrededor suyo una cierta supra legalidad, pues los requisitos y reglas de la verdadera propiedad no se han cumplido; y su "dominio" o propiedad sobre su puesto, también esta al margen de la ley.

Llamase venta estacionaria, la venta callejera que se localiza en forma penamente en un mismo sitio, el medio de trabajo se encuentra fijado al piso o es de tales características que no puede ser fácilmente trasladado. En este tipo de ventas el instrumento de sostenimiento lo construyen los kioscos y casetas.

Las ventas estacionarias son las que demandan una mayor magnitud de inversión representada por el surtido, como ocurre con las casetas o kioscos de estructura metálica.

En estos casos las ventas son menos competidas por cuanto que la inversión constituye una fuerte barrera a la entrada, los volúmenes de venta son relativamente altos y los

22. DE SOTO, Hernando. El otro sendero. Editorial Oveja Negra, 1987. Pág. 66 y 67.

ingresos son superiores a los obtenidos en los otros tipos de ventas.

Una tercera clasificación de los vendedores informales semiestacionarios, caracterizada porque no se localizan de forma permanente en un mismo sitio, el medio de sostenimiento utilizado es móvil, no esta fijado al piso y puede ser trasladado con relativa facilidad. Comúnmente el medio de venta consiste en vitrinas rodantes, mesas, plásticos extendidos.

Esta ultima clasificación demanda generalmente una inversión intermediaria entre los ambulantes y los estacionarios, anteriormente descritos, es mas fácilmente competida y vende productos similares a los del vendedor estacionario.

A veces el Estado tiene que tolerar estas situaciones para no provocar un caos social y entra a darles ciertos visos de aceptación cobrándoles tarifas o derechos de ocupación de la calle para su caseta, expendido, etc.

Ocurre también que en ocasiones el estado (caso de los librereros en Bogotá) Promueve la colocación o ubicación de esos vendedores ambulantes en sectores especiales y en locales acondicionamiento para los fines de su comercio.

Garay, Jorge presenta que el elevado y persistente desempleo observado en Colombia desde los noventa hasta hoy obedece al aumento de la participación laboral, la combinación de un proceso de reestructuración industrial y cambio tecnológico asociados con la apertura económica en un contexto de reevaluación cambiara, y a los efectos del ciclo de la economía.²³

Los altos niveles de desempleo han desencadenado transformaciones en la conformación familiar de los hogares, aumento de tasas de participación y crecimiento del empleo precario, subempleo e informalidad.

El subempleo, la informalidad y empleos precarios representan una estrategia de supervivencia o refugio involuntario de los desempleados debido a la incapacidad económica para absorber total y adecuadamente la oferta de mano de obra. Por esta razón y ante la inexistencia de programas de asistencia para los desocupados, cuando un trabajador se encuentra sin empleo le resulta imposible permanecer sin trabajo por lo que debe dedicarse a cualquier otra actividad para sobrevivir, aun cuando en ésta se subutilice su capacidad productiva, no pueda desempeñar sus competencias, obtenga ingresos que no le permitan llevar un nivel de vida adecuado o no acceda a los beneficios de la seguridad social.

23.GARAY SALAMANCA, Luis Jorge. Colombia entre la exclusión y el desarrollo, propuestas para la transición al estado social de derecho. Editorial Contraloría General de la Republica. Edición 2002. Pag.171

El empleo asociado al sector informal permite una aproximación a la calidad del empleo que provee una economía. En efecto, está asociado a empleo precario en términos de ingresos, jornadas laborales y desprotección de seguridad social, así como a bajos niveles de productividad

La tendencia hacia la “informalidad” del empleo en Colombia se visualiza mediante los cambios en la estructura del empleo entre asalariados (empleados de empresa particular, del gobierno y empleados domésticos) e independientes (trabajadores por cuenta propia y patronos), Los segundos pasan de representar el 49% del empleo en 1.992 al 59% en 2.000. En términos de números de empleos, mientras entre 1992 y 2000 se crearon 104 mil empleos asalariados en las siete principales ciudades, el número de trabajos independientes creció en 670mil.

Estudios adelantados recientemente por la Organización Internacional del Trabajo O.I.T. Indican que de cada diez empleos urbanos creados en América Latina 1990 y 1995, algo más de ocho son informales. En la actualidad de cada cien ocupados en el área Urbana de la región, cincuenta y seis están en la informalidad y veintitrés de ellos son microempresarios.

En la obra del peruano Hernando de Soto, “El otro sendero” se puede destacar algunos comentarios tales como que los pobres, cansados de vivir en la miseria, y dentro de un sistema que los excluye, resolvieron dedicarse al rebusque y en contra de sus leyes.

El autor hace una descripción y desarrolla tres hipótesis, para describir el tema de la Economía informal en el Perú, y son ellas: la primera es que la informalidad, la pequeña industria y general, muchas actividades desarrolladas ilegalmente por los peruanos solo representa pobreza y marginalidad.

La segunda sostiene que la cultura peruana, que anima al llamado “Perú profundo”, es incompatible con el espíritu empresarial y los sistemas económicos de los países mas adelantados del mundo.

La tercera es que las cosas malas que suceden en América Latina no son mayormente culpa de los peruanos, sino casi siempre el resultado de alguna imposición externa.

Dice además este autor: “cuando abandonaron sus labores nativos, los desplazados encontraron que no había trabajo, y resolvieron que la única salida era la informalidad, al margen de la ley. Carecían de capital y formación técnica. No podían obtener créditos ni operar bajo la protección de un seguro, ni de la policía, ni de los jueces y sabían que su negocio estaría amenazando siempre por toda clase de riesgos, solo contaban con su voluntad, su imaginación y sus abrazos”.

3.1 CONCEPTO DE INFORMALIDAD EMPRESARIAL E INFORMALIDAD LABORAL

Para tener una conceptualización más cercana al tema de investigación de la Protección social en Pensiones, salud, y Riegos profesionales, queremos ubicar las características de la informalidad y sus repercusiones e implicaciones en la protección social. Así:

En un seminario en el cual participe, realizado en la Universidad de los Andes marzo de 2010 y titulado: Seminario la informalidad laboral, dentro de los temas a destacar fue la separación que se hizo a los conceptos de la informalidad empresarial y la informalidad laboral.

Se observa de los diferentes expositores Ministros de hacienda, Viceministro de Protección social, el Decano de la Universidad Andes, investigadores muestran la preocupación por el tema del aumento de la informalidad, y expositores internacionales en el tema EMPRESARIAL por el número de empresas que aunque cumplen en parte las obligaciones de una Formal, impuestos, DIAN, y otras que subterráneamente existen no cumplen con estas obligaciones, y con respecto de los trabajadores no cumple en mínima parte las obligaciones de Seguridad Social y laboral

Pero en el aspecto de la INFORMALIDAD LABORAL, fueron muy duros como defensores del Neoliberalismo, al determinar entre otras cosas que la causa principal de que no halla formalidad, es que los costos laborales y de seguridad social por parte del empleador son muy altos, y que el salario mínimo se debe replantear, en el sentido de reducirse.

3.1.1 Concepto y difusión del trabajo informal

En la literatura sobre el tema se critica constantemente la imprecisión del concepto de informalización o informalidad; la comunidad científica, en consecuencia, lo mira con escepticismo, ¿En que radica dicha imprecisión? Es consecuencia de la complejidad del concepto. En **primer lugar**, se trata de relacionar la idea de formalidad con las normas sociales, especialmente porque éstas pueden definirse tanto jurídicamente como desde lo sociológico y lo político social-cultural

En **segundo lugar**, al definir las normas y, por ende, la normalidad social para determinadas sociedades en ciertas épocas, queda delimitado un ámbito que no se adapta a las formas que se constituyeron según las normas y que, por lo tanto, puede designarse como “informal”. Las delimitaciones, por cierto, no son siempre claras, hay muchas formas de transición y formas mixtas que dificultan el uno unívoco de concepto de informalidad.

En **tercer lugar**, la heterogeneidad de lo informal produce dificultades para una comprensión adecuada, por añadidura se presenta sincrónicamente en diversas regiones del mundo y diacrónicamente en diversas épocas. En la realidad social existen simultáneamente tanto el trabajo formal como el informal, y ambas formas pueden ser precarios. La informalidad y la precariedad, por ende, no son sinónimos.

A esto se agrega, **en cuarto lugar** el problema casi insoluble de la medición de la informalidad. Las transacciones informales no pueden registrarse con los métodos formales de la contabilidad social (cuentas nacionales, estadísticas del mercado laboral, proyecciones de impuestos, etc.) o solo puede registrarse de manera incompleta. Por lo tanto, cuando se realizan las mediciones, se debe proceder informalmente.

En **quinto lugar**, las conclusiones políticas referentes al manejo de la informalidad son extremadamente controversiales. Si la informalidad debe “normalizarse”, ¿deben adaptarse las normas sociales y legales a la realidad de la informalidad? ¿No se debería en todo caso seguir estrategias para sacar las áreas informales de una sociedad de las zonas de la inseguridad y vulnerabilidad y “volver a traerlas” a la de la seguridad humana”? En torno a la informalidad se desarrolla un discurso científico y político que contiene elementos de la formación de conceptos, del análisis empírico histórico y de la práctica política.

HETEROGENEIDAD DE LO INFORMAL

No hay una opinión unánime sobre la posibilidad de describir de manera más adecuada las relaciones entre el “sector informal” y el “resto” de la economía y la sociedad como un coexistir independiente de la dualidad o como un complemento recíproco, es decir, como una relación de complementariedad o como una de subordinación de la economía informal a la formal. Un enfoque que tome como criterio la estructura económica deberá entonces partir de la heterogeneidad del “sector informal”. Los datos de las últimas

décadas han mostrado las diferencias de informalidad entre la ciudad y el campo, entre las diversas regiones del mundo y a veces dentro de un mismo país (debido al nexo regional de las tradiciones culturales) , Las estructuras y las relaciones informales sociales y económicas existen como producción de subsistencia en las economías domésticas, ya sea en el campo, en los barrios de las megalópolis del Tercer Mundo o en las economías domésticas de la clase media en los países desarrollados.

En una sociedad, los ingresos deben ser, en gran medida, monetarios. Por lo tanto, quienes no pueden obtener el dinero necesario por medios “normales” se desvían hacia actividades informales, habitualmente hacia sustitutos del dinero: negocios sin intervención de dinero en efectivo, dinero local, créditos que no se rigen por criterios del mercado y dinero “sucio” que, de hecho, deber ser lavado, La informalidad abarca actividades semilegales o ilegales: la venta ambulante no autorizada en determinadas plazas y calle el tráfico de drogas, mujeres y niños.

En todas partes del mundo, sin embargo, la informalización tiene su mayor expresión en el sector de la prestación de servicios. En África, América Latina, el este de Europa y Asia son de gran importancia el comercio callejero local. El Comercio informal representa para muchos, tanto comerciantes como clientes, la posibilidad –a menudo única- de participar del mundo global de las mercancías a pesar de sus bajos ingresos monetarios. En los países desarrollados donde el comercio minorista está fuertemente concentrado, en cambio, los comerciantes informales juegan con cartas que en comparación son malas. La prestación informal de servicios se realiza allí sobre todo en las economías domésticas privadas, en la industria de la hotelería y la hospitalidad, en lavaderos, en la limpieza de edificios. Fuera del ámbito doméstico, se lleva a cabo cada vez más en el área de las actividades de atención y cuidado. Los ocupados “informales” también pueden ubicarse en puestos administrativos y de enseñanza.

La informalidad es , por tanto, un rasgo característico , **primero**, de actividades económicas no declaradas y no documentadas que, por ende, no aparecen tampoco en las estadísticas, **segundo** , de la practica de evitar y evadir impuestos; **Tercero** , de condiciones de trabajo que no corresponden a la forma normal de trabajo por contrato (en cuanto al lapso de contratación , las condiciones de prestación del trabajo, el ingreso, las derechos de protección y participación) ; **cuarto** el concepto de informalidad también denomina la producción y distribución de bienes y servicios que las normas legales vigentes sancionan como ilegales o criminales. Visto así, el accionar informal está siempre relacionado con actividades que sustraen a la reglamentación estatal o que están al margen de las áreas reguladas de la sociedad.

Existe entonces un “margen” entre formalidad e informalidad que puede observarse en la sociedad en un momento dado pero que también surge “en la sucesión del desarrollo de la sociedad “. A esto se refieren Peterson y Lewis:

El término “sector informal” (también “economía informal”, “economía oculta” o economía subterránea”) se usa para describir un grupo heterogéneo de actividades económicas cuyo rasgo en común es que no están sujetas a una reglamentación por parte del gobierno u otra institución social en un entorno en el cual las actividades similares lo están. En esta ausencia de reglamentación lo que representa la distinción esencial entre los sectores formal e informal de la economía. Esta naturaleza específica del sector informal depende del contexto institucional dentro de un país, y, por lo tanto, varía de un país a otro. (Peterson y Lewis 2.000: 472)

En esta disertación del concepto de informalidad en la introducción de su libro Cathy Rakowski dice:

Sector informal, economía informal, informalidad o informales (...) abarcan cualquiera de las siguientes actividades o todas ellas: pequeñas empresas, talleres y micro emprendimientos con baja inversión de capital, donde los niveles de producción dependen del uso intensivo de mano de obra; trabajadores no profesionales, independientes, trabajadores subcontratados, jornaleros disfrazados; trabajo desprotegido con protección parcial, acuerdos contractuales ilegales, actividades que no están reglamentadas o registradas plenamente o que son ilegales; actividades que evaden los mecanismos fiscales y contables; el servicio doméstico, las cooperativas y otras actividades asociadas donde la separación entre la mano de obra y la posesión de los medios de producción es mínima o inexistente; el comercio informal, los vendedores ambulantes y vendedores en mercados callejeros, independientemente del origen de la mercancía (Rakowski, 1994;4).

Si se concentra en las actividades informales relacionadas con el mercado, podemos comprobar lo siguiente:

Primero, que las barreras de entrada al “sector informal” son más accesibles que en el formal, sobre todo en razón de un aporte de capital comparativamente menor, una tecnología más simple, ingresos más baratos. Por su mayor intensidad de trabajo y su menor cantidad de capital y tecnología, las inversiones en este sector se asocian con un efecto mayor de ocupación que el formal.

Segundo, que las actividades informales están menos protegidas que las formales- o no lo están en absoluto- por reglas legitimadas socialmente a las que pueda remitirse cualquier integrante de la sociedad. Carecen por tanto, de seguridad con todo lo que ésta implica: falta de certeza de poder controlar el futuro y tomar decisiones a largo plazo (como, por ejemplo, inversiones en bienes durables o la toma de créditos bancarios). No hay seguridad respecto del ingreso y, con ello, tampoco acerca de la alimentación, la vivienda, el puesto de trabajo, la atención en la vejez etc. Quien vive en un bienestar relativo, lo percibe como precario, un bienestar hasta nuevo aviso. Así, vista, la

informalidad es una expresión de la disolución de las condiciones sociales comparativamente estables (trabajo y salario) un retorno de esa inestabilidad e inseguridad

Tercero que las unidades informales son generalmente pequeñas. Sin embargo, el tamaño no es el problema, sino el hecho de que la dimensión inferior a las que marca la norma para una empresa competitiva y la falta de competitividad resultante se compensan con la explotación de la mano de obra en el salario (esto es la otra cara del bajo poder adquisitivo) o en las condiciones de trabajo (mediante la quita de las medidas sociales de protección). Para las empresas grandes, que hacen cubrir sus pedidos por empresas pequeñas que dependen económicamente de ellas, recurrir a “subcontratistas informales” es, de hecho, concomitante con un aumento de su competitividad. *La informalidad es, por lo tanto, una solución para empresas grandes y pequeñas que, de distinta manera, compensan con informalidad su falta de competitividad en los mercados internacionales.*

Cuarto Los agentes informales se manejan con bajo perfil tanto en la producción como en la distribución (por ejemplo, como vendedores ambulantes) y no reciben suficiente reconocimiento social por sus esfuerzos, ni en forma monetaria ni en forma simbólica.

Esto vincula las actividades informales del mercado con una gran parte de las que llevan a cabo las mujeres en las economías domésticas privadas. *La informalidad implica un bajo nivel de apreciación social y reconocimiento.*²⁴

UN CONCEPTO COLOMBIANO.

3.2 Una teoría general sobre la informalidad laboral.

Colombia y otros países subdesarrollados existen caracterización en general por la baja intensidad tecnológica, escasos requerimientos educativos para los trabajadores, baja productividad y menor cumplimiento de las regulaciones institucionales y legales.²⁵

Son estos los que se agrupan en el denominado sector informal. De acuerdo con la agregación de informalidad que utiliza el DANE, el sector informal genera en la actualidad más del 60% del empleo urbano de Colombia, y su participación ha venido aumentando.

A pesar de su creciente importancia, nadie sabe hoy en día que se entiende exactamente por sector informal. Coexisten diferentes visiones teóricas para definir y entender al sector informal. Están en un extremo las visiones que se ciñen básicamente a la dimensión de la pobreza, las cuales quieren caracterizar a los trabajadores de menores ingresos y peores condiciones laborales. En el otro lado están las visiones que se preocupan por clasificar a los informales según el cumplimiento de las regulaciones institucionales. En el intermedio se encuentran los enfoques que quieren combinar ambas dimensiones analíticas-pobreza y cumplimiento de las regulaciones.

Dada esta imprecisión conceptual han proliferado los adjetivos para referirse a la **informalidad laboral**. Se habla entonces, desde cierta perspectiva, de actividades tradicionales, atrasadas, secundarias, residuales o marginales. La más típica de estas actividades económicas es la que realizan los trabaj

adores por cuenta propia que no son calificados, la cual se denomina coloquialmente “rebusque”. Desde otra perspectiva, también se habla de los trabajadores “ilegales”, aquellos que no cumplen las regulaciones institucionales porque, por ejemplo, no pagan impuestos ni registran su actividad económica.

24. ALTVATER ELMAR- MAHNKOPF BIRGIT Catedráticos alemanes- Extracto del escrito “La Globalización de la inseguridad –Trabajo en negro, dinero sucio y política informal”-Editorial Paidós págs. 2 a 145 utilizado y debatido en clases, en la Maestría mayo de 2010 en la Universidad Nacional, en el módulo del profesor Jairo Estrada.

25. URIBE, J. ORTIZ,C Y CASTRO,J. Revista economía y desarrollo. Universidad Autónoma. Pág., 214

Estos dos autores en lo referido (pág. 216) en la parte de la importancia del Sector informal en Colombia, hacen alusión a una parte que dice que la informalidad es mayor que el desempleo, desde el punto de vista del bienestar social la informalidad es una variable cualitativamente más importante, dado que el desempleo lo sufren más fuertemente los jóvenes, mientras que la informalidad, se asocia más con los jefes de hogar y los cónyuges, de quienes depende fundamentalmente la subsistencia de las familias. Sin embargo, como puede comprobarlo cualquiera que lea la prensa económica, los gobiernos y el público le otorgan muchísima mayor atención al desempleo que a la informalidad.

En los países desarrollados los desequilibrios de cantidades, que se expresan en el desempleo, son usualmente los más importantes. En cambio, en los países subdesarrollados, los desequilibrios cualitativos son más importantes: se generan muy pocos empleos de buena calidad, lo cual se traduce en subempleo e informalidad.

A pesar de la diferencia sustancial entre los problemas laborales de los países subdesarrollados y los desarrollados, las políticas económicas en los países subdesarrollados se concentran en el desempleo- como en los países desarrollados – y no en la informalidad. De hecho, cuando se observa alguna acción contra la informalidad es usualmente porque deviene en un problema estético: los informales afean la ciudad, la ensucian, se apropian del espacio público- Calles, parques, andenes, etc.-. Además, en ocasiones los informales hurtan energía y, lo más sensible para algunos sectores

prestantes, les hacen competencia desleal a las empresas formales- sobre todo en el comercio.

Así, las políticas contra la informalidad se reducen con frecuencia a reprimir o reubicar a los informales- centrándose en los derechos de los ciudadanos y de los sectores formales- , y no se le presta mucha atención a los derechos de los informales especialmente el derecho al trabajo. Estas políticas pueden ser dañinas desde el punto de vista social porque dejan a los trabajadores informales sin alternativas de subsistencia. (Situación que se va a corroborar con nuestro presente trabajo de campo). Las políticas contra la informalidad que se siguen en nuestros países subdesarrollados actúan fuera de contexto pues tienden a copiar los procedimientos policivos que se utilizan en los países desarrollados, pero sin sus políticas de seguridad social, como es seguro de desempleo

Se entiende hasta cierto punto por qué los gobiernos de los países subdesarrollados le otorgan mucha mayor importancia al problema de la ausencia de ingresos- el desempleo, que al problema de la calidad del empleo. Total, así se trabaje en malas condiciones y con muy bajos ingresos, quien percibe algún ingreso no se considera un problema social, y deja de ser sujeto de la preocupación de los gobiernos. No obstante, pocos analistas discutirían que la calidad del empleo es un componente esencial de la calidad de la vida. Por ello, la política económica no debe limitarse a generar empleo; para ser una política progresista los esfuerzos estatales se deben concentrar en la generación de empleo de buena calidad.

Así, pues, sea por desequilibrios cuantitativos- desempleo- o por desequilibrios cualitativos – informalidad y subempleo -, la situación laboral latinoamericana es problemática. La pobreza en nuestros países no se podrá aminorar si la mayoría de la población está condenada a trabajos de mala calidad y al desempleo.

Las políticas económicas que han adoptado los gobiernos a nivel latinoamericanos para enfrentar los problemas del desempleo y la informalidad se han ceñido a la visión neoliberal, la cual reza de la siguiente manera: los mercados laborales no funcionan por sus propias rigideces. Por tanto, sobre todo a partir del Consenso de Washington, los gobiernos latinoamericanos han adoptado primordialmente medidas de flexibilización laboral. Su principal efecto ha sido la disminución de las remuneraciones laborales. Sin embargo, el sector informal sigue aumentando. En Colombia, de acuerdo con el Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas (DANE), la tasa de informalidad de las diez principales áreas metropolitanas era igual a 56,88 % en 1998 y aumentó al 61.41% en 2000.

De acuerdo con información de la OIT (2004), que incluye como informales a patrones y trabajadores de las empresas con plantas de hasta 5 miembros, en Colombia, la medida de la informalidad aumenta de 45,7% en 1990 a 55,6 en 2000 y llega a 61.4 en 2003. Mientras que, según la misma fuente, en América latina la informalidad laboral aumentó

de 42,8% en 1990 hasta 46.9% en 2000 y llega a 46.7% en 2003, Así, pues, el aumento de la informalidad es impresionante, sobre todo en Colombia.

Una posible causa de la ineficiencia de estas políticas laborales se encuentra precisamente en que son laborales; es decir, si se considera que la solución del desempleo está en la flexibilización del mercado laboral, como lo hacen los neoliberales, y no se tienen en cuenta los efectos del conjunto de la actividad económica sobre la demanda laboral, como lo consideran otras visiones económicas, incluyendo la neoclásica y sobre todo la keynesiana, es posible que la política económica sea ineficiente. Más aún, las políticas que se concentran en disminuir los costos laborales pueden ser contraproducentes por dos razones. Primero, pueden conducir a una contracción de la demanda agregada a través de la disminución de los ingresos laborales. Segundo, se concentran en la cantidad de empleo generado y no en su calidad. En cualquier caso, es necesario repensar las políticas económicas en relación con la informalidad laboral. Para que éstas sean efectivas deben actuar sobre las causas reales del problema.

TEORIAS SOBRE LA INFORMALIDAD LABORAL

Estos 2 autores pág. 218 y siguientes nos definen esta clasificación así:

La Teoría Estructuralista del Sector Informal

Una larga tradición teórica del corte estructuralista ha pensado la informalidad laboral como el resultado de un escaso desarrollo del sector moderno de la economía, de tal manera que éste no alcanza a absorber toda la fuerza laboral disponible. La población excedente, sea educada o no, se ve forzada a laboraren actividades informales de baja remuneración o cae en el desempleo, Bajo el enfoque estructuralista se destacan los trabajos de Lewis (1954) Hart (1970, 1973), la Organización Internacional del Trabajo-OIT (1972). Singer (1980), el programa de Empleo para América Latina y el Caribe (1981 y 1985), y Tokman (1978 y 1982), entre otros.

Lo más característico de la visión estructuralista es el dualismo económico: el sector moderno comprende el conjunto de actividades económicas en las cuales existen economías de escala en capital físico y capital humano; por otra parte, el sector tradicional o informal se caracteriza por escasos requerimientos de capital físico y capacitación laboral. La baja productividad del sector informal se explica por sobredimensionamiento laboral: dados los bajos costos de entrada en el sector, no es posible contener la entrada de trabajadores por encima de niveles de eficiencia. Por tanto, el sector informal tiende a operar en unidades pequeñas con baja productividad. Como

resultado surgen desigualdades significativas entre los trabajadores que enganchan en el sector moderno y aquellos que no lo logran.

Además de recibir un menor ingreso per cápita, los informales tienen empleos de menor calidad pues las empresas informales – que generan escasas rentas – tienden a incumplir las regulaciones institucionales y legales. En consecuencia, los empleos informales se caracterizan por inestabilidad laboral, ausencia de prestaciones sociales, ausencia de contrato laboral, condiciones de trabajo inseguras y antihigiénicas, etc.

De acuerdo con la teoría estructuralista, el sector informal es el producto de la falta de correspondencia, tanto cuantitativa como cualitativa, entre la demanda y oferta de trabajo, la cual, a su vez, es el resultado de la forma en que la estructura económica incide en el mercado laboral. Este es un problema histórico. Con la integración de nuestras economías a la economía mundial, surge un sector moderno o formal con tecnologías avanzadas y estructuras de mercado monopólicas u oligopólicas. Este sector moderno no genera un número significativo de empleos, razón por la cual una gran cantidad de trabajadores tienen que generarse sus propios empleos en condiciones precarias, en el sector informal. Desde esta perspectiva, y tal como señala PORTES (1995), no es el sector informal el que surge después del sector moderno, sino al revés, pues la economía de subsistencia es lo que caracteriza a cualquier sociedad en su fase preindustrial.

Desde la perspectiva estructuralista, el surgimiento del sector moderno, el cual aprovecha economías a escala y es altamente productivo, pero que tiene una muy limitada capacidad de absorción de la abundante fuerza de trabajo no calificada del país, genera por residuo un sector informal de baja productividad, pequeño tamaño de planta, utilización abundante de trabajo simple y menores remuneraciones.

El enfoque estructuralista implica entonces la aparición de dos segmentos en el mercado laboral: el conformado por los trabajadores que logran engancharse en el sector moderno-típicamente trabajadores calificados, pues el sector moderno es intensivo en capital humano y físico-, y los que no logran, los cuales deben trabajar en condiciones de baja productividad en el sector informal. Así, el sector informal se conforma por las actividades realizadas por agentes con un objetivo o racionalidad económica particular: garantizar la subsistencia propia y del grupo familiar.

Para los estructuralistas, por el contrario, la informalidad es sinónimo de pobreza y se ve como un problema que debe ser resuelto. Para esta visión teórica, el trabajador será informal si no se alcanza a emplear en el limitado sector moderno. El racionamiento de los buenos trabajos en relación con una oferta laboral abundante es, en últimas, el determinante principal de la informalidad. La informalidad por tanto es primordialmente involuntaria y existe segmentación del mercado laboral. En consecuencia, cuando el sector moderno se contrae expulsa trabajadores y el sector informal crece. Al revés, el

argumento también funciona. Por lo tanto, este sector desde esta visión es una fracción residual del mercado laboral y se debe comportar anti cíclicamente.

La teoría Institucionalista del Sector Informal

La otra corriente teórica que explica la existencia de informalidad se centra en las fricciones y en los costos que imponen sobre las empresas la existencia de un marco legal institucional. Se la denomina teoría institucionalista porque se centra en los costos que el Estado y en general las instituciones le imponen al funcionamiento, legalización y desempeño de las empresas. Esta visión aboga en cierta forma por libre funcionamiento de los mercados y plantea de forma explícita o implícita una desconfianza en la intervención estatal de la economía.

Como es bien conocido, en el contexto de un Estado de Derecho existen regulaciones para el funcionamiento de las empresas, y existen además obligaciones de diferente tipo: tributarias (impuestos a la renta, a las ventas, de industria y comercio, prediales, etc.) laborales (salario mínimo, pensiones, cesantías, parafiscales), pagos de servicios públicos domiciliarios), sanitarias, ambientales, etc. En este argumento es muy importante el grado de ineficiencia y corrupción de los gobiernos, pues este factor alarga el proceso de legalización y los costos relacionados con ese proceso. En general, tanto la ineficiencia del Estado como los costos de sus servicios y regulaciones se pueden entender como costos de transacción que desalientan la formalización de las empresas.

El enfoque institucionalista ignora las restricciones que puedan provenir de la estructura económica y se concentra en las decisiones que los individuos toman con respecto a la participación en la actividad económica. Por ello plantean que los agentes toman sus decisiones con base en un análisis costo-beneficio cuyas opciones son pertenecer al sector formal o al informal. Por tanto, a diferencia de los enfoques anteriores, este enfoque institucionalista considera la informalidad como resultado de una decisión voluntaria.

El autor más representativo del enfoque institucionalista es MALONEY (1998), quien plantea que en general el sector informal se comporta más como un sector empresarial desregulado que como el segmento en desventaja de un mercado laboral dual. En este enfoque los sectores formales se caracterizan por fuertes rigideces sindicales y altos costos laborales, además de los costos tributarios, regulatorios, etc. Además MALONEY argumenta que el oneroso sistema legal laboral es un factor que disminuye la movilidad laboral e impide hasta cierto punto una eficiente asignación de los trabajadores- la asignación ineficiente del trabajo es así más el resultado de factores institucionales que factores estructurales. Este autor encuentra que el efecto de los costos institucionales es más aplicable en aquellos sectores para los cuales el salario mínimo no es restrictivo; en este caso los costos de los impuestos implícitos en la legislación laboral pueden inducir la informalidad laboral como una alternativa deseable.

En general los trabajos analíticos sobre el sector informal en que ha participado MALONEY, según estos 3 autores: se acogen a la teoría institucionalista, visión que se asocia usualmente al pensamiento del Banco Mundial. No obstante, este autor también sugiere que este enfoque no es completamente adecuado para entender la lógica de comportamiento de todo el sector informal. Específicamente, los aportes de MALONEY reconocen que el comportamiento del sector informal de menores ingresos puede explicarse por factores estructuralistas; incluso plantea que estos sectores pueden ser explotados por el sector formal a través de mecanismos de subcontratación. Finalmente, es característico del autor que, además del nivel de ingresos, no proponga criterios de distinción o clasificación de los sectores informales que funcionan con una lógica predominantemente institucionalista de aquellos cuyo comportamiento es típicamente estructuralista. Se contenta con argumentar que los datos son consistentes con un comportamiento institucionalista para el conjunto del sector.

Los teóricos de esta corriente miran la informalidad más como una oportunidad que como un problema. Los informales son, desde este punto de vista, una muestra, de iniciativa y capacidad empresarial. Estas personas toman su mejor opción y generan empleo e ingresos a pesar de las desventajas que implica no ser formal: riesgo de ser penalizado en caso de ser detectado, incapacidad de hacer valer los derechos de propiedad sobre sus empresas, incapacidad de reclamar la protección del Estado y aprovechar todos los servicios públicos (servicios de justicia, capacidad de contratación, etc.,), incapacidad de acceder a créditos productivos por ausencia de status legal: Por tanto, el mercado laboral no está segmentado, simplemente la gente escoge ser informal. Además, el sector informal responde positivamente al nivel de actividad económica porque las oportunidades son mayores en los auge que en las recesiones; o sea, el sector informal para los institucionalistas deber ser pro-cíclico.²⁶

3.3. Como opera el DANE- la OIT DATO ESTADISTICO

El acuerdo de la OIT sobre la medición del mercado laboral se acoge de manera plena en Colombia, y existe poco margen de flexibilidad. Todos los países que hacen parte del acuerdo con la OIT miden con el mismo rasero el mercado del trabajo, de manera que son comparables los resultados en materia de ocupación y desempleo.

Se define un cuestionario de carácter inteligente que va siguiendo un determinado flujo de interrogantes, que a la postre le permite al DANE construir los indicadores sobre la población ocupada y la desocupada. El cuestionario lo conforman, en promedio, 11 preguntas para el caso de los ocupados y 13, para los desocupados.

El grupo que recaba la información en los hogares está conformado por tres recolectores, un supervisor, un crítico y una analista. En el nivel central se tienen indicadores de

gestión, de calidad y se realiza el monitoreo y el control de modo virtual, procesos tendientes a asegurar la confiabilidad de la información.

El DANE lo primero que hace es identificar al observar los tres indicadores principales del mercado laboral es si existen diferencias estadísticas entre una tasa y otra. Ese Trío de indicadores son: **la tasa global de participación, la tasa de desempleo y la tasa de ocupación**. El **desempleo** es una proporción de desocupados sobre la población económicamente activa. (El informal lo toman como ocupado, y por lo tanto se desdibuja, la realidad en que estos ocupados, consiguen un ingreso en forma de rebusque, y además sin Seguridad Social ni prestaciones, ni salarios, ni vacaciones, tremendo error) Entre tanto, la **tasa de ocupación** se calcula sobre la base de los ocupados con relación a la población en edad de trabajar. Esta tasa se interpreta como un esfuerzo de la economía por absorber mano de obra. El otro indicador es la **tasa global de participación** que designa la población económicamente activa sobre la población en edad de trabajar. Ese indicador muestra presión demográfica que se ejerce sobre el mercado laboral. Estos tres deben analizar simultáneamente.

La **informalidad** se ha vinculado históricamente con la pobreza, apreciación que viene de la década de los setenta, sobre todo con la producción de las ventas callejeras en las

26. URIBE ORTIZ JOSE CARLOS – CASTRO JAVIER H Revista economía y desarrollo- Volumen 5, Número 2 Septiembre de 2.006 Universidad Autónoma de Colombia- Una teoría general sobre la informalidad laboral: el caso colombiano págs. 216 a 270

grandes urbes. “Con el paso del tiempo, se ha venido entendiendo la informalidad como el incumplimiento de las leyes por parte de las empresas”. Advierte que ahí surge una primera evidencia de ambigüedad, pues, por un lado, se alude a la pobreza y, por el otro, se señala a las empresas que no cumplen con la ley, sin reparar en si son grandes o pequeñas.

La informalidad medida por parte del DANE, el indicador utilizado no tiene ninguna relación inmediata con la pobreza, ni con la ilegalidad de la empresa. Conforme a tal medición, cualquier pequeño empresario con 4 o 5 trabajadores que paga impuestos y cotiza lo de ley en materia de **seguridad social** es denominado informal. Pero, en realidad, no lo es en lo relativo a estos dos aspectos.

En el DANE el indicador de la **informalidad** en el país, conlleva a tasas muy altas. El trabajo precario o informal en Colombia corresponde al 60% de los ocupados en el país, población que asciende a algo más de 8 millones de personas. Ese porcentaje comprende a quienes reciben menos del salario mínimo por cada hora de trabajo y, además, **no están afiliados a pensiones ni a salud**.

Según el investigador y consultor externo de la OIT Francisco Javier Vélez, ve dos problemas en la economía colombiana respecto a lo que se llama la **informalidad**. El

primero se relaciona con el trabajo precario, concepto del que no existe una definición técnica en Colombia para fines económicos, estadísticos y sociales. “Si se reúne gente razonable, se podría llegar a un acuerdo acerca de qué es lo mínimo que debe tener un trabajador colombiano para que consideremos que está en condiciones relativamente normales, aunque no sean las óptimas “.

Por ejemplo, se podría convenir que un trabajador que gane el salario mínimo y esté afiliado al régimen de seguridad social, particularmente a salud, no se catalogue en situación de precariedad. Si aquel no labora en esas circunstancias mínimas, El Estado debe intervenir en procura de lograr que las tenga. “Desde mi punto de vista, este podría ser un punto de partida.

En el país no se debería hablar de **trabajador informal**, sino precario o de cualquier otro término que aluda, por ejemplo, a un trabajo en el que la persona no reciba la remuneración mínima que la ley dispone.

El otro problema de la economía es el de la **informalidad empresarial**. “Ahí también tiene un criterio mínimo, que es mismo del Banco Mundial, según la cual a las empresas se les debería calificar como formales, si cuentan con el Registro comercial”. Explica que considera ese trámite como el bautizo de una compañía. “La única forma de que la sociedad sepa que existe una empresa es si inscribe en la cámara de comercio”, y después se pueda indagar si está cumpliendo todas las obligaciones que le exige la ley. Además, cree que se podría promover una forma de medición indirecta de la informalidad de las empresas mediante la identificación de aquellas que no cumplen con las obligaciones parafiscales con el Sena, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y las cajas de compensación familiar, pero discrepando del consultor agregando también el pago de la Seguridad Social.

El director del observatorio del Mercado de trabajo de la Universidad Externado de Colombia, Stefano Farné dice que a pesar de las intenciones del Gobierno de conducir a la formalidad en lo pertinente a la seguridad Social a los trabajadores informales, lo que se hace, en la práctica, es darles grandes incentivos para que permanezcan en la informalidad, pues existe una serie de subsidios perversos otorgados por el Gobierno, particularmente a las personas de los estratos más bajos, beneficios que no quieren perder, si reciben un mejor salario y se afilian a salud y pensiones. Tales subsidios abarcan la salud (régimen subsidiado Sisben), los servicios públicos, la educación y la vivienda, entre otros. (Pero que tanto es el subsidio, es asistencialista, vivienda que más tarde se va a derrumbar,) Califica como impresionante el nivel de subsidios que se otorgan a la gente pobre, con justificación, pero “se esta generando un efecto perverso en el mercado de trabajo”.

Por su lado, Ricardo Bonilla, economista del Centro de Investigaciones para el Desarrollo (CID) de la Universidad Nacional califica como complicado que la tasa global de participación tenga tantas alteraciones, Cuando esa tasa baja tan bruscamente, da

motivos de sospecha. Desde el 2006, descendió en más de cuatro puntos y se quedó abajo“.

En cuanto a la medición de **estadística de la informalidad**, hay una confusión, la primera inquietud es que los informales no son los trabajadores, sino las empresas que las contratan. El tema de la informalidad es más empresarial que del empleo en sí. Eso lleva a plantear la necesidad de mejorar esas pautas técnicas de medición estadística. Expresa que la deficiente interpretación de la informalidad se generó desde que el concepto se incluyó al mercado de trabajo.

El concepto de la **Informalidad aceptado por la OIT** se está discutiendo en varios escenarios, porque la conclusión es que se está midiendo mal ese aspecto del mercado de trabajo. El debate ha conducido a proponer la fórmula del trabajo decente, “Tenemos que pensar en una definición más compleja de informalidad, porque no basta con establecer el tamaño de la empresa en que está un trabajador, se requiere comenzar a analizar el problema desde la óptica del trabajo decente en términos de la calidad del empleo, de los ingresos y de la seguridad social”

Se llega a una conclusión de que la falta de instrumentos estadísticos de mayor precisión que permitan determinar la dimensión del mercado laboral informal, y así poder determinar unas pautas estadísticas para cuantificar las empresas que le huyen a la legalidad laboral y la proporción real de la población colombiana que realiza trabajos precarios.

El sistema de captura de la información la realiza el DANE a través de la encuesta nacional de hogares, instrumento que dicho sea de paso ya requiere de una detallada revisión por cuanto se desactualizó y no refleja la totalidad de la situación del empleo y el desempleo en Colombia.

Para esta encuesta no es el estar empleado lo que determina el nivel de empleo sino el estar ocupado y lo define como tasa de ocupación. Pero si le descontamos toda la informalidad la cual está llegando a la deplorable cifra del 60% esto es el rebusque, nos quedan verdaderamente un 40% de esta población en empleo real, cifra a la que se le debe descontar el trabajo independiente, los cuenta propia, la microempresa y la famiempresa llevándonos a los justos términos del empleo en Colombia cifra que no se conoce a plenitud por falta de verdaderos indicadores del mercado laboral.

Siguiendo ese camino, mostrando las cifras que no son en su totalidad la realidad del país, no vamos a encontrar las verdaderas estrategias que nos saquen en definitiva de esta terrible encrucijada.

Es decir en los datos que se dan por el DANE toca tener el cuidado de recibir estos porcentajes, insistimos ya que en el dato de desempleados, no se cuenta naturalmente la informalidad que es superior a los verdaderamente empleados, estos últimos con seguridad social, y obligaciones laborales

Es el caso del termino DESEMPLEO, utilizado en nuestro país como la persona que no tiene ningún ingreso, y por lo tanto el informal no es desempleado, ya que al estar en el rebusque sin mirar en que condiciones tales como desprotección social, (tanto laboral como de seguridad social), encuadra dentro de este concepto acomodado y falso.²⁷

Otra noción de desempleo se utiliza para significar a todas las personas que no tienen una vinculación laboral de la cual deriven su propio sustento y el de sus familias En ese orden de ideas, es obvio de acuerdo a lo anterior que nos encontramos ante varios tipos de desempleados, cada uno de los cuales presenta características y situaciones distintas; v.gr el que nunca ha tenido un empleo; el que lo tuvo pero lo perdió, el que dejo de buscarlo,

Es decir, que hacemos alusión a quién no recibe ingresos de ninguna clase por una relación laboral en el sector formal o en el sector informal.

Del mismo modo, entendemos por “**sector informal**” el que no cumple con los requisitos legales establecidos por las autoridades para operar normalmente. Igualmente esta

27. REVISTA DE ACTUALIDAD LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL No 151 Enero Febrero de 2.009 ¿Hay que redefinir la fórmula estadística para medir la informalidad laboral? Págs. 7-8-9 Edit. Legis

concepción nos coloca enfrente de una gama relativamente amplia de personas, establecimientos y negocios que pueden entenderse como constitutivos de dicho sector. Lo primero que hay que hacer es acercarnos al concepto del sector informal, y si los vendedores informales son en realidad una actividad para la subsistencia, un ingreso para el rebusque, o es una categoría de trabajo.²⁸

Debemos tener en cuenta que la discusión no es clara, y recuerdo ahora aquel día en clase cuando le pregunte a un profesor de Economía, en la clase de Economía del trabajo, como estudiante de Maestría, de la U. Nal en profundización de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, ante esta inquietud y me dijo depende por que si es desde el punto deVista económico se tomaría la actividad de los vendedores como Trabajo, pero si es desde el punto filosófico, y político no corresponde a Trabajo, (entendiendo que desde nuestra Constitución el Art 25 trabajo en condiciones dignas y justas, y la O.I.T cuando se refiere al trabajo decente).²⁹

Y lo relacionado en mi concepto no es trabajo diría que es una actividad humana, que busca un ingreso, rebusque, para la subsistencia y poder satisfacer las necesidades primarias a medias, tratando de alcanzar la dignidad , y sin calidad , del el y de su familia.

28. GONGORA Orjuela Carlos, Ponencia- Desempleo y Sector Informal- Congreso del Nal de Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Del Colegio del Abogados 1990.

29. UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA Maestría de Derecho del trabajo y Seguridad Social- en Modulo del profesor Jairo Estrada ante pregunta en mayo de 2.010 sobre el tema, hecha por Manuel Nova C en calidad de estudiante

4. COMPROBACION DE HIPOTESIS

TRABAJO DE CAMPO: Aplicado a los vendedores informales-semiestacionarios en un sector de Bogotá

4.1. Encuentros directos con empleados distritales y del sector privado.

Alcaldía de Santa fe calle 20 con carrera 6 Mesa de trabajo de comité de vendedores informales de este sector, se reunía los días lunes de 3 a 5 Pm, durante los 9 primeros meses del 2.010 , para abordar la problemática referenciada , el cual fuimos invitados como integrante de la Asociación de Abogados laboristas, en compañía del también Abogado Ricardo Ruiz, ampliado a un representante del IPES, de la Secretaria de Gobierno, de la Alcaldía de Santa fe, 2 ediles del Polo interesados como son Polania y Carreño.

Organizados los vendedores se le presento un pliego a la Administración lo que conlleva a estos encuentros donde se intercambiaban puntos de vista, compromisos de los institutos del Distrito.

En estos puntos están la ubicación por ferias, el maltrato de la policía, la no devolución o devolución parcial de las mercancías, la primacía del espacio público sobre la actividad del vendedor ambulante en la calle, la base de datos de los vendedores en el IPES

En la participación y aporte que se hizo personalmente, es lo relacionado con la protección de la Seguridad Social (pensiones, salud, Riesgos profesionales) que con tristeza toca decirlo solo están en el Sisben, y por lo que poco que les dejan las ventas no le interesa pero si lo ven necesario, que va a coincidir con el trabajo de campo, tema que nos convoca en esta investigación.

Secretaría de Gobierno: Cra 6 Edificio Avianca Parque Santander.

En marzo 22/2011 en compañía del señor José yate integrante para este periodo de la mesa de trabajo – comité local de –Santafé por los vendedores, un estudiante Laura Angélica Rubio de la U Autónoma de Colombia- responsable de recolección de encuestas, y el funcionario Juan Nicolás Sarmiento- de la Dirección de apoyos a localidades, se oyeron propuestas por lado del señor Yate, en el sentido que quería socializar la propuesta de productividad del sector.

En esta propuesta ya esta un ahorro de parte de los vendedores para protección de pensiones, para disfrute en el final de año; y es que las empresas grandes que tienen los productos de la venta de los informales, no tengan intermediarios, sino que sea directamente a los vendedores los que las reciban y distribuyan, de tal manera que les quede un ingreso.

FENALCO: Federación Nal de Comerciantes – Carrera 4 No 19-85; piso 5

Se intercambian opiniones con María Elda Useche Ramírez – Gerente FENALCO Zona Centro Occidente Cel. 315 7980941, al preguntársele cual ha sido el papel de Fenalco, en el tema de la informalidad laboral, dice que esto se circunscribe a lo que le mande el Instituto para le Economía Social I.P.E.S, cual es el de capacitación para posibles comerciantes para el apoyo de emprendimiento

En ese mismo día se nos remite al área de Investigaciones Económicas, con Katherine Ramírez, quien nos dice que no se han hecho estudios, con respecto a la informalidad laboral, pero si tiene unos estudios de informalidad empresarial. (Anexare)

IPES: Instituto para la Economía Social - Carrera 10 No 016-82 piso 2

1. Se hicieron 2 visitas. El 31 de marzo de 2.011 en atención al Usuario el Funcionario señor: JORGE BOLIVAR en modulo 5 , nos dice que el papel del IPES diseña y desarrolla alternativas productivas, acordes a las políticas públicas del sector de

Desarrollo Económico de Bogotá, para elevar la productividad y competitividad de la población económicamente vulnerable de la ciudad

Para cumplir con tales propósitos el que traza tales directrices es la Secretaria de Desarrollo Económico, que es la que maneja y distribuye el dinero desde la Alcaldía Mayor, para que el IPES como Institución Adscrita, ubicara a los vendedores y buscar su formalidad, mediante el desarrollo de productividad y emprendimiento, mediante unos servicios institucionales como :

- Asesoría en formulación del plan de negocio
- Asesoría y remisión a entidades de financiamiento
- Asesoría para la creación de esquemas de crédito
-

Con un pago de canon de arrendamiento y pago de servicio de luz y agua, se reubica al vendedor, por la cual se busca además que les genere un ingreso, como vendedores, se tiene:

Plazas de mercado: Total 19

Quioscos modulo de ventas. 304

Punto de encuentro en las estaciones de Transmilenio: Entre otros: Alcalá, Aguas, Tintal.

Zonas de transición: es por 3 años, es en las localidades menores tales como Artesanías, dulcería.

Ferias Temporales: ejemplo: feria del libro por 3 días, 4 o una semana, lo maneja las alcaldías menores

Centros Comerciales: Por intermedio de las alcaldías menores

Hay algo para resaltar, el que aspire a una de las anteriores posibilidades, debe esta INSCRITO en la base de datos del IPES

Además de la Cámara de Comercio, Fenalco, esta las Naciones Unidas, y la oficina De Acción Social que presta un servicio a la población vulnerable (pero mal utilizado en época electoral)

Lo dicho en el cubículo de atención al usuario, efectivamente si corresponde a la función del IPES más la función de capacitación, y con respecto al tema de la seguridad social, me advierte que la entidad que maneja es la

Casa del vendedor Calle 9 No 4-70, y que la persona es Claritza, quien telefónicamente me dice que en Seguridad Social, se le ayuda a tramitar pero solo lo que es el tema de la salud, en el Sisben, en pensiones y Riesgos profesionales no se avanzado, pero si se ve el vacío en esta parte. Me dice que la Secretaria de Salud, hizo un censo en los vendedores, estableciendo que hay un mínimo grupo que cotiza en pensiones ya sea como independiente o en régimen subsidiado, y ninguno en Riesgos profesionales.

En otra visita el día 4 de abril de 2.011, fui directamente y atendido por 2 funcionarios hombre joven y mujer de edad, quienes me amplían el papel de la casa del vendedor como se le conoce pero que realmente su nombre es **Subdirección de Gestión y RedSocial**, dependiente del IPES, la cual es un apoyo e intermediario, y facilitador para que se cumplan los programas y se los servicios institucionales, pero además y muy importante para esta investigación es prestan ayuda en Psicología, Salud (trámites del Sisben) Educación (ubicar hijos), comedores comunitarios, y drogadicción, y se insiste por parte de ellos que el tema de pensión y Riesgos profesionales, no esta tema ni propuesta del IPES.

Cámara de Comercio Carrera 9 con 16 en el centro de Bogotá

Se intercambian opiniones y en tema que nos interesa dice la Directora Dra. Martha gracia, tenemos un programa con el IPES es cual es la vinculación de empresas al programa “formalización a la medida” de la CCA cámara de Comercio de Bogotá, dentro del apoyo a el emprendimiento y atención a la población especial

CUT Central Unitaria de Trabajadores Carrera 14 con 44-54 oficina 402

Como máxima Confederación en el país como la más seria y más clara en defensa del trabajo tanto para el trabajador formal como el sector de la informalidad, se tuvo una charla con el Coordinador del Departamento de organización, planeación y Trabajadores informales, señor Alfredo Manchola Rojas y con el señor Pedro Luis Ramírez Barbosa quien es el Presidente de UGTI-CUT Unión General de Trabajadores informales, y representante de los vendedores ambulantes en la Junta Directiva del IPES, estas personas coinciden en difícil situación de los vendedores informales y su confrontación con la Administración Distrital, en la discusión de la defensa del Espacio público, y de lo único que se tiene en seguridad social, cual es la afiliación el Salud- por medio en una gran mayoría en el Sisben.

Medios de comunicación- partidos políticos y la reiteración de la problemática de la informalidad:

En el día viernes en el Tiempo trae el dato del DANE, en lo relacionado con el aumento del desempleo 12.8% para febrero del 2.011 que asciende a 2.805.000

Este mismo día se habla en RCN Y CARACOL en noticieros de televisión de 12.30 Pm a 1.30 Pm, en el primero de ellos la cifra de 7 millones de colombianos en el rebusque para

la sobrevivir, y en el segundo un informe desde una ciudad de la costa Atlántica, donde para la formalidad exigen unos difíciles, y aburridores requisitos tales como acceder a los prestamos.

El partido liberal, grupo que hace parte de la llamada Unidad Nacional preocupado por la situación de los informales a este fecha marzo de 2.011, esta proponiendo al Gobierno del Presidente Santos un proyecto de ley que recoja la posibilidad de acceder a un pensión para cerca de 8 millones y medio de informales que hoy no gozan de subsidios para la vejez y explico que cada colombiano colocará mensualmente \$3.000 y cada vez que los consigne el Estado aportará 20 mil pesos y esto a lo largo de las primeras semanas de pensión se convertirá en un ahorro subsidiado y programado; señalan este grupo político que después el subsidio va disminuyendo y el ahorro va a aumentando, lo cual hará que los colombianos que no tengan protección en su vejez pueden acceder a ella

El partido del Polo verdadera oposición en este momento también se preocupa por el tema que nos atañe, y es a si como el Senador Camilo Romero propone

TRABAJO DECENTE

El senador por el Polo Democrático, Camilo Romero, en los debates del Congreso, de la creación del Ministerio del trabajo, estuvo en la defensa y aclaración del Trabajo Decente, y no se hable de empleo estable

El trabajo decente lo percibe como el respeto de los elementales derechos humanos laborales y de la libertad de asociación. No “estamos reclamando nada extra ni distinto de lo que esta en la Constitución Nacional y en los Convenios que el Estado firmo con O.I.T”, afirma.

5. CONCLUSIONES (PROYECCIONES DE LAS CONCLUSIONES)

5.1 Propuesta Reforma: Como incluirlos en la Seguridad Social y formalización de Empleo.

Teniendo en cuenta el marco metodológico, donde se tomaron los vendedores informales de la parte del centro de Bogotá, como población objeto de estudio como son las encuestas, y las entrevistas, y la parte teórica, incluido los filósofos que nos orientaron en la discusión de la Seguridad Social como Derecho fundamental como Robert Alexy y Luigi Ferrajoli, y sin olvidar la normatividad reciente año 2012 de julio en el tema de Riesgos laborales y la 1 de Octubre Pensión familiar.

Podemos decir que ante la situación de que el Gobierno dice que el desempleo baja a un dígito, y estudios inclusive en el senado ante el control político del Ministro de Trabajo, el día martes 30 de octubre de 2012, , de que de 20.000.000 de personas ocupadas solo hay cotizando en Pensiones hay 6.200.000; en Riesgos laborales 7.300.000 y en Salud 9.100.000, siendo en cada tema de Seguridad Social, la diferencia informales que están desprotegidos, lo cual aunque si dijéramos que están ocupados no están protegidos en **Seguridad Social**.

Creemos que la manera de incluirlos en Seguridad Social es mediante la formalización del empleo en condiciones Dignas, Justas, y de Trabajo Decente, y que la ley 1429 de 2010, también se cumpla con la formalización de las Empresas. Pero aun aceptando la falta compromiso y voluntad política para esto, entonces que se reglamente y se facilite la incorporación en Riesgos laborales, y que la pensión familiar pueda cobijar a mucha población vulnerable de los vendedores informales

Creemos que ante la dificultad de crear empresa, o formalizar la empresa, se tiene entonces que proteger a esta población que cada día lo vemos en las calle con las ventas, y es pagando con la ayuda del Gobierno, los dueños de los productos y el mismo vendedor el pago de la Seguridad Social.

Ante nuestro Estado Social de Derecho, una solución concreta es que se piense en la formalización de las empresas, y la formalización del trabajo, 2 situaciones diferentes, por un lado en la **formalización de la empresa**, es que se cumpla la ley 1429 de 2010, como era la intención cual es llenar los requisitos ante las diferentes entidades que controlan, vigilan, supervisan las empresas, como la Dian, la cámara de Comercio, pero agreguémosle que afilien, descuenten y transfieran la seguridad social, lo cual se sentirían empresas serias, cumplidoras de la ley comercial, tributaria, y laboral y Seguridad Social, lo cual estaría en mejores condiciones para competir, y enganchar mas empleados.

En la **informalidad laboral** de los vendedores, un paso que seria el mejor es formalizarlos, para ubicarlos en las empresas ya serias, pero primero es una educación, mejor preparación académica, su bachillerato buscando que sea técnico o comercial; pero también una preparación, inducción y concientización, en los temas de Seguridad Social, para que se valore y se le vea la necesidad e importancia para el y su familia.

En la situación que no se pudiera formalizar los vendedores informales,(que es lo más triste,) ya porque no se pueden ubicar, no hay voluntad política, la responsabilidad social de las empresas no se cumple, sin valorar el trabajo digno y decente, estarían los vendedores en un trauma, pobreza, exclusión social, y desigualdad a una situación de dificultad, que aunque no sean atropellados por la policía, se carnetizen, se traten de reubicar, de acuerdo a las sentencias del consejo de Estado y Corte Constitucional, en contradicción con el Espacio público o en Armonia ; pero que si han descuidado la protección de la Seguridad Social, al no pronunciarse efectivamente en este tema, eje central del trabajo de investigación.

Pero ante el principio de la Solidaridad de las personas que la integran Art 1 Constitucional (el empleador) y de Seguridad Social en el sistema integral “Es la practica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el mas débil” Art 2 literal c) .

Y con la distribución de la riqueza, y del ingreso, ya que es muy inequitativo, y en estos casos, las empresas de los productos que se venden, que aumentan las arcas, dejen un dinero para ayudar a pagar la seguridad social, ya que están patrocinando la flexibilización laboral, al venderse sus productos, sin ninguna clase de contrato con esos inmensos y numerables vendedores informales.

Y con los presupuestos y planes de desarrollo del Estado, de los Departamentos y los Municipios, con el objeto de asegurar el uso eficiente de sus recursos, proyectos sobre planes y programas de desarrollo económico y social, en las asambleas y los consejos, estos destinen un dinero para ayuda de la seguridad social

El complemento del pago de la seguridad Social es esta población vulnerable, es la parte del mismo vendedor que debe hacer, con el complemento de los entes territoriales y municipales, y la parte que corresponde a las empresas dueñas de los productos que se venden.

6. BIBLIOGRAFIA

ALTVATER ELMAR- MAHNKOPF BIRGIT Catedráticos alemanes- Extracto del escrito "La Globalización de la inseguridad –Trabajo en negro, dinero sucio y política informal"- EditPaidos págs. 2 a 145 utilizado y debatido en clases, en la Maestría mayo de 2010 en la Universidad Nacional, en el modulo del profesor Jairo Estrada.

ARENAS MONSALVE, GERARDO. El derecho Colombiano de Seguridad Social. Pag. 135 a 138. Editorial Legis Colombia, Segunda edición 2008.

ARENAS MONSALVE, GERARDO. El derecho Colombiano de Seguridad Social. Pág. 140 a 142. Editorial Legis Colombia, Segunda edición 2008.

ARIZALA JOSE Ámbito jurídico Sección Cultura y Derecho Legis 2009 Seminario Legis Colombia.

BENEDICTO XVI Encíclica 2009 Caridad en la verdad.

CAÑÓN ORTEGON LEONARDO Una visión integral de la Seguridad Social Universidad Externado de Colombia- Volumen 1 2da edición concepto de Seguridad Social pág. 43

CAÑÓN ORTEGON LEONARDO Una visión integral de la Seguridad Social-U. Externado de Colombia-Volumen 1- 2da edición concepto de Necesidad y medidas págs. 44 y 45

COLEGIO ABOGADOS DEL TRABAJO. Varios. El Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. El sistema general de riesgos profesionales para los trabajadores sin vínculo laboral formal, Alma Clara García, Pág. 421 a 445. Año 1998 Editorial Legis.CONSTITUCION POLITICA 1991

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA - Colombia entre la exclusión y el Desarrollo – Propuestas para la transición al Estado social de Derecho Año 2002 Estudio sectorial Capitulo II- El sistema integral de protección y Seguridad Social Págs. 55 a 58

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA - Colombia entre la exclusión y el Desarrollo Propuestas para la transición al Estado social e Derecho Año 2002 Estudio sectorial Capitulo 7 Protección frente al desempleo- págs. 171 a 180

CORTES GONZALEZ JUAN CARLOS-Derecho de la protección social Capitulo I Fundamentos, naturaleza y alcance de la protección social págs.1 a 4 Editorial Legis 2009.

CORTES GONZALEZ JUAN CARLOS- Derecho de la protección social Capitulo I Fundamentos Naturaleza y alcance de la protección social Págs. 6 a 14 Editorial Legis 2009

CORTES GONZALEZ JUAN CARLOS Derecho de la protección social Capitulo I Fundamentos, naturaleza y alcances de la protección social Págs. 15 16 Editorial Legis 2009

COSMOPOLIS MARIO PASCO. Catedrático y miembro de la Academia Peruana de Derecho y de la Academia Iberoamérica Del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social- Extractos de su escrito “La Globalización y el Derecho del Trabajo” utilizado y debatido en clases en la Maestría de abril de 2010, en su modulo, siendo docente- en la Universidad Nacional de Colombia.

DUEÑAS RUIZ, OSCAR JOSE. Salud, pensiones y trabajo en el nuevo derecho constitucional. Pág. 48 a 52. Ediciones librería del Profesional. 1999

DUEÑAS RUIZ, OSCAR JOSE. Salud, pensiones y trabajo en el nuevo derecho constitucional. Pág. 56 a 58. Ediciones librería del Profesional. 1999

DUEÑAS RUIZ , OSCAR JOSE , Lecciones de hermenéutica jurídica Editorial Universidad del Rosario Cuarta edición año 2007

EL TIEMPO periódico de circulación nacional, abril de 2011, parte económica.

FERRAJOLI LUIGI, Florencia 1940. Enseña teoría general del derecho en la Universidad de Roma, autor de numerosas obras. Principia iuris, Teoría del derecho y la democracia. Capítulo XI – de la parte Tercera página 684 a 801. Editorial Trotta 2011 Madrid.

FERRAJOLI LUIGI, Florencia 1940. Derechos y garantías. La ley del más débil. Tercera edición 2002. Editorial Trota. Capítulo II Derechos fundamentales. Pág. 37 a 72.

GONGORA ORJUELA CARLOS, Ponencia- Desempleo y Sector Informal- Congreso del Nacional de Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Del Colegio del Abogados 1990.

LOPEZ MEDINA DIEGO EDUARDO, El Derecho de los Jueces. Universidad Andes-legis, segunda edición año 2009

MOLINA CARLOS Ernesto, comentarios al encuentro de 98ª Conferencia de la O.IT, análisis ámbito jurídico de julio 2009

OISS ORGANIZACIÓN IBEROAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL www.oiss.org justificación e importancia del concurso

O.I.T. Estudio para el 2010 Mapa laboral América latina y el Caribe-informe el Tiempo Enero de 2011 – sección economía y negocios

O.I.T de la Oficina Internacional del Trabajo “Compendio de comentarios de los órganos de control de la OIT relativos a la economía Informal”. Impreso por la OIT en 2010. Prefacio de Cleopatra Doumbia-Henry Directora, Departamento de Normas internacionales del trabajo OIT, Ginebra pág. 5.6.7

O.I.T de la Oficina internacional del trabajo “Compendio de comentarios de los órganos de control de la OIT relativos a la economía informal” Impreso por la OIT en el 2010. Introducción pág. 9

O.I.T. “Compendio de comentarios de los órganos de control de la OIT relativos a la economía informal” Impreso por la O.I.T en el 2010. Parte I Comentarios pág. 11 a 62.

REVISTA DE ACTUALIDAD LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL No 151 Enero – febrero 2009 ¿Hay que redefinir la fórmula estadística para medir la informalidad laboral? Pág. 4-5-6 Edit. Legis Colombia

REVISTA DE ACTUALIDAD LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL No 151 Enero Febrero de 2.009 ¿Hay que redefinir la fórmula estadística para medir la informalidad laboral? Págs. 7-8-9 Editorial Legis.

REVISTA ACTUALIDAD LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL No 155 Octubre Noviembre de 2.009 O.I.T, 90 años de liderazgo en la promoción de los derechos fundamentales en el trabajo pag4.5.6 Editorial Legis Colombia

REVISTA ACTUALIDAD LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL No 162 Nov.- Dic. 2010 – La Conferencia Internacional de la OIT DE 2010 Escrito para Legis revista Colombia por Arenas Gerardo Magistrado del Consejo de Estado

ROBERT, ALEXY. Nace el 9 septiembre 1945 en Oldenburg, Alemania. Filósofo y abogado. Miembro de la academia de la Ciencia de Gottingen, en la categoría de filología e historia.

ROBERT, ALEXY. Teoría de los derechos Fundamentales. Pág. 22 a 29. 2da edición en español centro de estudios políticos y constitucionales Madrid 2008.

ROBERT, ALEXY. Teoría de los derechos Fundamentales. Pág. 63 a 125. 2da edición en español centro de estudios políticos y constitucionales Madrid 2008.

ROBERT, ALEXY. Teoría de los derechos Fundamentales. Pág. 443 a 460. 2da edición en español centro de estudios políticos y constitucionales Madrid 2008.

RODRIGUEZ MESA, RAFAEL. Estudios sobre Seguridad Social. Pág. 35 a 37. Ediciones Uninorte. Barranquilla, Colombia. Edición 2009.

SOTO HERNANDO El otro sendero Situación del Perú en la informalidad Editorial Oveja Negra Primera edición colombiana 1987 Colabora Yamid Amat

SOTO HERNANDO El otro Sendero Editorial Oveja Negra Primer edición colombiana 1987 Prologo de Mario Vargas Llosa págs. XVII a XXXVI.

SOTO HERNANDO El otro sendero Editorial Oveja Negra Primera Edición colombiana Capitulo I Introducción Pág. 3 a 16

SOTO HERNANDO El otro Sendero Editorial Oveja negra Primera Edición Colombiana 1987 Capitulo III El comercio informal Pág. 63 a 100

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA Maestría de Derecho del trabajo y Seguridad Social- en Modulo del profesor Jairo Estrada ante pregunta en mayo de 2.010 sobre el tema, hecha por Manuel Nova en calidad de estudiante.

URIBE ORTIZ, JOSE CARLOS – CASTRO JAVIER H Revista economía y desarrollo- Volumen 5, Número 2 Septiembre de 2.006 Universidad Autónoma de Colombia- Una teoría general sobre la informalidad laboral: el caso colombiano págs. 216 a 270

VELASQUEZ PEDRO HERNANDO comentario Semanario Voz marzo de 2011 Edición 2583 Investigador económico del Centro de estudios e Investigaciones Sociales CEIS

7. ANEXOS

Entrevistas directas con video y grabación-Edil y líder vendedor del sector

Video venta de mercancías correspondientes a vendedores del sector.

Cuestionario escrito enviado y respondido por correo electrónico funcionario de la CUT

160 ENCUESTAS, GRAFICAS- ANALISIS

Encuestas De acuerdo a lo establecido desde junio de 2.009, se procedió a una muestra en el sector de la carrera 7 a la 10 y de la calle 13 a la 19 en centro de Bogotá.

Para el día viernes 25 de marzo de 2.011 se hizo el ejercicio, con la colaboración de 10 estudiantes de la U. Autónoma de Colombia de la Asignatura de Seguridad Social, del cual se encuestaron 160 vendedores(as). Semiestacionarios- con 22 preguntas unas

abiertas y otras cerradas, que arrojaron los siguientes resultados y cuya tabulación y posterior grafica en tortas, se determina de la siguiente manera.

ENCUESTA

ENCUESTA SEGURIDAD SOCIAL EN VENDEDORES INFORMALES SEMIESTACIONARIOS
--

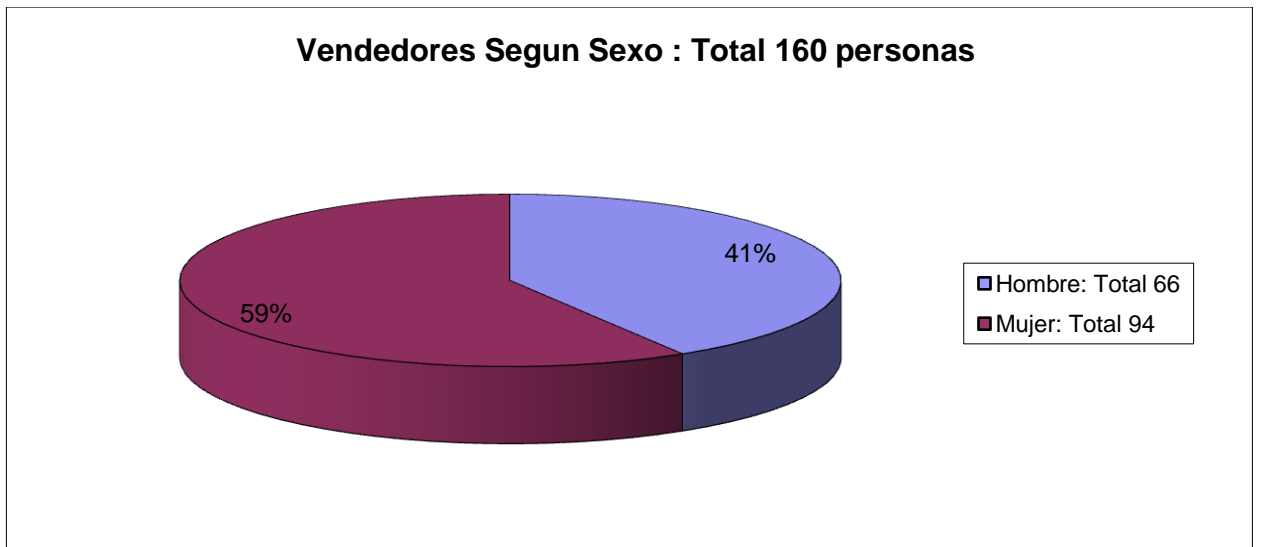
El Grupo de Investigación de Laboral y Seguridad Social, de la U. Autónoma y Nal , ha diseñado un encuesta dirigida a los vendedores informales para recoger testimonios de hombres, mujeres, que dan cuenta de los conceptos y /o interpretaciones de la seguridad Social.

1. Nombre.
2. Edad.
3. Estado civil.
4. Nivel educativo.
5. Personas cargo.
6. Edades, personas a cargo.

7. Clase de productos que vende, y en que lugar.
8. Desde que fecha.
9. Porque, causa.
10. ¿Comparte el espacio con otra persona, quien?
- 11 y 12. Estaba en la encuesta pero no respondieron en su mayoría como para hacer un análisis.
13. Que opina de el porque no se permite dejarlos ejercer su actividad de vendedor informal y así recibir un ingreso para su subsistencia.
14. En su actividad de vendedor, cree que le han violando derechos por parte de las autoridades, de que manera.
15. Como resuelve la necesidad de atención en salud suya y las de las personas a cargo
16. Como piensa protegerse en su vejez
17. En caso de accidente o enfermedad quien lo ampara
18. Si fallece, ¿como cree que sería la protección de su familia?
19. ¿Cual es su opinión de la desprotección social, como vendedor informal?
20. ¿Estaría de acuerdo que al seguir como vendedor informal, le protegieran su salud, accidentes y enfermedades, en todo momento, porque?
21. ¿Si le propusieran pagar un a parte de la protección Social, con otros entidades, cuanto estaría en capacidad de pagar?
22. ¿Cual considera que es la solución para la venta informal, en la protección social?

GRAFICAS

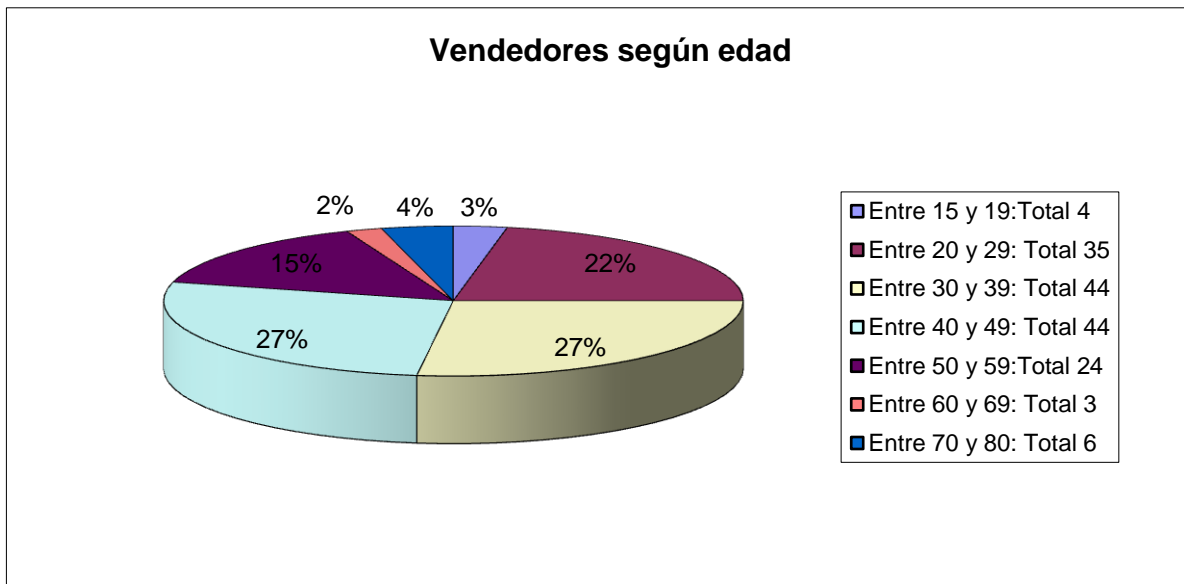
1. Sexo:



La mujer esta más en la venta informal, debido a que en la mayoría de los casos son madres cabeza de familia y tienen bajo su responsabilidad el cuidado total de los hijos, además esto conlleva a que los niños deban permanecer solos o al cuidado de otras personas o en ocasiones con ellos en la calle.

Por sexo, Colombia es uno de los países con mayor índice de desocupación entre las mujeres (14.8 %) y solo es superada por Jamaica (16.7 %) República Dominicana (21.9 %) datos de la O.I.T estudio laboral en América y el Caribe 2010.

2. Edad:



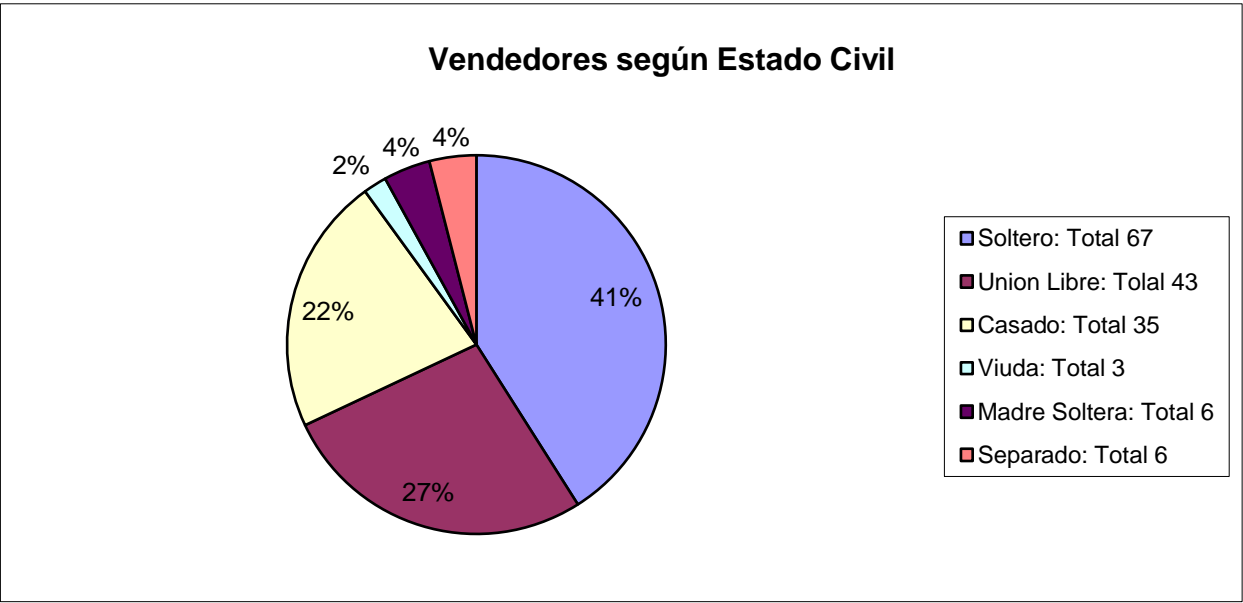
La edad más dedicada a la venta informal oscila entre 30 y 49, edad donde se denota el momento de la crianza de hijos, estudio, vestuario, pago de arriendo y servicios

La O.I.T en su estudio de mapa laboral en América y el Caribe 2010, dice que Colombia es el país con el mayor índice de desempleo, especialmente entre personas de 15 a 24 años, que de acuerdo a esta grafica no esta lejos; y que no se refleje aquí podría tener una explicación cual es que todavía no aparece una responsabilidad en el hogar

Donde se profundiza la actividad del vendedor informal es de los 20 a los 59, donde podría mirarse que los de 60 en adelante no es visible y una explicación es los beneficios y ayudas que da el Distrito, el sector privado, a la tercera edad (que da para otra investigación)

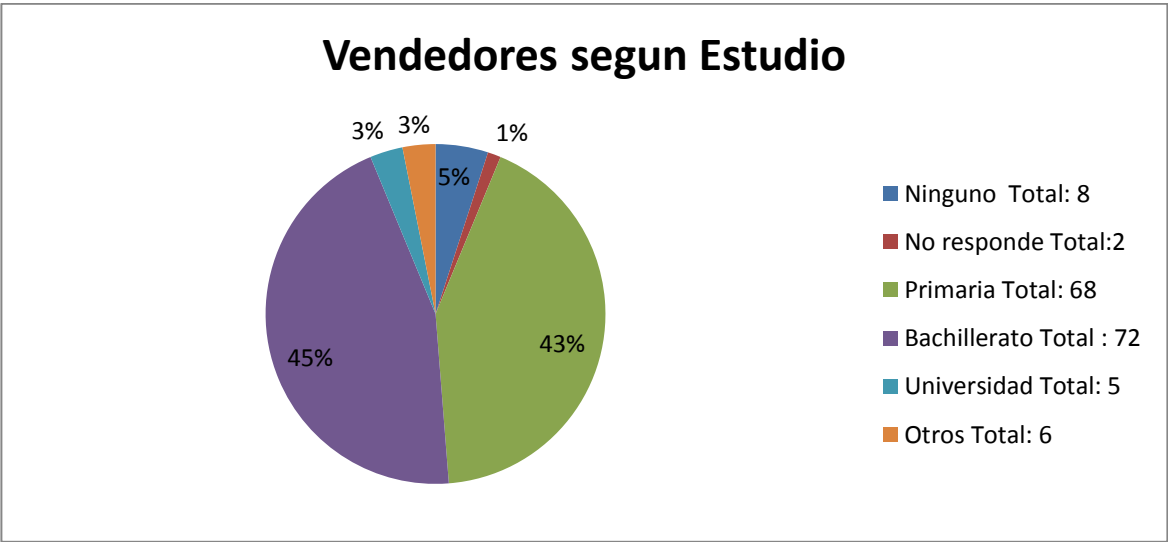
De acuerdo a comentarios del Viceministro Técnico de la Protección Social, Javier Gamboa cuando se justificaba el proyecto de ley llamada para ese momento agosto de 2.010, ley de la formalización y primer empleo, dijo que los niveles históricos de desempleo han sido mayores en la población joven. Por ejemplo, según cálculos de 2.008, el desempleo promedio de las personas entre 16 y 24 años de edad fue del 25%, en tanto que la tasa de desempleo promedio para personas con edades entre 25 y 49 llegó al 10% (mire diferencia con esta investigación en 160 vendedores).

3. Estado civil:



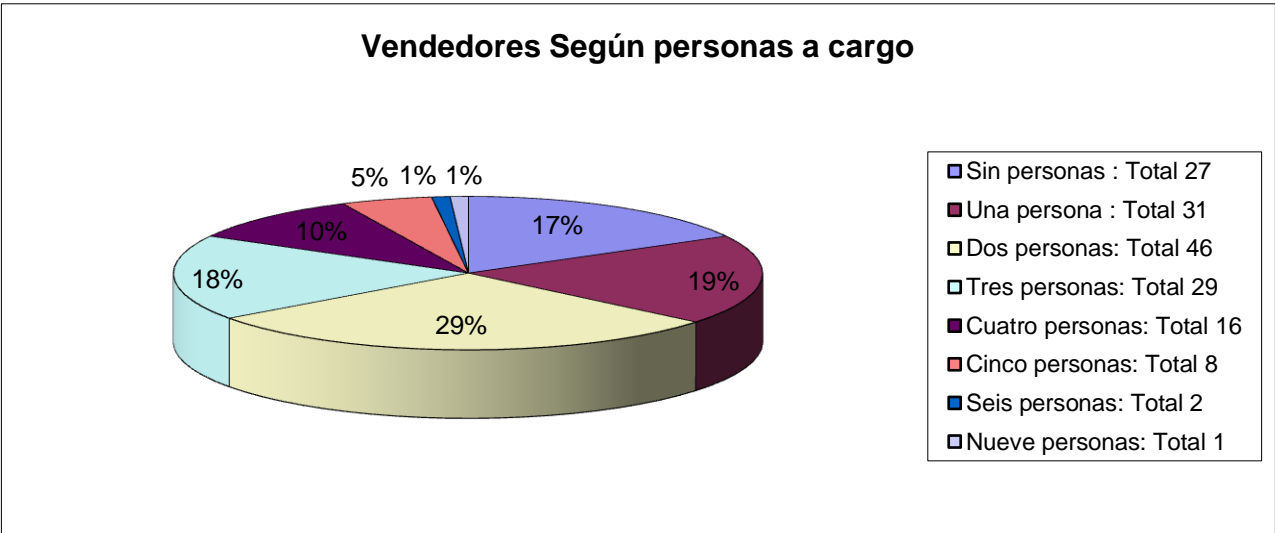
Se denota la falta de empleo, el soltero(a) no le queda otra opción que la informalidad. Recordemos según grafica No 1, la discriminación en la mujer, que al ser mas en la informalidad, podría caber la opción, dentro de lo poco que hay en el mercado de un trabajo digno, justo, y decente, se le da menos oportunidad.

4. Nivel educativo:



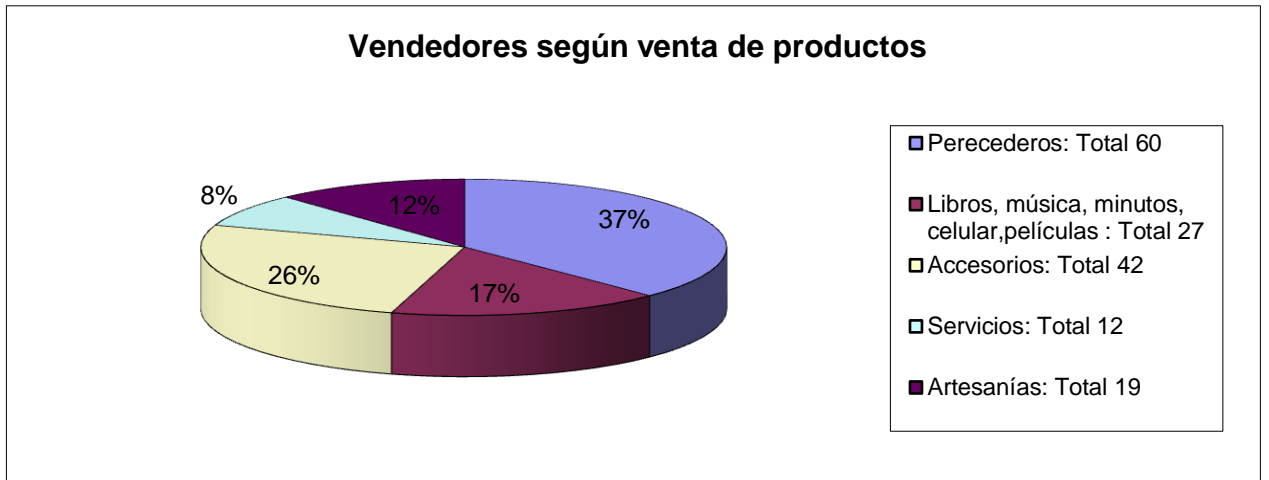
Observamos lo parejo de la cantidad de personas con estudio en primaria y bachillerato. Se denota la poca educación, lo que conlleva a determinar, que esta actividad de la venta informal, es para gente de poca educación. Muy poco con estudios universitarios, pero no es despreciable tener este dato, en otra investigación como es la oportunidad de trabajo digno y justo para los Universitarios.

5. Personas a cargo:



Al tener en cuenta que los semiestacionarios sus ingresos son pocos, el tener personas a cargos entre 2 y 4, conlleva a una situación de pobreza y mala calidad de vida.

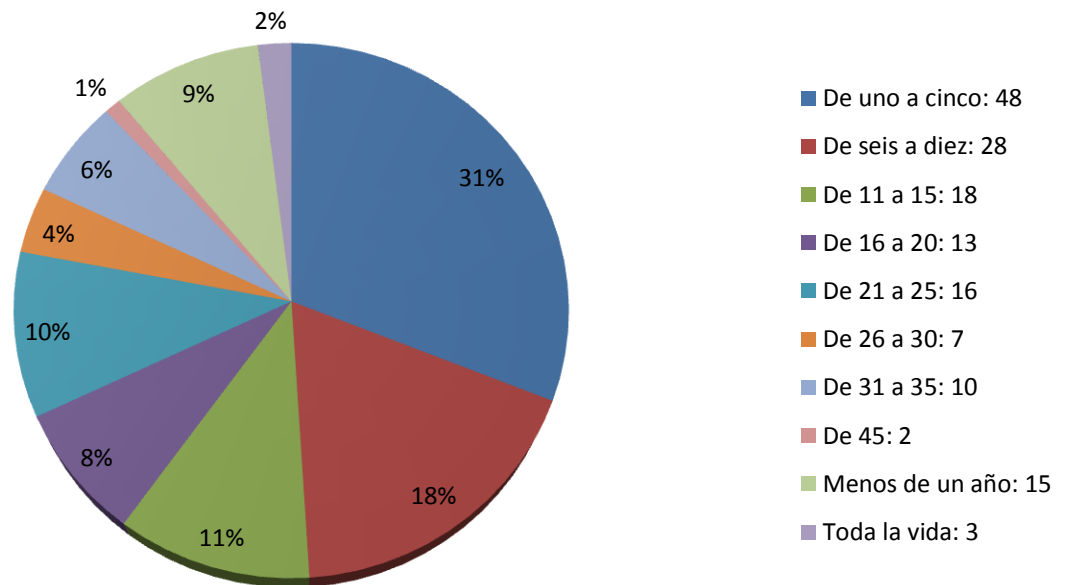
7. Venta de productos:



Esta determinado un gran porcentaje por los alimentos, dulces, comestibles, lo que se podra pensar como deberian colaborar , las empresas que fabrican estos alimentos , y en general de todo lo que se vende; para la Seguridad Social.

8. Tiempo que lleva de vendedor:

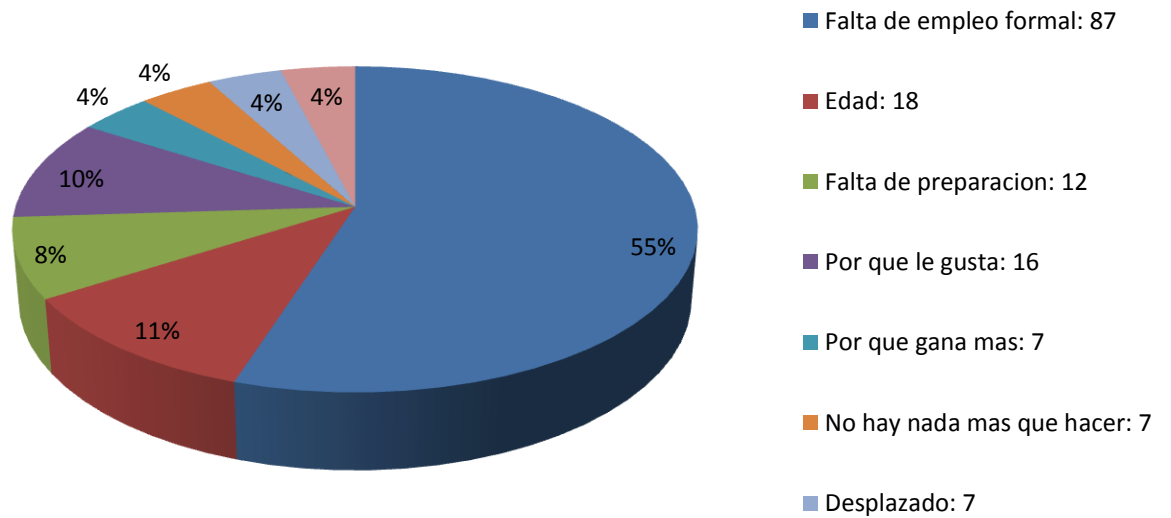
Tiempo que lleva de vendedor



Es notorio el tiempo largo y considerable que llevan en esta actividad, y se entiende por la falta de formalización y otra oportunidad de ingreso donde se den condiciones dignas y justas.

9. Causa de ser vendedor:

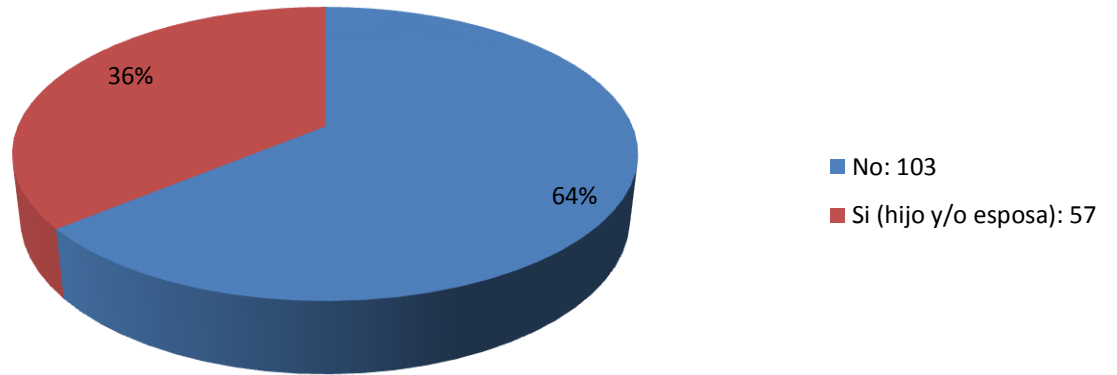
Causa de ser vendedor



Es claro y contundente la falta de empleo formal, las personas no entran a la informalidad por gusto; desearían algo estable con garantías laborales y de seguridad Social .

10. Se turna el lugar de venta:

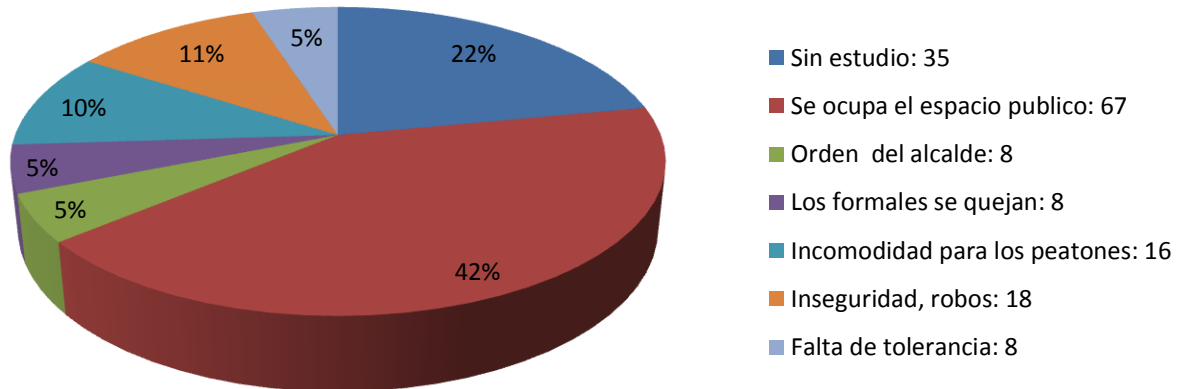
Se turna el lugar de venta



Es una situación que en su gran mayoría es un puesto de venta, donde lo maneja siempre el mismo; pero hay otra cantidad donde lo comparten con el núcleo de la familia.

13. Opinión de la prohibición de ejercer como vendedor

Opinion de la prohibición de ejercer como vendedor

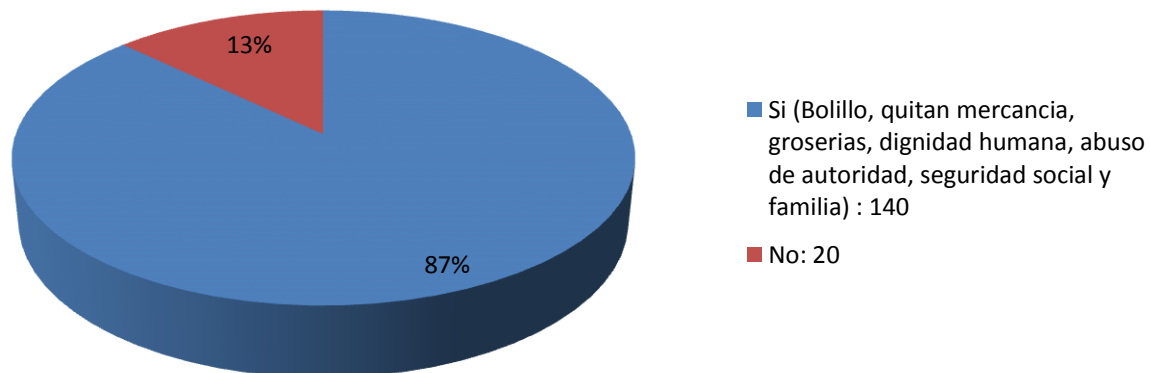


Se entendió esta pregunta para algunos en el sentido del porque no se debe prohibir la venta para lo cual se dice es que con poco estudio(confirma pregunta) no hay otra salida ni oportunidad.

Pero también se entiende porque se debe prohibir y sobresale la de invasión del espacio publico (lo cual se confirma con las sentencias a que hacemos referencia en la ultima parte) y en cuanto de que los formales se quejan, se confirma con la sentencia del 2 febrero de 2012,(la cual también es de análisis) es decir un año después del trabajo de campo

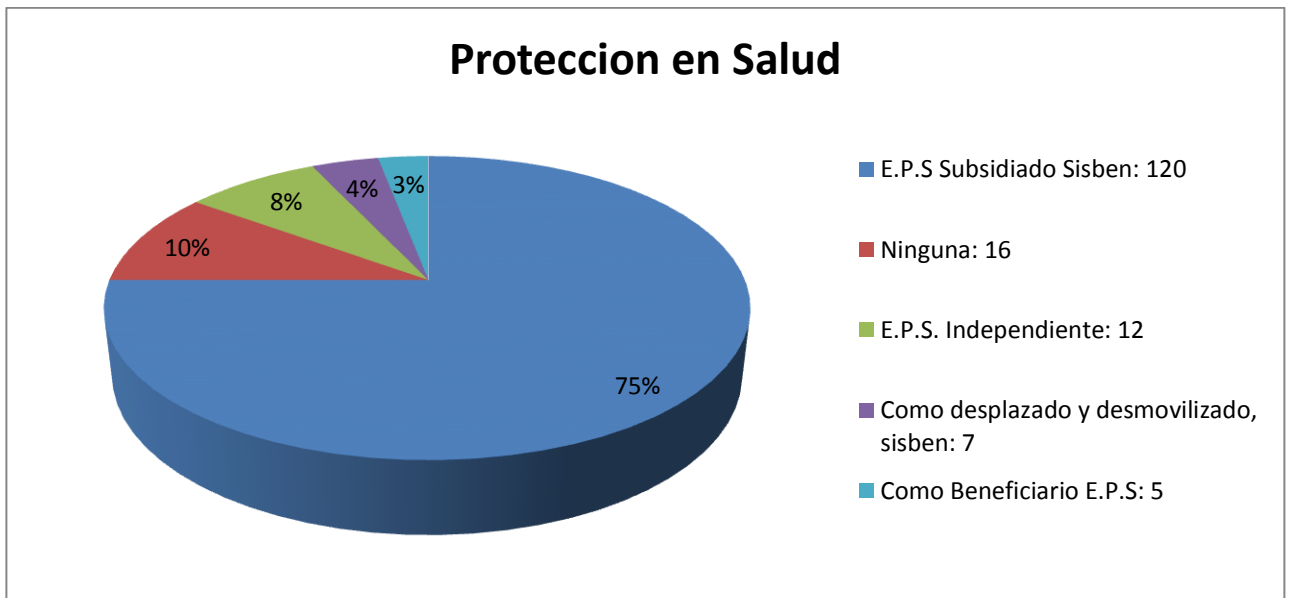
14. Opinión de la violación de derechos por parte de las autoridades

Violación de derechos por parte de las autoridades



Es notoria la violación de derechos por parte de las autoridades. En sentencia T- 772 el 4 de septiembre de 2003 Expediente T 728123 Magistrado ponente Dr Manuel José Cepeda, se hace referencia al papel de la policía en esta actuación ante los vendedores.

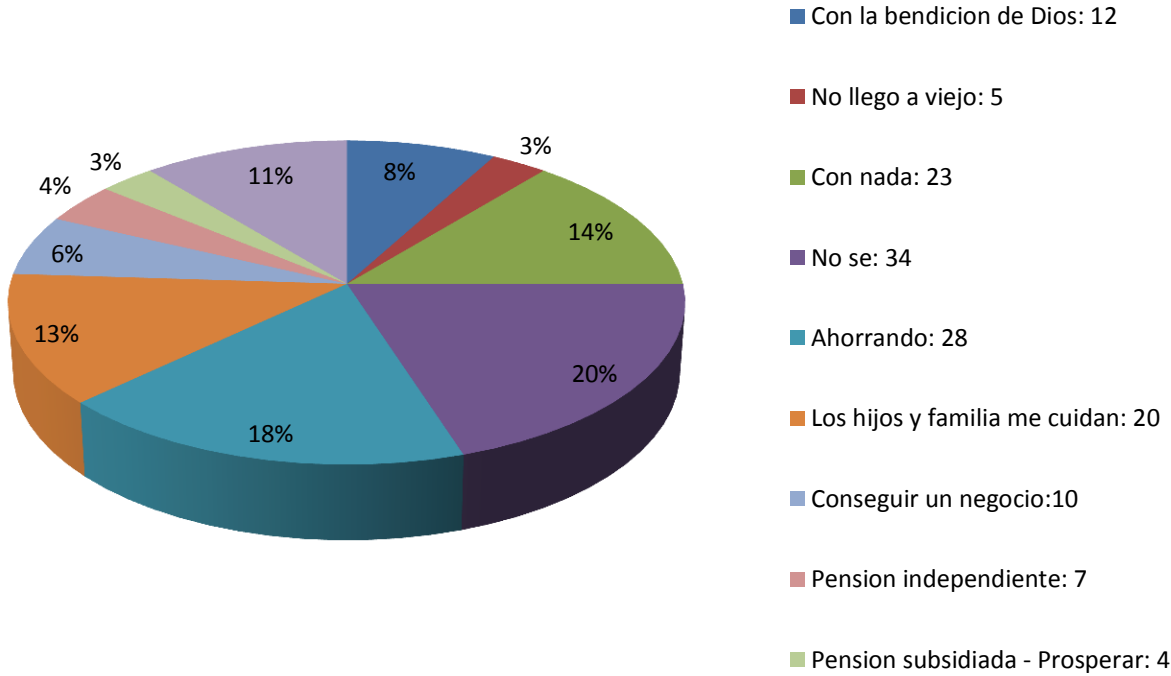
15. Como resuelve la atención en salud suya y la de las personas a cargo



Indiscutiblemente los vendedores y su contorno familiar están bajo el régimen subsidiado, debido a su situación de pobreza y vulnerabilidad

16. Como piensa Proteger a su vejez

Protección en su vejez

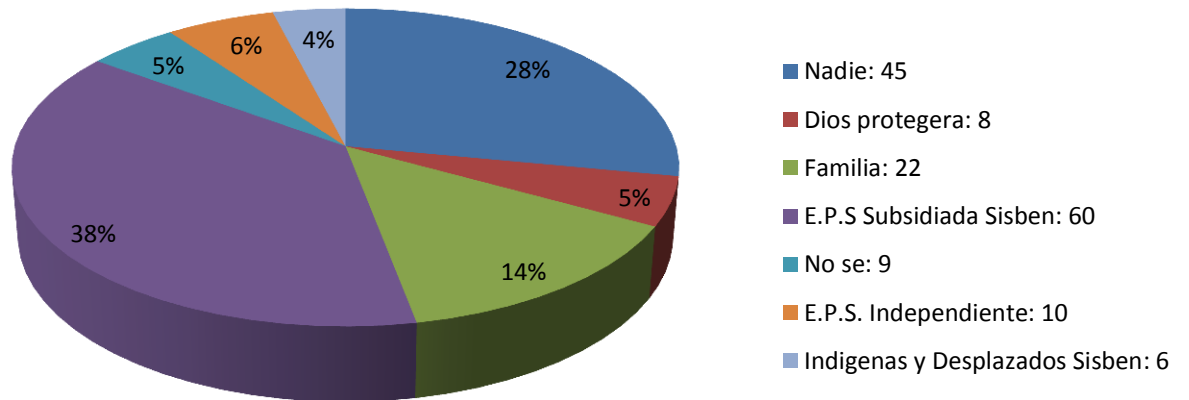


Se denota la dificultad en aportar al régimen contributivo como independiente, están desprotegidos

Es bueno recordar y traer a colación la intención de este Gobierno actual, en manos del Ministerio del Trabajo, al pronunciarse en cuanto a la informalidad que por medio de un aporte y ahorro del informal, se le va a entregar desde el momento en que se cumpla la edad , una mesada(no es pensión)

17. En caso de accidente y/o enfermedad quien lo ampara

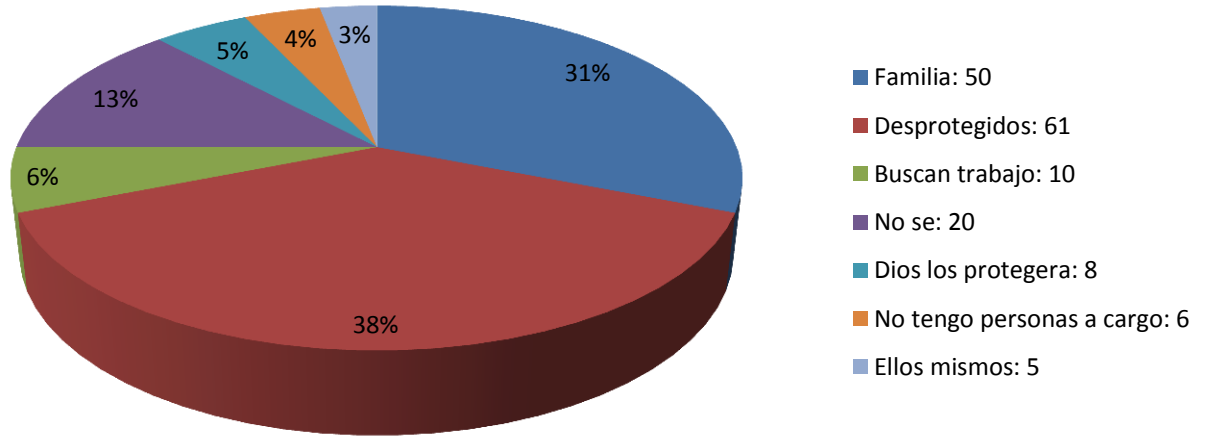
En caso de accidente quien lo ampara



Su situación de accidente o enfermedad, ya sea de origen común o profesional, no es clara, denotando que si es de origen profesional, están desprotegidos, falta el mecanismo de la A.R.P; recordemos que el Decreto 1295 de 1994 y la ley 776 del 2002, no ha dado solución a este caso.

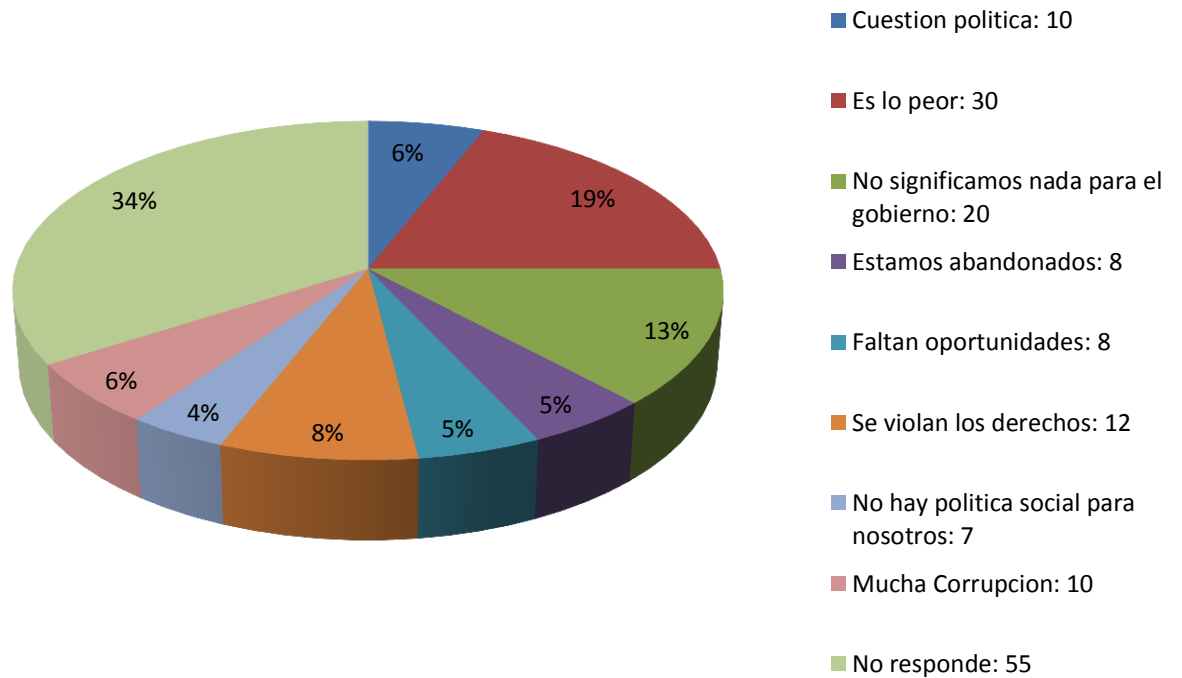
18. En caso de muerte quien protege a la familia

En caso de muerte quien protege a la familia



Como consecuencia de no cotización en pensiones ni Riesgos profesionales, al momento de la muerte, no habría una protección de seguridad social.

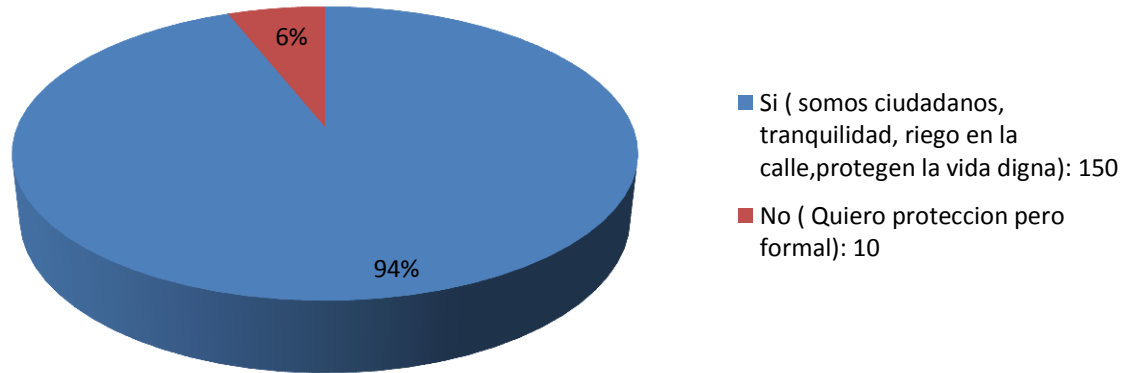
Opinión de la desprotección Social



Es notoria la desprotección por parte del Gobierno, para esta población vulnerable.

20. Desea seguir como vendedor informal con protección social

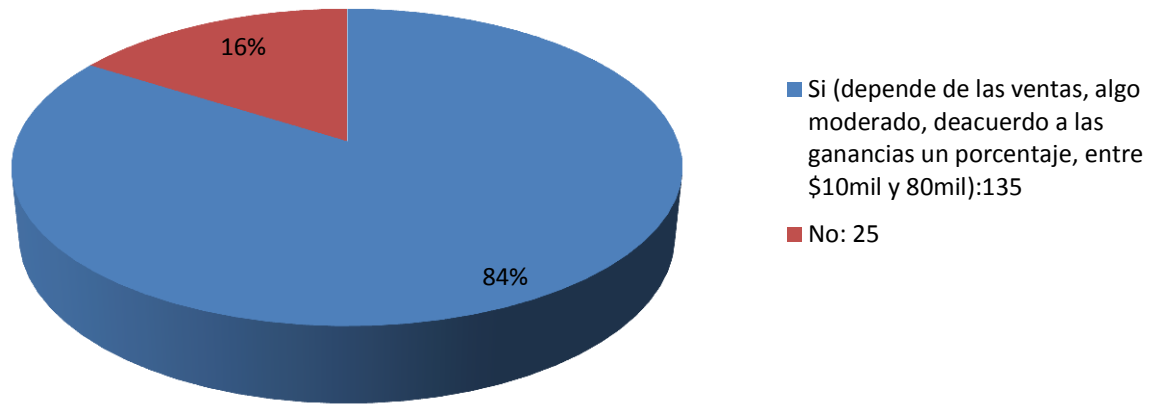
Quiere protección social como vendedor informal



Se quiere la protección social, pocos en la formalidad, la gran mayoría siguen en la informalidad.

21. Si le propusieran pagar una parte de la protección social con otras entidades lo haría cuanto estaría en capacidad de pagar.

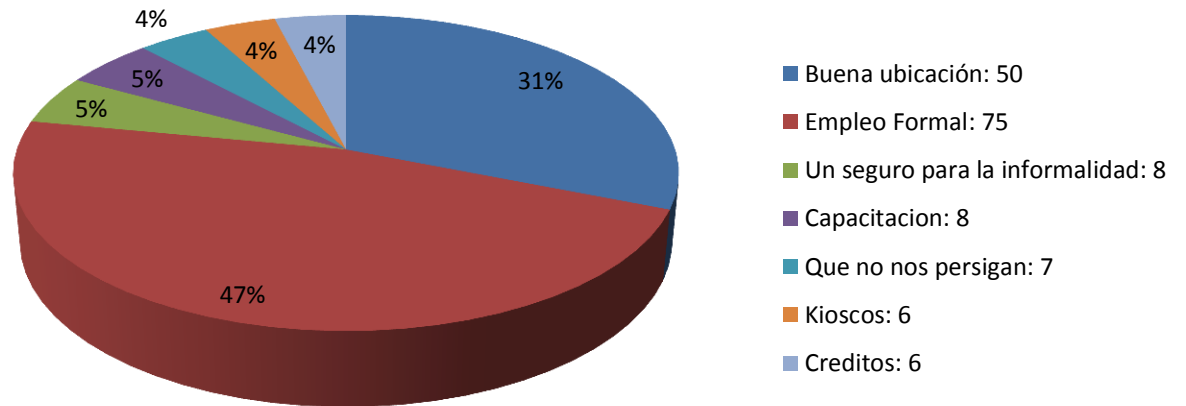
Pagaria una parte de la proteccion Social



Si quieren ayudar a pagar la Seguridad Social, la mayoría. En una conclusión que tiene que ver con nuestra hipótesis es que el Distrito y la empresas dueñas de los productos (Charms, Postobon, colombiana de chocolates, las de los cigarrillos entre otros) conformen el trió para poder pagar Salud, Pensiones, y Riesgos profesionales.

22. Cual considera que es la solución para la venta informal en la protección social

Solucion para la venta informal, en la proteccion social.



En una solución que es la mejor desde nuestro punto de vista, para mejor situación de esta población es la Formalidad.