

GARANTIZANDO LUGARES DE TRABAJO MÁS SEGUROS



Manual para la reforma de políticas
locales y estatales que garanticen lugares
de trabajo más seguros

Nota de la traducción

Dada la gran importancia de compartir con un público más amplio información sobre las estrategias legales relacionadas con la salud y seguridad laboral, el Centro para la Reforma Progresista (CPR) ha decidido traducir al español su manual titulado *Garantizando lugares de trabajo más seguros: Manual para la reforma de políticas locales y estatales*. Esperando que las herramientas bilingües, como ésta, puedan ser un puente de comunicación, estrategia, e inclusión para los grupos tradicionalmente excluidos de las conversaciones y proyectos de jurisprudencia laboral. Por lo tanto, hemos intentado que el lenguaje utilizado en este manual sea lo más preciso, y a la vez lo más accesible posible. Aun así, la terminología que se usa se ha desarrollado en un contexto jurídico y cultural muy propio al contexto estadounidense, lo cual puede diferir bastante de los conceptos y usos que se dan en otros países y contextos hispanohablantes.

Un reto que se presentó al traducir el manual fue el de la integración de género en el idioma español: la utilización tradicional de artículos, sustantivos y pronombres masculinos de manera predeterminada. Reconociendo que las mujeres también trabajan y enfrentan riesgos laborales al igual que los hombres, hemos decidido usar ambas designaciones de género en esta publicación.

Quisiéramos agradecer a la Public Welfare Foundation y el Public Health Advocacy Institute por su apoyo financiero para el Silica Project y para esta traducción en particular. También agradecemos al equipo de traductores: Nico Udu-Gama, Jazmín Rumbaut, Lucy Acevedo y Tony Macias, y a Ximena Camou-Guerrero por las extensas revisiones que realizó.

Esperamos oír sus opiniones y comentarios.

Celeste Monforton
Directora del Proyecto

Nico, Jazmín, Lucy, Tony y Ximena
Equipo de traducción

GARANTIZANDO LUGARES DE TRABAJO MÁS SEGUROS

Manual para la reforma de políticas
locales y estatales que garanticen lugares
de trabajo más seguros

Por:

Rena Steinzor, Miembro Académico del CRP,
James Goodwin, Michael Patoka, y Matthew Shutz
Analistas de política del CRP

y

Liz Borkowski y Celeste Monforton

Acerca del Centro para la Reforma Progresista (Center for Progressive Reform)

Fundado en el 2002, el Centro para la Reforma Progresista (CPR, por sus siglas en inglés) es una organización 501 (c) (3) sin fines de lucro, dedicada a la investigación y a la educación, compuesta por una red de académicos a lo largo y ancho del país, comprometidos con la protección de la salud, la seguridad y el medio ambiente mediante el análisis y el intercambio de ideas. CPR cree que las medidas de protección adecuadas en estas áreas prestan servicio a valores compartidos importantes, entre ellos, hacer todo lo posible para prevenir causar daño a los seres humanos y al medio ambiente, distribuir equitativamente los daños y beneficios ambientales y proteger la tierra para las generaciones venideras.

CPR rechaza la perspectiva de que la eficiencia económica de los mercados privados deba ser el único valor que se utilice como guía de las acciones gubernamentales. Más bien, CPR respalda las acciones y las reformas gubernamentales que promuevan el bienestar de la vida humana y el medio ambiente. Además, CPR cree que la gente juega un papel crucial para garantizar que las decisiones, tanto del sector público como del privado, resulten en una mejor protección a los consumidores, a la salud y seguridad pública y al medioambiente. Por consiguiente, CPR es partidario de que el acceso del público a los tribunales sea fácil, de que haya una mayor participación de la gente y de que se tenga mejor acceso a la información. CPR agradece a Public Welfare Foundation el financiamiento de este manual y a Bauman Foundation y a Deer Creek Foundation su apoyo generoso al trabajo en general que realiza CPR.

Centro para la Reforma Progresista

455 Massachusetts Ave., NW, #150-513

Washington, DC 20001

202.747.0698

info@progressivereform.org

Acerca de los autores



Rena Steinzor, JD, (Doctora en Jurisprudencia). Presidenta del Centro y profesora de derecho en la Escuela de Derecho Francis King Carey de la Universidad de Maryland. Tras haber desempeñado labores para el

Congreso de los Estados Unidos y en el sector privado, ingresó a la academia, donde se especializa en derecho administrativo y políticas. La profesora Steinzor ha escrito numerosos artículos académicos y algunos libros, entre ellos, "Why Not Jail? Industrial Catastrophes, Corporate Malfeasance, and Government Inaction", que está por publicarse.



James Goodwin, JD, MPP (Máster en Política Pública).

Analista experto en políticas en el Centro para la Reforma Progresista. Trabaja con los grupos de enfoque "Ciencia limpia" y "Responsabilidad gubernamental" de CPR.



Michael Patoka, JD. Analista principal de políticas en CPR. Escribe sobre una gran variedad de temas, entre ellos, seguridad alimentaria y seguridad laboral, la necesidad de estrictas regulaciones para las cenizas

tóxicas del carbón, y el papel de la Oficina de Información y Asuntos Regulatorios de la Casa Blanca en el debilitamiento de las protecciones públicas.



Matthew Shutz, JD.

Analista experto en políticas en CPR. Además de abogar por mejores garantías para las/os trabajadoras/es como parte de sus funciones en CPR, es coeditor del tratado de la Asociación Americana de Colegios de Abogados titulado "Occupational Safety and Health Law, Third Edition".



Liz Borkowski, MPH (Máster en Salud Pública). Investigadora en el Instituto Milken de Salud Pública de la Universidad George Washington (GWU). Sus áreas de investigación abarcan: las políticas reguladoras de los

Estados Unidos, los retos a la salud en las/os trabajadoras/es de bajos ingresos y las licencias remuneradas por razones de enfermedad y asuntos familiares. Es coautora del periódico anual "The Year in U.S. Occupational Health and Safety" y colaboradora regular del blog sobre salud pública, "The Pump Handle".



Celeste Monforton, DrPH

(Doctora en Salud Pública), MPH. Profesora de cátedra en el Instituto Milken de Salud Pública de la Universidad George Washington. Colabora y brinda asistencia técnica a grupos COSH, a centros de trabajadores y a organizaciones nacionales en cuanto a estrategias para el mejoramiento de la salud y la seguridad de las/os trabajadoras/es. Su afiliación con GWU comenzó en el año 2001 tras una década de servicio con el Departamento de Trabajo de los EE.UU.



Erin Kesler. Especialista en comunicaciones en el Centro para la Reforma Progresista y colaboradora en este manual. Edita el blog de CPR y busca promover sus conocimientos en una diversidad de medios.

Kesler ha trabajado con una gama amplia de organizaciones de cabildeo y sin ánimo de lucro, ayudándoles a crear y expandir sus esfuerzos de comunicación y alcance.

Agradecimientos

Los autores expresan sus profundos sentimientos de agradecimiento a los expertos en el campo de la salud y la seguridad ocupacional que revisaron varias partes y borradores del presente documento. Su conocimiento y experiencia hacen de éste un documento mejor. Las organizaciones se mencionan únicamente para propósitos de identificación.

* * *

Thomas McGarity. Miembro investigador de CPR, dicta cátedra de derecho administrativo en la Escuela de Derecho de la Universidad de Texas-Austin, subvencionada por Joe R. y Teresa Lozano Long.

Sidney Shapiro. Miembro investigador de CPR, catedrático eminente de derecho en la Escuela de Derecho de la Universidad Wake Forest.

* * *

Frances Ansley Abogada

Gail Bateson. Directora Ejecutiva de Worksafe

Laura Boston. Directora Ejecutiva del Centro del Trabajador Fe y Justicia

Charlotte Brody. Vicepresidenta de iniciativas de salud de Blue-Green Alliance

Peter Dooley. Consejo Nacional para la Salud y Seguridad Ocupacional y LaborSafe

Sally Dworak-Fisher. Directora Ejecutiva de The Public Justice Center

Rick Engler. Director del Consejo de Ambiente Laboral de New Jersey.

Marcy Goldstein-Gelb. Directora Ejecutiva de Coalición de Massachusetts para la Salud y Seguridad Laboral (MassCOSH).

Tom O'Connor. Director Ejecutivo del Consejo Nacional de Salud y Seguridad Laboral (National COSH).

Ben Palmquist. Asociado de la Iniciativa Nacional para los Derechos Sociales y Económicos (National Economic & Social Rights Initiative).

Randy Rabinowitz, abogado

Catherine Rylatt. Cofundadora de la Coalición para la Seguridad en el Manejo de Granos de Illinois (Illinois Grain Handling Safety Coalition)

Peg Seminario. Directora de Salud y Seguridad de AFL-CIO

Michael Silverstein. MD, MPH

Emily Speiler. Profesora Hadley de Derecho, Escuela de Derecho de la Universidad Northeastern

Keith Wrightson. Defensor de la salud y la seguridad del trabajador. Public Citizen

Índice

| | |
|---|----|
| Resumen ejecutivo | 2 |
| Introducción | 4 |
| Cómo usar este manual | 7 |
| Capítulo 1: Empoderamiento de las/os trabajadoras/es | 9 |
| Los Comités de salud y seguridad y la participación de las las/os trabajadoras/es en la prevención..... | 10 |
| Educación y capacitación: base de conocimiento para la acción | 15 |
| Las leyes de amparo a informantes delegan en las/os trabajadoras/es la identificación y denuncia de riesgos..... | 19 |
| El derecho de las trabajadoras y los trabajadores a negarse a realizar un trabajo peligroso: empoderar a las/os trabajadoras/es para exigir un lugar de trabajo seguro y saludable | 23 |
| Demandas ciudadanas: Cómo potenciar a las/os trabajadoras/es para demandar a sus empleadores por peligros laborales..... | 27 |
| Capítulo 2: Procurando que el crimen no sea rentable | 30 |
| Actúa primero: Cómo cerrar un vacío legal que permite al patrón evitar corregir peligros a la seguridad y a la salud..... | 31 |
| Aumentando las sanciones civiles para que sea muy caro exponer a las/os trabajadoras/es a situaciones de peligro..... | 35 |
| Aumentando la responsabilidad penal: Respondiendo a fatalidades, lesiones y violaciones atroces en el lugar de trabajo por los crímenes que son | 42 |
| Hacer uso eficaz de la información gubernamental para poner en evidencia a los empleadores que se burlan de la ley | 48 |
| Capítulo 3: Fortalecimiento institucional | 53 |
| Aplicación criminal sistemática: Garantizar que la policía y las/os fiscales den prioridad a la seguridad y a la salud en el lugar de trabajo | 54 |
| Investigaciones sólidas de las muertes: Asegurar respuestas efectivas a las muertes en el lugar de trabajo | 57 |
| Leyes de contratistas responsables: Hacer que los contratistas del gobierno se hagan responsables por la salud y seguridad de las/os trabajadoras/es..... | 63 |
| Auditorías anuales a nivel estatal: Calificación del rendimiento de las agencias..... | 68 |
| Colaboración inter-sectorial: Coordinando trabajo en varios sectores gubernamentales para proteger a las/os trabajadora/es..... | 71 |
| Conclusión | 73 |
| Apéndice: Resumen de la ley OSH Act y la indemnización laboral | 74 |
| Notas | 82 |

Resumen ejecutivo

El 7 de junio de 2011, Jesús Martínez Benítez, de 32 años, y Luis Castañeda Gómez, de 34, trabajaban en la instalación de nuevas cañerías en un tramo de la carretera de Carolina del Norte entre Raleigh y Durham, cada uno realizando por su cuenta la tarea asignada: bajar a un búnker subterráneo donde se encontraban válvulas esenciales para el funcionamiento de la cañería. Cuando sus colegas llegaron a recoger a Benítez y a Gómez, los encontraron desplomados dentro del búnker de cuatro por seis pies de sección, a 12 pies bajo la tierra. Ambos habían muerto por asfixia, a lo mejor como resultado de que uno de ellos se desmayó en ese espacio encerrado con poco oxígeno, y el otro tomó la decisión fatal de socorrerlo sin la protección adecuada. La empresa que empleaba a Benítez y Gómez tenía antecedentes por incumplimientos de las leyes de salud y seguridad laboral (OHS, por sus siglas en inglés), entre ellos, por no capacitar a las/os trabajadoras/es sobre la manera de evitar condiciones inseguras. Tristemente, la muerte de estos hombres, como la de otros miles cada año, era completamente evitable.

Aunque pequeño consuelo para sus familias, amigas/os y colegas, la muerte de Benítez y Gómez contribuyó a que las/os defensoras/es impulsaran una nueva ordenanza en el consejo de la ciudad de Durham, la cual establece que los contratistas potenciales respondan a un cuestionario detallado sobre sus antecedentes en el cumplimiento y los planes de seguridad. La ordenanza garantiza que en el futuro no se otorguen contratos a aquellas empresas que hagan caso omiso de sus deberes en cuanto a la protección de las/os trabajadoras/es.

Dichas reformas simbolizan el progreso que puede alcanzarse a nivel estatal y local cuando las/os trabajadoras/es y sus defensoras/es están preparadas/os para ofrecer soluciones prácticas, y los legisladores están listos para actuar. En el presente manual esbozamos casi dos decenas de propuestas para la reforma de políticas estatales y locales que empoderen a las/os trabajadoras/es, ajusten las leyes de OHS y fortalezcan a las agencias que velan por

la seguridad laboral. Algunas propuestas son fáciles de entender y auto contenidas, es decir, se enfocan estrictamente en problemas relacionados con las leyes de OHS o sus agencias. Por ejemplo, al comienzo de la página 46, describimos cómo las multas por violación a leyes de OHS son demasiados débiles para que tengan efectos disuasorios, las que deberán fortalecerse para que el castigo no sólo se ajuste al delito, sino que induzca a otros empleadores a ser más conscientes de sus responsabilidades con OHS.

Otras de las propuestas que se encuentran en estas páginas son más ambiciosas aún y abordan problemas serios con soluciones que cambiarían fundamentalmente las relaciones entre trabajadores, empleadores y agencias gubernamentales de aplicación de ley. Por ejemplo, otorgar a las/os trabajadoras/es el derecho de demandar a sus empleadores por violaciones a las normas de OHS (que se tratan en la página 37) y establecer leyes sobre homicidio culposo corporativo (ver página 54) son medidas que legislaturas estatales verdaderamente progresistas podrán adoptar bajo la presión de las/os trabajadoras/es y en una coalición fuerte de aliados.

Exponemos este amplio número de propuestas para que las/os trabajadoras/es y sus defensoras/es tengan un abanico de ideas a su alcance. Este manual se divide en tres capítulos principales y 14 secciones individuales, donde cada uno se enfoca en un problema en particular y esboza soluciones progresistas a dicho problema. Las soluciones individuales están diseñadas de manera independiente, de modo que las/os trabajadoras/es y sus defensoras/es puedan referirse a secciones individuales sin tener que leer el manual de principio a fin.

En el capítulo 1, nos enfocamos en el empoderamiento de las/os trabajadoras/es abordando cinco temas: comités de salud y seguridad que involucren a las/os trabajadoras/es en la prevención de enfermedades y lesiones laborales; educación y entrenamiento conducentes a brindar a las/os trabajadoras/es un conocimiento base para la acción; mejoramiento de las protecciones para las/os informantes; el

derecho a negarse a realizar un trabajo peligroso; y estatutos que darían a las/os trabajadoras/es y sus defensoras/es la capacidad de demandar a sus empleadores por no acatar los estándares y regulaciones de OHS.

En el capítulo 2, dirigimos nuestra atención a asegurar que aquellas empresas tentadas a tomar atajos en materia de seguridad laboral sepan que pueden llegar a pagar un alto precio por hacerlo. Identificamos maneras de fortalecer las sanciones civiles y penales que se imponen a los empleadores que no acatan las normas de OHS, de reformar las leyes para que los empleadores corrijan las condiciones peligrosas tan pronto reciben las citaciones de los inspectores de OHS, y a utilizar las estadísticas gubernamentales para desarrollar campañas para poner en evidencia pública a los empleadores que se burlan de la ley.

En capítulo 3, enfocamos nuestra mirada a las agencias gubernamentales que pueden promover el mejoramiento de la salud y la seguridad laboral. Además de recomendar el mejoramiento de la vigilancia sobre las agencias de OHS y perfeccionar los procedimientos para investigar las fatalidades laborales, nos referimos a la forma en que las agencias podrían fortalecer el trabajo de los oficiales directamente facultados por las leyes de OHS. Por ejemplo, las decisiones gubernamentales sobre

adquisiciones y contratación deberían tomar más en cuenta los programas de OHS de los postores. Las agencias a cargo del cumplimiento de los códigos, así como los inspectores de los departamentos de bomberos y de construcciones, podrían aliarse con agencias de OHS para expandir la supervisión.

Alentamos a las/os trabajadoras/es y a sus defensoras/es a utilizar este manual como punto de partida para el debate sobre la manera en que las ideas que aquí se presentan se correlacionan con sus metas individuales y organizacionales. Nos enfocamos en cambios a leyes y políticas orientadas a prevenir lesiones y enfermedades laborales y no en las redes de seguridad disponibles para las/os trabajadoras/es una vez lesionadas/os (por ejemplo, indemnización laboral, responsabilidad civil extracontractual y seguro para discapacidad). Estas redes de seguridad son importantes pero las restricciones de espacio y recursos nos impiden Abordarlas aquí. Este manual tampoco se refiere a estrategias de organización, necesidades de recursos o investigación, oportunidades para alianzas u otros temas vitales para el éxito de las campañas, puesto que aquellos asuntos dependen de factores locales. Es necesario tal trabajo, pero aquí nos enfocamos en las ideas alrededor de las cuales pueden construirse tales campañas.



Introducción

A pesar de las mejoras notables en la salud y la seguridad laboral en las últimas décadas, son demasiadas/os las/os trabajadoras/es que siguen sufriendo enfermedades y lesiones en el trabajo que podrían haberse prevenido. Anualmente mueren en sus trabajos de cuatro a cinco mil trabajadoras/es, un promedio de más de 10 personas cada día. El número de trabajadoras/es que anualmente sufren enfermedades o lesiones laborales es cientos de veces mayor que el número de quienes mueren en sus trabajos.¹ La triste verdad es que quienes soportan la carga de las condiciones laborales inseguras son cada vez más las/os trabajadoras/es de bajos ingresos, las/os inmigrantes y otros que luchan sólo para llevar comida a la mesa y mantener un techo sobre sus cabezas. Estas víctimas y sus colegas, quienes igualmente corren riesgo, tienen una falta de poder, tanto real como percibida, en relación con sus empleadores, que les impide exigir los controles de ingeniería, el mejoramiento de las prácticas laborales y otras medidas que los empleadores deberían tomar para eliminar riesgos ocupacionales.

De ahí la necesidad crucial de leyes y regulaciones fuertes. Las/os defensoras/es de las/os trabajadoras/es, los sindicatos, los centros locales de trabajadores, las organizaciones de apoyo legal, los abogados litigantes y una variedad de otros grupos de interés público, constituyen una fuerza poderosa en el logro de salvaguardias más fuertes, como lo demuestran las muchas victorias difícilmente obtenidas en el curso de los años.

La principal entre estas victorias fue la aprobación en 1970 de la Ley de Salud y Seguridad Ocupacional (Ley OSH). Un parteaguas, la Ley OSH estableció la estructura básica del actual sistema regulador de salud y seguridad ocupacional (OSH): la Administración Federal de Salud y Seguridad Ocupacional (Fed-OSHA, por sus siglas en inglés) tiene la potestad de definir las normas de salud y seguridad y de vigilar su cumplimiento mediante inspecciones no anunciadas a los lugares de trabajo y cuenta con un

sistema escalonado de sanciones civiles y penales; los empleadores pueden responder a las violaciones que se alegan mediante un proceso administrativo supervisado por la Comisión Independiente de Revisión de Salud y Seguridad Laboral; y, fundamental, los estados a nivel individual pueden optar por establecer sus propias agencias de OHS que pueden tomar el lugar de Fed-OSHA, siempre y cuando la agencia estatal sea al menos tan efectiva como Fed-OSHA en llevar a cabo el mandato del Congreso de "asegurar hasta donde sea posible condiciones laborales seguras y saludables a cada hombre y mujer trabajadora de la nación"².

La Ley OSH también conservó los programas de compensación laboral de los estados. A principios del siglo 20, las legislaturas estatales a lo largo y ancho de los Estados Unidos promulgaron nuevas leyes que limitaban el derecho de trabajadoras/es a demandar a sus empleadores tras lesiones sostenidas en el sitio de trabajo o al inicio de una enfermedad laboral. Con acceso limitado a los tribunales, en su lugar, las/os trabajadoras/es presentan reclamaciones por compensación, las cuales se resuelven a través de un proceso administrativo. En esencia, las/os trabajadoras/es no necesitan comprobar la responsabilidad del empleador para obtener la compensación, así que, en teoría, el sistema de compensación laboral representa un proceso simple para recuperar los costos por enfermedades y lesiones laborales, más sencillo que el proceso de demandar a un empleador en un tribunal. Para los empleadores, el sistema de compensación laboral ofrece cierto nivel de control y previsibilidad en cuanto a costos, ya que son las aseguradoras las que desembolsan los pagos de compensación y no los empleadores. La Ley OSH se diseñó para complementar el sistema de compensación en el sentido de que las normas de OSH servirían para prevenir muchas enfermedades y lesiones ocupacionales, mientras que el sistema de compensación costearía la atención médica y la compensación financiera cuando un trabajador resulte lesionado. En la práctica, algunas/os trabajadoras/os lesionadas/os reciben compensación pronta y



adecuada, mientras otras/os enfrentan obstáculos considerables y puede que nunca reciban la compensación que merecen (para mayor información sobre las limitaciones del sistema de compensación laboral, consultar el Apéndice).

La Ley OSH, en la forma en que la implementan Fed-OSHA y sus asociados de plan estatal, ha logrado reducir de manera significativa los índices globales de lesiones y enfermedades en los últimos 45 años. Pero la Ley es imperfecta y las agencias se esfuerzan en cumplir sus misiones con recursos insuficientes, mientras las/os trabajadoras/es continúan enfrentando riesgos sustanciales de salud ocupacional. En alguna medida, hemos llegado a un estancamiento en nuestros esfuerzos colectivos para asegurar condiciones saludables y seguras para todas/os las/os trabajadoras/es. No porque la salud y la seguridad en el lugar de trabajo sean metas inalcanzables. Más bien, la mejor explicación es que nuestro actual sistema de OHS necesita reformas para adaptarse a la naturaleza cambiante del trabajo en

los Estados Unidos y al papel variable del gobierno en nuestras vidas.

Una de las tendencias económicas más significativas que afectan la seguridad y la salud de las/os trabajadoras/es es la creciente movilidad de la fuerza laboral. Se ha tornado raro que un/a trabajador/a pase su carrera entera en una sola empresa, y las/os trabajadoras/es transitorias/os tienen menos poder de negociación que las/os de largo plazo. De hecho, empresas minoristas de gran magnitud como Walmart y Amazon emplean centenares de miles de trabajadoras/es a lo largo de su cadena de suministro, más sin embargo dependen cada vez más de agencias de empleo para satisfacer sus necesidades laborales, estrategia que les permite cambiar el tamaño de su fuerza laboral a diario, dejando la responsabilidad de OHS y de compensación laboral a terceros. Los cambios en el funcionamiento del gobierno también han desacelerado el progreso hacia lugares de trabajo más seguros. El proceso federal de reglamentación está tan anquilosado, tan paralizado, que Fed-OSHA

es, a todos los efectos, incapaz de empezar a trabajar siquiera en un nuevo estándar y finalizarlo dentro del transcurso de una administración presidencial.

La buena noticia es que las/os defensoras/es de las/os trabajadoras/es a nivel estatal y local desarrollan continuamente campañas exitosas de seguridad laboral. En años recientes, a instancias de defensoras/es, algunos gobiernos estatales y locales han abordado una amplia gama de asuntos, incluidos los siguientes:

- Tras la muerte de dos obreros mientras trabajaban dentro de una alcantarilla en un proyecto financiado por la ciudad para una empresa que había acumulado decenas de citaciones por violaciones de salud y seguridad, Durham, Carolina del Norte, adoptó una nueva política sobre la selección de empresas que ejecutan proyectos de la ciudad: a las empresas licitadoras de contratos ahora se les requiere que proporcionen información acerca de sus programas de salud y seguridad, estadísticas sobre lesiones y tasas de compensación laboral.
- Como respuesta a la dificultad de las/os trabajadoras/es temporales de recibir el pago o la compensación laboral de agencias de empleo temporal, Massachusetts aprobó la Ley del Derecho a Saber para trabajadores temporales. Ahora, las agencias de empleo tienen que suministrar información escrita a las/os trabajadoras/es acerca del trabajo que se le asigne, los requisitos de capacitación en salud y seguridad, el equipo de protección que debería estar disponible, los salarios e información sobre la propia agencia y su aseguradora de compensación laboral.
- Tras una serie de artículos en un periódico sobre trabajadoras de atención sanitaria afectadas por el cáncer y una campaña de las/os trabajadoras/es de atención sanitaria y otros defensoras/es, el estado de Washington adoptó una regulación para proteger a estas/os trabajadoras/es de la exposición a agentes de quimioterapia y otras drogas nocivas. A los empleadores cuyas/os trabajadoras/es puedan verse expuestas/

os a tales químicos (por ejemplo, mediante el tacto, la respiración o pinchazos de aguja), se les requiere desarrollar programas de control con procedimientos para el almacenaje, el uso y la eliminación de dichos químicos.

- Las/os trabajadoras/es de reciclaje de desechos enfrentan numerosos riesgos de salud y seguridad. Algunos/as se han visto lesionados/as de forma fatal. En California, Worksafe, International Longshore Warehouse Union, East Bay Alliance for a Sustainable Economy y otros aliados presionaron a los municipios para que los nuevos contratos de franquicia con empresas de recolección de desechos y reciclaje incluyeran disposiciones que garantizaran que las/os trabajadoras/es perciban sueldos y beneficios dignos y que sean protegidos contra condiciones laborales peligrosas. De conformidad con eso, a principios del 2014, los concejos de las ciudades de Oakland y Fremont aprobaron resoluciones que exigen a sus administradores municipales a tomar en cuenta estos asuntos en la negociación de contratos.

Estos grupos y sus pares en otras ciudades y estados a lo largo y ancho del país, tienen la oportunidad de transformar las políticas de OHS en maneras que no ha sido posible lograr a nivel nacional, en gran medida por razones políticas. Al hacerlo, pueden proporcionar el ímpetu que se necesita en estos momentos para presionar al Congreso y a otros para establecer mejores protecciones para todas/os las/os trabajadoras/es. Las leyes nacionales sobre el derecho a saber, que promueven un mejor entendimiento sobre los peligros químicos en el lugar de trabajo, por ejemplo, llegaron a adoptarse sólo después de que las/os trabajadoras/es y sus aliadas/os lograran la aprobación de leyes semejantes al nivel estatal y local en la década de los años 70 y a principios de la década de los 80. Las propuestas que se describen en las páginas siguientes pueden representar un punto de partida para discusiones entre trabajadoras/es y sus defensoras/es sobre la próxima generación de reformas a OSH. Una vez más, el éxito a nivel estatal y local puede allanar el camino hacia la reforma nacional.

Cómo usar este manual

Este manual es para las/os defensoras/es de las/os trabajadoras/es quienes quieran ejercer presión sobre sus legisladoras/es estatales, agencias estatales y funcionarios locales para que adopten medidas y leyes que protejan mejor a las/os trabajadoras/es de los riesgos de salud y seguridad ocupacional. Cada sección del manual se compone de cuatro partes: la descripción del problema, la solución propuesta o una agrupación interrelacionada de soluciones, apuntes sobre retos a las soluciones propuestas y algunos ejemplos útiles. Mencionamos algunos ejemplos de esfuerzos realizados a nivel nacional para reformar la Ley OSH o las políticas de Fed-OSHA, pero estas menciones se hacen para que sirvan de guía sobre el contenido de las propuestas. Dado el impasse en el Congreso de Estados Unidos y el paso lento de Fed-OSHA, este manual parte de la premisa de que, por ahora, la abogacía local y estatal es la mejor manera de ensayar las soluciones delineadas abajo.

Este manual esboza un conjunto de ideas, de las cuales las/os defensoras/es estatales y locales podrían seleccionar temas alrededor de los cuales armar campañas. Hemos evitado ideas centradas en riesgos particulares, enfocándonos más bien en temas transversales orientados a empoderar a las/os trabajadoras/es, eliminar los beneficios económicos de ignorar la ley y fortalecer a las instituciones a cargo del cumplimiento de la ley. También hemos limitado nuestra discusión sobre la compensación laboral, las leyes de responsabilidad civil extracontractual, los beneficios por discapacidad y otros programas de garantías sociales que dispensan beneficios a las/os trabajadoras/es que han sufrido enfermedades y lesiones ocupacionales. Otras personas y organizaciones en la comunidad han aplicado su pericia a tales temas; nuestro enfoque principal aquí son las leyes y las normas que prevendrán tragedias en los lugares de trabajo.

Queremos subrayar que este manual es simplemente un punto de partida para discusiones colaborativas sobre el mejoramiento de las condiciones de OHS.

Nuestro anhelo es que las organizaciones que operan a nivel local y estatal utilicen el manual para entablar discusiones entre trabajadoras/es-miembros y grupos de clientes sobre sus inquietudes más significativas sobre OHS. Por ende, presentamos una amplia gama de ideas, algunas más alcanzables a corto plazo que otras, pero todas con el potencial de transformar la manera en que las/os trabajadoras/es, el público y las/os legisladoras/es abordan el tema de la salud y la seguridad ocupacional.

El manual no discute las estrategias organizativas, ni las necesidades de investigación y recursos, ni las oportunidades de alianzas, ni otros asuntos que afiancen campañas exitosas. Las condiciones locales determinarán mejor cómo lograr las metas de las campañas, así que la discusión de estos detalles está fuera del alcance del presente documento. Nuevamente, otras/os en la comunidad tienen mayor pericia sobre estrategias organizativas; en estas páginas nos ceñimos a políticas.

En reconocimiento a la comunidad dinámica de defensoras/es de trabajadoras/es que han logrado éxitos en muchos ámbitos pero que pueden ser nuevas/os en el mundo de Fed-OSHA y de las agencias de plan estatal de OHS, hemos incluido al final del documento un breve resumen de la Ley OSH y la compensación laboral. Comienza en la página 68.

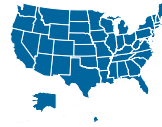
Las/os defensoras/es interesadas/os en hacer campaña por alguna de las reformas que se presentan en el presente manual, deben prepararse para escuchar el argumento, de parte de los empleadores, de que las leyes federales “priman” sobre las leyes o regulaciones estatales nuevas. Si bien una discusión detallada sobre tal primacía está fuera del alcance de este manual, en la sección de recomendaciones proveemos un breve resumen y citamos asuntos especiales relacionados con la primacía en puntos relevantes. Instamos a las/os defensoras/es a consultar un/a experto/a sobre el tema de la primacía durante los preparativos para hacer campaña por

cualquiera de las soluciones recomendadas en este manual.

Por lo general, los estados de plan estatal tienen gran libertad de ampliar los requisitos mínimos de OHS que estipula Fed-OSHA, mientras que los estados bajo la cobertura de Fed-OSHA tienen más restricciones. Estos principios se derivan de la decisión Gade de 1992 de la Corte Suprema, en la cual la Corte dictaminó que si Fed-OSHA ha emitido una norma que cubre una materia de OHS en particular, únicamente los estados de plan estatal pueden emitir sus propias normas que rigen esa materia. Por consiguiente, las/os legisladoras/es en los estados bajo la jurisdicción de Fed-OSHA están limitadas/os en cuanto a redactar leyes que aborden materias no cubiertas por una norma de Fed-OSHA. La Corte Suprema también dejó abierta la posibilidad de que sobre las “leyes de aplicabilidad general” destinadas a mejorar la seguridad pública (no sólo la de las/os trabajadoras/es), y que sólo regulan a los empleadores como

miembros del público en general, no aplica la primacía de los estándares de Fed-OSHA.

Con fines de ayudar a esclarecer casos en los que la primacía es un obstáculo significativo, hemos incluido símbolos al principio de cada sección “Solución” del manual.

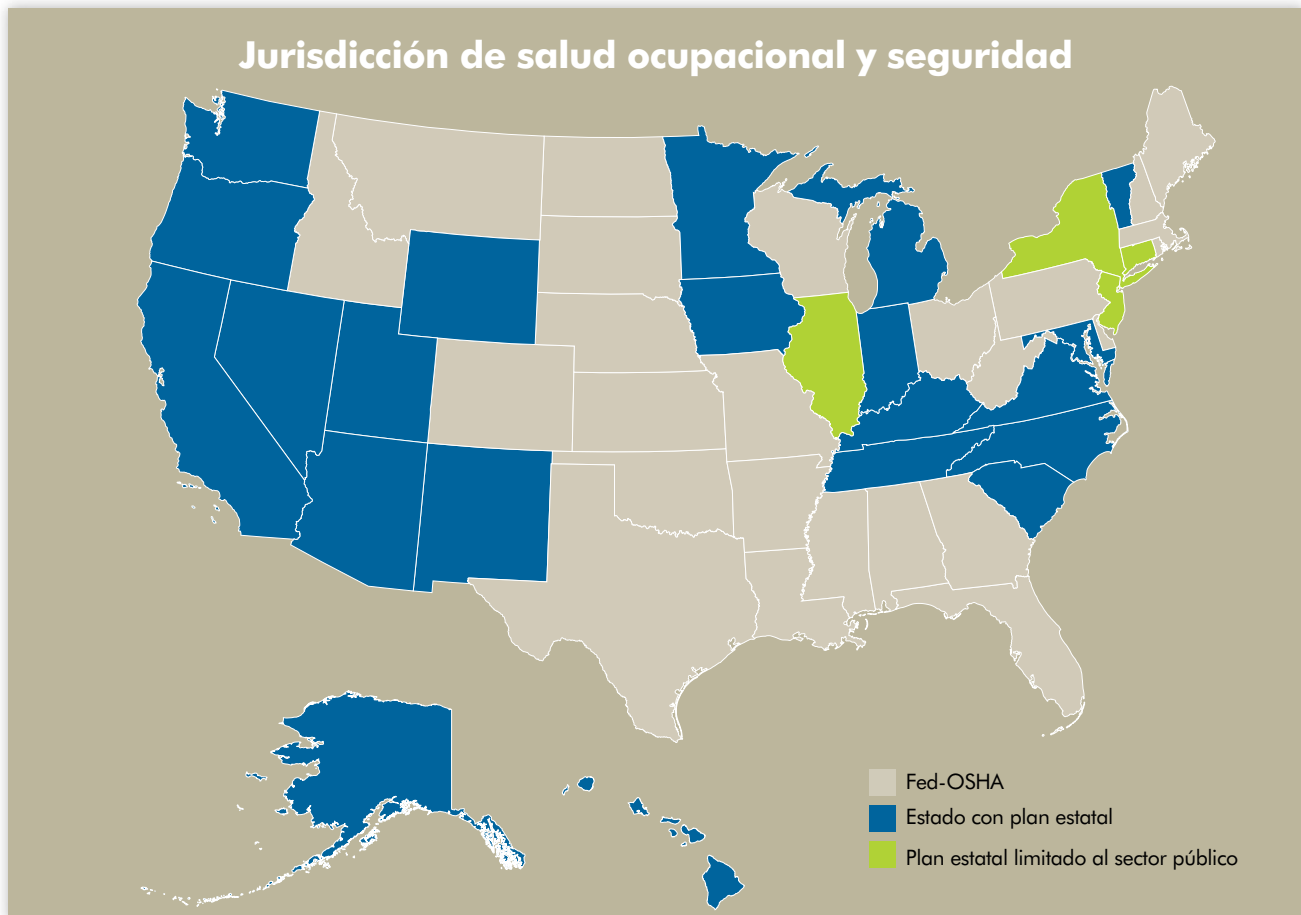


El mapa color sólido de los Estados Unidos indica que la solución propuesta es alcanzable tanto en estados de plan estatal como en estados bajo jurisdicción de Fed-OSHA.



El mapa a rayas de los Estados Unidos indica que la solución propuesta es alcanzable únicamente en estados de plan estatal.

En la página 68 del Apéndice puede verse una descripción detallada de las jurisdicciones de Fed-OSHA y de plan estatal.



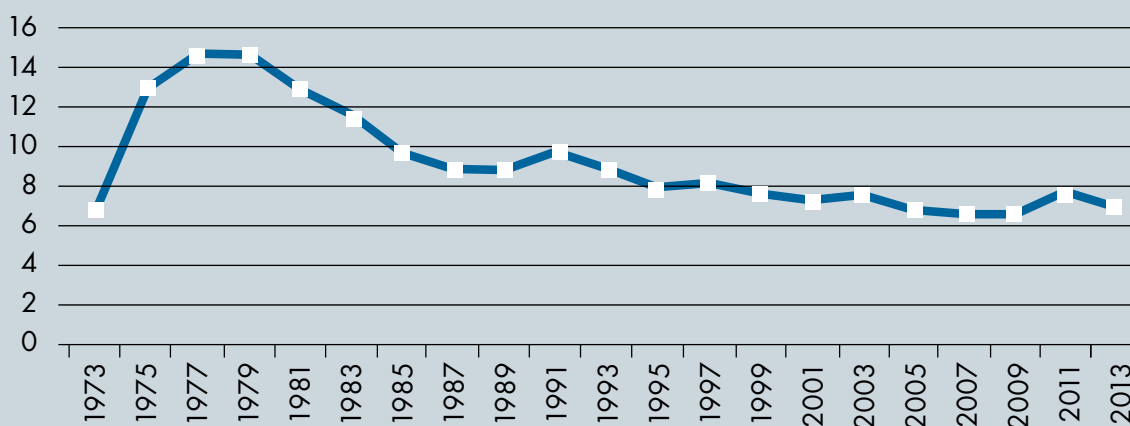
Capítulo 1: Empoderamiento de las/os trabajadoras/es

La experiencia demuestra que cuando las/os trabajadoras/es se empoderan, cuando actúan colectivamente para influir en las condiciones laborales, el cambio positivo es altamente posible. Empoderar verdaderamente a las/os trabajadoras/es requiere cambios revolucionarios en el mercado laboral, las instituciones políticas y el sistema de garantías sociales, pero dentro de los límites de leyes y políticas de salud y seguridad ocupacional (OHS), las/os defensoras/es de trabajadoras/es pueden abogar por reformas específicas que den poder a las/os trabajadoras/es frente a los empleadores a nivel individual, un paso importante en los esfuerzos organizativos de largo plazo. En esta sección describimos los comités de salud y seguridad, los requisitos ampliados de OHS en cuanto a educación y capacitación, protecciones más fuertes para informantes, y “demandas ciudadanas” como posibles temas de campañas con potencial de generar poder verdadero para que las/os trabajadoras/es exijan cambios a sus empleadores.

Las reformas en esta sección están diseñadas para que las/os trabajadoras/es puedan actuar sin tener que depender de las agencias de OHS, ni estatales ni federales. El presupuesto total de la Administración Federal de Salud y Seguridad Ocupacional (Fed-OSHA) y los fondos de terceros que están destinados a subvencionar a las agencias

de OHS de plan estatal, nunca han sido suficientes para proteger a las/os trabajadoras/es y no ha sido posible mantenerlos al ritmo de la inflación y de los cambios en los lugares de trabajo, lo que impide que Fed-OSHA y las agencias de OHS de plan estatal mantengan unidades de inspección adecuadas al crecimiento de la economía estadounidense. La forma más patente de ilustrar la evolución de la disminución de recursos es observar cómo ha cambiado en el decurso del tiempo la proporción de inspectores de OHS, en relación con el número de trabajadores.³ A finales de la década de los años 70, Fed-OSHA contaba aproximadamente con 15 inspectores por cada millón de trabajadoras/es, y esa cantidad no era suficiente para hacer cumplir la ley de manera satisfactoria. Hoy en día, esa cifra se ha reducido a casi siete inspectores por cada millón de trabajadoras/es. Dichos inspectores son diligentes y comprometidos con la protección de las/os trabajadoras/es, pero sencillamente son demasiado pocos como para que constituyan un baluarte contra los empleadores que crean condiciones laborales peligrosas. Más aún, las normas de OHS establecidas por el gobierno constituyen el piso sobre el que se construye, no el techo que limita las protecciones. Empoderados, los trabajadoras/es pueden exigir protecciones adicionales. Las reformas que se esbozan en esta sección potenciarán su capacidad para exigir las protecciones que merecen.

Inspectores de Fed-OSHA por millón de trabajadores (1973–2013)



Los Comités de salud y seguridad y la participación de las/os trabajadoras/es en la prevención

PROBLEMA

La protección insuficiente contra las represalias de los empleadores, la capacitación incompleta sobre los riesgos en el lugar de trabajo, la dificultad para suspender un trabajo peligroso y un sinnúmero de otros problemas que impiden que las/os trabajadoras/es tengan un lugar de trabajo seguro y saludable, todos ellos pueden relacionarse con la gran desigualdad de poder entre las/os trabajadoras/es y sus empleadores. Ese desequilibrio de poder se relaciona con la “brecha representación/participación”, es decir, la diferencia entre la relación trabajador-gerente que las/os trabajadoras/es quieren, y la que en verdad experimentan.⁴ Una medida de esa brecha es el frecuentemente citado declive en la participación sindicato-sector privado, la cual ha descendido desde un nivel alto de aproximadamente un tercio de la fuerza laboral privada en 1950, hasta menos de 10 por ciento hoy en día. Algunos empleadores han experimentado diferentes formas de representación laboral no sindical, por ejemplo, los “consejos de trabajo” de Volkswagen, pero sus mandatos varían y los asuntos de OHS no siempre son un punto de atención.

SOLUCIÓN



Los comités de salud y seguridad conformados conjuntamente por trabajadoras/os y empleadores pueden dar mayor participación a las/os trabajadoras/es en relación a las políticas de OHS en sus lugares de trabajo. Las legislaturas estatales pueden, y lo han hecho (ver el mapa abajo), adoptar una legislación que requiera que los empleadores establezcan comités de salud y seguridad. Tal legislación es posible tanto en los estados de plan estatal como en aquellos cubiertos por Fed-OSHA. Aún sin legislación, establecer comités por medio de un convenio sindical o por la acción colectiva de un grupo de trabajadoras/es.



El concepto básico de un comité de salud y seguridad es sencillo: en cada lugar de trabajo, un grupo selecto de trabajadoras/es no vinculados a la administración conforman un comité formal en conjunto con un número igual o menor de representantes seleccionados por la administración. Los miembros del comité se reúnen de manera regular para discutir asuntos de salud y seguridad, entre estos, los riesgos relacionados con equipos y químicos, el efecto del ritmo y duración del trabajo en la salud y la seguridad y las necesidades en educación y capacitación de las/os trabajadoras/es. Los miembros del comité pueden realizar inspecciones periódicas o auditorías de seguridad, revisar los “accidentes sin consecuencia” y los informes de incidentes, o acompañar a los representantes de las agencias de OHS durante una inspección. Los comités eficaces juegan un papel importante en la identificación de riesgos y en que éstos se corrijan mediante estas actividades, y también pueden hacer recomendaciones formales sobre prácticas de trabajo y controles de ingeniería. Los comités también pueden implementar protecciones para informantes y el derecho a negarse a realizar un trabajo peligroso, como se discute abajo.

Los comités de salud y seguridad son prometedores como herramienta para dar mayor poder a las/os trabajadoras/es sobre sus condiciones laborales;

su participación en las decisiones sobre las políticas de salud y seguridad afianza su pericia y promueve la solución de problemas específicos del lugar de trabajo. Cuando los comités identifican riesgos y usan su potestad para presionar a los empleadores para que corrijan los problemas, tienen el potencial de lograr mejoras de salud y seguridad más rápido que mediante la radicación de una querrela con la agencia correspondiente de OHS y la espera del desarrollo del proceso de inspección y recurso. En adición, los comités pueden amparar a informantes al proponer recomendaciones de correcciones o al radicar querrelas de OHS en su nombre, protegiéndoles así de las represalias de los gerentes.

Las legislaturas estatales pueden delinear aspectos vitales de comités de salud y seguridad, entre ellos:

■ **Un indicador según tamaño**

Leyes estatales sobre comités de salud y seguridad podrían definir un indicador que determine cuando se requiere un comité, basándose en el número de empleados (por ejemplo, se requieren comités en casos donde el empleador tenga más de 5, 10 o 25 empleadas/os). Entre menor sea el indicador, mejor, ya que existe evidencia que demuestra que las empresas pequeñas tienen peores antecedentes de desempeño en seguridad que sus homólogas más grandes, especialmente en industrias de alto riesgo.

■ **Estructura**

El tamaño y la composición del comité pueden ser flexibles, dentro de lo razonable; el número de representantes del empleador no puede ser superior al número de representantes de las/os trabajadoras/es, y en lugares de trabajo más grandes, el número de representantes de las/os trabajadoras/es deberá ser proporcional al número total de trabajadores (por ejemplo, un/a representante de las/os trabajadoras/es por cada 100 empleados para un sitio de trabajo con 500 o más empleadas/os).

■ **Membresía**

Las/os representantes de las/os trabajadoras/es deben ser elegidas/os por términos fijos, con la posibilidad de servir múltiples términos. En lugares de trabajo sindicalizados, las/os representantes deben

ser seleccionadas/os por el enlace negociador o el propio sindicato. Las/os trabajadoras/es temporales o de contingencia tienen sus propias preocupaciones y deberían estar representados en el comité, tal vez mediante un cupo reservado para un/a trabajador/a temporal o de contingencia (elegido/s por sus homólogos). La presidencia del comité debe alternarse entre un/a representante de la administración y un/a representante de la fuerza de trabajo.

■ **Compensación**

Las/os representantes laborales deben ser compensadas/os por el tiempo trabajado en deberes del comité, según sus sueldos ordinarios (incluyendo horas extraordinarias, si corresponde).

■ **Lugares**

Los empleadores con múltiples lugares de trabajo deben disponer de un comité en cada lugar de trabajo, con las excepciones apropiadas para empresas de construcción, transporte u otras empresas que pueden ser amparadas de manera adecuada con un comité centralizado.

■ **Frecuencia y realización de reuniones**

Las reuniones del comité deben llevarse a cabo regularmente (por ejemplo, mensualmente). Los comités eficaces establecen sus propios reglamentos sobre cómo determinar el orden del día, quién preside las reuniones y cómo se registran las actas.

■ **Deberes y funciones**

La labor más importante de los comités de salud y seguridad ocurre fuera de las reuniones ordinarias. Los comités deben desarrollar prácticas y políticas que estimulen a las/os trabajadoras/es a identificar y notificar riesgos o lesiones y asegurarse de que los empleadores no estén implementando programas que desmotiven a las/os empleadas/os para que notifiquen riesgos o lesiones. También deben asegurar protecciones para informantes y políticas eficaces sobre el derecho a negarse a realizar un trabajo peligroso. Los comités deben desarrollar requisitos de capacitación específicos para su lugar de trabajo y a nombrar a las/os representantes de las/os trabajadoras/es en el comité para que actúen como

capacitadoras/es de sus pares para que ofrezcan capacitación específica a sus colegas. Como respaldo al desarrollo de buenos programas de capacitación, el empleador debe subvencionar una capacitación anual sobre salud y seguridad a cada uno de los representantes laborales en el comité. Los comités de salud y seguridad deben conducir investigaciones sobre los incidentes que resultaron en lesiones o fatalidades, y deben desempeñarse como un repositorio donde las/os trabajadoras/es dejen constancia de accidentes del tipo “incidente sin consecuencia” (cuando por poco no suceden lesiones o fatalidades). El comité debe investigar dichos incidentes y formular recomendaciones para prevenir incidentes semejantes en el futuro.

■ Recomendaciones

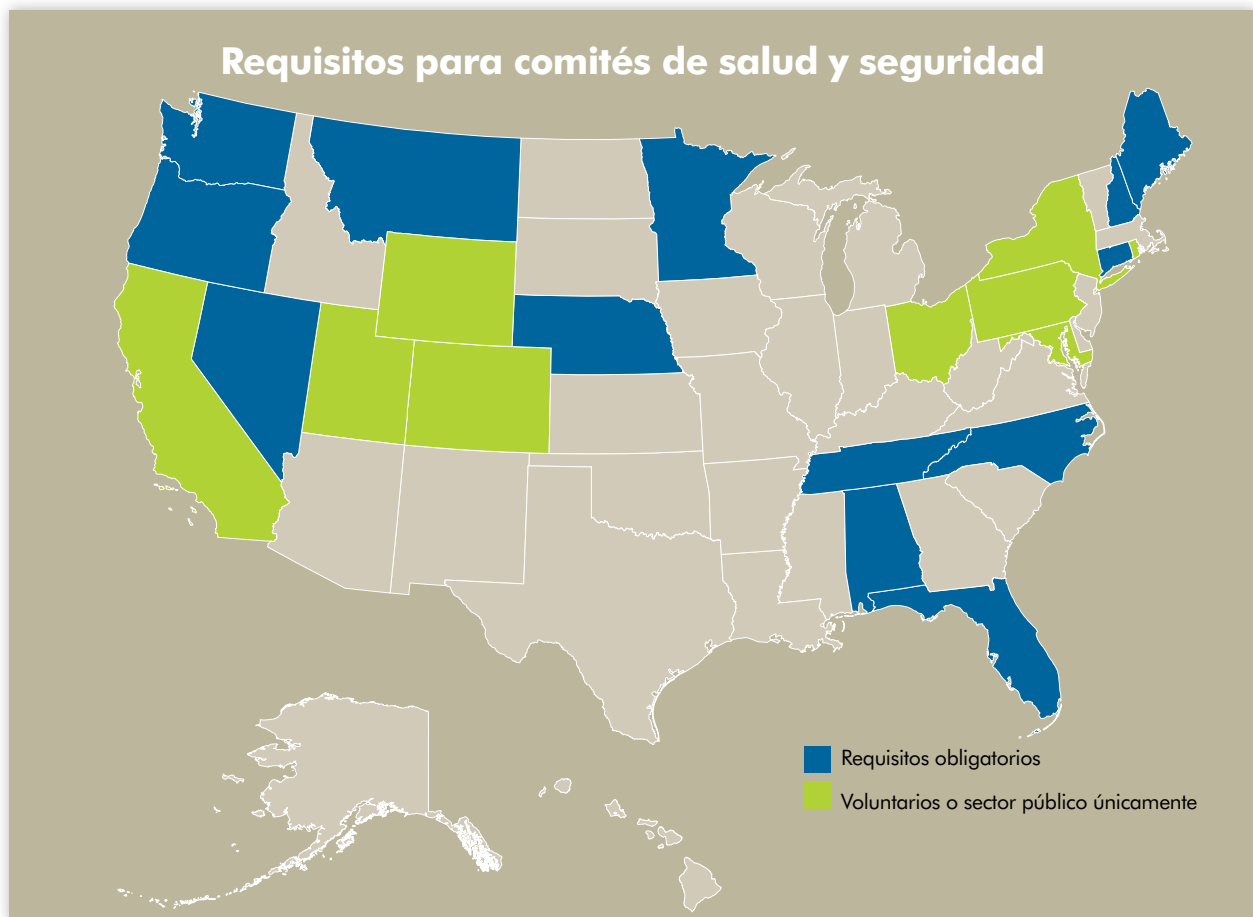
Los comités (y cada uno de sus miembros individuales) deben tener la potestad de emitir recomendaciones al empleador sobre medidas para rectificar los riesgos.

■ Cumplimiento de las leyes

Las agencias de OHS han de ser facultadas para citar a los empleadores que no cumplan con los requisitos de composición, actividad y de registro de los comités. Esta potestad para hacer cumplir es crucial para evitar comités tipo “tigre de papel” que hacen poco por ayudar a las/os trabajadoras/es.

Muchos estados han adoptado estatutos que requieren que los empleadores implementen comités de salud y seguridad o que proporcionen incentivos monetarios para hacerlo. A menudo, estos requisitos están ligados con los programas de compensación laboral, puesto que los comités pueden resultar un modo eficaz de reducir riesgos de OHS, lo cual, en consecuencia, reduce los costos de compensación laboral.

La mayoría de legislaturas estatales cuentan con un proceso recurrente por medio del cual consideran reformas a sus programas de compensación laboral



cada dos años o algún otro periodo regular. En años recientes, para consternación de las/os trabajadoras/es y sus defensoras/es, estos ciclos de revisión han tendido a enfocarse en recortes a beneficios y a limitar los programas de compensación laboral, en vez de fortalecerlos. Sin embargo, las disposiciones sobre los comités de salud y seguridad han sido estimulantes para las/os trabajadoras/es. Muchas legislaturas han incluido requisitos de comités en sus esfuerzos de reforma a la compensación laboral, bien sea como una concesión a las/os trabajadoras/es, quienes se encuentran del lado perdedor en otros aspectos de dichas reformas, o como una manera de rebajar costos y crear un ambiente más “propicio a los negocios” en sus estados.

RETOS

Lo más grave que se atraviesa al paso de los comités de salud y seguridad es la posibilidad de conflicto con la *Ley nacional de relaciones laborales* (NLRA, por sus siglas en inglés). De ser redactada erróneamente, una ley estatal que requiere comités de salud y seguridad podría definir una estructura para el comité o establecer una serie de deberes que entren en conflicto con la NLRA, que la invalidarían. Aquellas/s defensoras/es que contemplan emprender una campaña para el establecimiento de comités de salud y seguridad, deberían consultar con un/a experto/a en la ley NLRA.

En breve, resulta que la NLRA prohíbe a los empleadores interferir con la organización laboral o dominarla. Muy probablemente, un comité conjunto empleado-empleador podría ser considerado una “organización laboral” según la NLRA, si se constituye con miembros elegidos por las/os trabajadoras/es para tratar con un determinado asunto, seguridad o salud; que es un tema que bajo la ley laboral estadounidense obligatoriamente pertenece al campo de la negociación colectiva. La prohibición de la NLRA a los empleadores de interferir en una organización laboral o dominarla impide a un empleador aportar apoyo financiero u otra forma de apoyo al comité. Eso querría decir que el comité no podría reunirse en propiedad de la empresa y que a las/os representantes laborales no se le compensaría el tiempo trabajado en funciones del

comité. En términos prácticos, no hay forma de que el comité pueda funcionar de manera eficaz. Esta disposición importante de la NLRA, sección 8(a)(2), se estableció para evitar que los empleadores conformen “sindicatos patronales”, una táctica empleada a principios del siglo 20 para obstruir la organización sindical. Pero debido al lenguaje general de la NLRA, estos programas contemporáneos orientados a dar potestad a las/os trabajadoras/es sobre sus condiciones laborales, podrían estar en conflicto con la ley. Una discusión completa sobre esta importante ley está fuera del alcance de este documento, pero el mensaje principal es que hay maneras de superar el problema de la NLRA. Es posible estructurar los comités y sus potestades de manera que la administración no domine o interfiera con su trabajo, asegurando así el acatamiento a la NLRA. Como se esboza abajo, 23 estados requieren o estimulan la institución de comités de salud y seguridad. Las/os defensoras/es de las/os trabajadoras/es pueden apoyarse en expertos en legislación laboral para el diseño de una legislación estatal que asegure el acatamiento a las disposiciones de la NLRA, al tiempo que se logra el objetivo de requerir comités de salud y seguridad.

Cuando el Congreso contempló enmendar la Ley OSH a principios de la década de 1990, para incluir como requisito que cada empleador con más de diez empleadas/os instituyera comités de salud y seguridad, las asociaciones de comercio y sus empresas miembros se opusieron con otros argumentos.⁵ Como con cualquier propuesta diseñada para beneficiar a las/os trabajadoras/es, los empleadores se manifestaron preocupados por los costos, pero presentaron cifras infladas difíciles de conciliar con los estudios de costos producidos por Fed-OSHA y las agencias estatales, que recién habían establecido mandatos para comités de salud y seguridad. Los empleadores también argumentaban que deberían tener flexibilidad para decidir si establecer un comité de salud y seguridad, no por mandato. Sin embargo, es poco probable que los empleadores instituyan de manera voluntaria las estructuras, políticas y procedimientos de los comités, de manera que se asegure la participación laboral y su eficacia. Un estudio formal conducido por el

Departamento del Trabajo encontró que los comités voluntarios a menudo resultan ser poco más que “tigres de papel”⁶. Y, un estudio más reciente aún sobre los comités de salud y seguridad establecidos bajo el programa voluntario de Pennsylvania encontró que demasiada flexibilidad puede conducir a comités ineficaces.⁷ Sin embargo, la ley puede contemplar algo de flexibilidad dando a los empleadores la oportunidad de proponer variantes a los requisitos de la ley si demuestran que sus programas son al menos tan eficaces como lo requiere el estatuto. (Una legislación basada en un mandato estricto también sirve para minimizar el problema con la NLRA ya que se es menos probable que se concluya que un empleador se le halle culpable de “dominar” un comité cuando no lo estableció de manera voluntaria).

EJEMPLOS

Hace más de un siglo los mineros negociaron el establecimiento del primer comité conjunto empleado-empendedor sobre los aspectos de salud y seguridad en el trabajo. Desde entonces, miles de empresas en

diferentes industrias han creado voluntariamente tales comités, los sindicatos han negociado su institución en muchos contratos y 23 estados han adoptado alguna forma de ley o política que estimula su formación. A principios de los años 90 se presentaron al Congreso dos proyectos de ley que hubiesen enmendado la Ley OSH con el requisito de establecer comités de salud y seguridad para los empleadores con 11 o más empleadas/os.⁸ Tales proyectos de ley sirven de ejemplo útil sobre el lenguaje legislativo que enmarca los parámetros básicos para el establecimiento de comités de salud y seguridad eficaces y en conformidad con las restricciones de la NLRA.

Las/os defensoras/es también pueden encontrar modelos exitosos de comités de salud y seguridad en lugares donde fueron creados sin mandato legal, pero que son supervisados por expertas/os en OHS. Por ejemplo, muchos acuerdos de negociación colectiva contienen requisitos para los comités de salud y seguridad que fueron diseñados por expertos en OHS de los sindicatos.

Sistemas de administración de salud y seguridad ocupacional

En este manual presentamos recomendaciones sobre comités de salud y seguridad, separadas de las recomendaciones para el mejoramiento de la educación y la capacitación; sin embargo, ambos temas están estrechamente relacionados. En muchos lugares de trabajo, tanto los comités conjuntos empleado-empendedor de salud y seguridad eficaces, como los programas de capacitación específicos para el trabajo, forman parte de un sistema integral de administración de salud y seguridad ocupacional, denominado algunas veces Programa de Prevención de Lesiones y Enfermedades (I2P2, por sus siglas en inglés).

Los sistemas de administración de salud y seguridad ocupacional varían en su diseño, pero los sistemas más eficaces comparten un conjunto de características centrales, entre ellas, liderazgo en administración, participación de las/os empleadas/os, planeación, implementación y operación, evaluación y acciones correctivas y revisión de la administración. (Véase la norma Z10 del Instituto Americano de Normas Nacionales (ANSI, por sus siglas en inglés) sobre consenso.)

Treinta y cuatro estados requieren que los empleadores implementen sistemas de administración de salud y seguridad ocupacional o que tengan directrices que los estimulen. Fed-OSHA mantiene un sitio Web con enlaces a los programas, los cuales pueden resultar un recurso útil para las/os defensoras/es interesadas/os en abogar por reformas relacionadas con los comités de salud y seguridad o con los requisitos de mejoramiento de la educación y la capacitación. (<https://www.osha.gov/dsg/topics/safetyhealth/states.html>)

Educación y capacitación: base de conocimiento para la acción

PROBLEMA

Con demasiada frecuencia, las/os trabajadoras/es reciben información incompleta y capacitación insuficiente de parte de sus empleadores. Para estar a salvo en sus trabajos, las/os trabajadoras/es necesitan tener conocimiento de los riesgos que pueden enfrentar, cómo desempeñar sus trabajos de manera segura y qué pueden hacer para afrontar condiciones inseguras, o para acceder a compensación laboral tras sufrir una lesión o una enfermedad relacionada con el trabajo. Varias leyes y regulaciones ordenan a los empleadores a proporcionar ciertos tipos de información y brindar capacitaciones específicas, pero a menudo estas reglas fragmentadas dejan a las/os trabajadoras/es sólo con un entendimiento parcial de los riesgos que corren, los deberes del empleador de eliminar o controlar los riesgos y cómo ejercer sus derechos.

El problema con la educación y capacitación insuficientes sobre OHS es especialmente agudo en aquellos sectores del mercado laboral que hacen uso extenso del trabajo temporal. Tomen, por ejemplo, la muerte trágica de Day Davis en la planta de embotellamiento Bacardi en Jacksonville, Florida. Contratado como trabajador temporal y ansioso de demostrar su temple en el primer día de su nuevo trabajo, Davis fue triturado por un equipo que se puso en operación mientras él se encontraba debajo limpiando botellas rotas. Entre otras violaciones, Fed-OSHA determinó que Bacardi omitió capacitar a Davis sobre los riesgos asociados al equipo o a los procedimientos para su uso seguro, tales como la suspensión de la electricidad a las máquinas mientras haya trabajadoras/es haciendo reparaciones o aseo.⁹ La capacitación insuficiente ha sido un problema en tantos casos relacionados con trabajadoras/es temporales en los últimos años, que Fed-OSHA ha tomado medidas para aclarar las responsabilidades conjuntas en cuanto a requisitos de capacitación por parte de las agencias de trabajo temporal y los empleadores anfitriones.¹⁰

Para complicar aún más las cosas, las capacitaciones, los anuncios con advertencias y las comunicaciones sobre los peligros no siempre están en el idioma o el formato más apropiado para las/os trabajadoras/es a quienes se pretende beneficiar. El idioma y un formato inapropiados son problemas críticos en industrias o regiones geográficas que dependen en buena parte de trabajadoras/es extranjeras/os con educación limitada.

SOLUCIONES



El mejoramiento de los requisitos de educación y capacitación pueden asegurar que las/os trabajadoras/es cuenten con los conocimientos que necesitan para exigir mejores protecciones de OHS. Para tener una visión completa de los aspectos de salud y seguridad de sus trabajos, las/os trabajadoras/es necesitan saber sobre todos los riesgos potenciales, exposición previa o actual a riesgos que puedan ser variables (por ejemplo, exposiciones a químicos), la índole y severidad del daño que puede causar el riesgo, el sistema regulatorio y legal que asigna a los empleadores la responsabilidad de eliminar riesgos y los mecanismos para la reparación en caso de lesiones o enfermedades. Las legislaturas estatales pueden promulgar leyes que contengan disposiciones sobre compartimiento de información y capacitación de OHS. Los sindicatos también pueden hacer eco a estas exigencias en las negociaciones de contratos, pero las recomendaciones que siguen se enfocan en cambios estatutarios que beneficiarán por igual a las/os trabajadoras/es no sindicalizadas/os.

Las legislaturas estatales en cada estado pueden dar el paso sencillo y racional de ordenar que los empleadores informen a las/os trabajadoras/es acerca de los requisitos de educación y capacitación que corresponden a sus trabajos. Este requisito obligaría a los empleadores a repasar periódicamente los estándares OHS relacionados con sus industrias

y a mantener un registro de los requisitos de capacitación aplicables a toda tarea que emprendan sus trabajadoras/es. Fed-OSHA dispone de más de 100 normas que imponen algún tipo de capacitación para las/os trabajadoras/es, aplicables a un amplio espectro de industrias.¹¹ Es posible que a un determinado trabajo puedan aplicarse pocas de ellas, pero la responsabilidad del empleador es conocer los requisitos y asegurar su acatamiento. Las leyes estatales que obligan a los empleadores a divulgar las regulaciones de capacitación pertinentes a sus trabajadoras/es, también las/os dotarán de una lista de verificación virtual, con la cual podrán comprobar que su empleador está brindando la capacitación de OHS suficiente.

La ampliación de requisitos de Fed-OSHA sobre educación y capacitación únicamente debe intentarse con las legislaturas de estados de plan estatal, ya que las disposiciones sobre primacía que contiene la Ley OSH prohíben agregar requisitos en educación y capacitación a los establecidos a nivel federal. Los estados con plan estatales que opten por expandir las normas federales mínimas, podrían aumentar considerablemente el conocimiento de las/os trabajadoras/es sobre los riesgos de OHS si se exige un programa de análisis y comunicación de riesgos más comprensivo. Los elementos fundamentales de dicho programa podrían abarcar:

- **Un mecanismo para brindar capacitación específica sobre OHS a las/os nuevas/os empleadas/os**

Las legislaturas deberían esbozar a grandes rasgos los requisitos mínimos de capacitación para las/os nuevas/os empleadas/os y deberían facultar a la agencia estatal de OHS para que establezca regulaciones y pautas que provean detalles adicionales a los empleadores. La legislación podría estipular un número mínimo de horas para capacitación sobre riesgos (por ejemplo, ocho horas para nuevas/os empleadas/os), así como acerca de los deberes que tiene el empleador de eliminar y controlar esos riesgos. Adicionalmente, podría ordenar que las/os trabajadoras/es reciban capacitación sobre mejores prácticas para la identificación de riesgos y sobre los procedimientos a seguir para denunciar riesgos a la administración,



negarse a realizar un trabajo peligroso y denunciar problemas no resueltos a las agencias gubernamentales.¹² Como se describió antes, los comités conjuntos empleado-empleador de salud y seguridad pueden ser los responsables de desarrollar materiales de capacitación específicos para el lugar de trabajo, y las/os representantes integrantes de dichos comités podrían responsabilizarse de capacitar a otras/os trabajadoras/es.

- **Un requisito que asegure que las/os trabajadoras/es reciban capacitación de “actualización” y para “nuevas tareas”**

Las capacitaciones de actualización reiteran al empleador que la responsabilidad última de la salud y la seguridad de las/os empleadas/os recae sobre él. Asimismo, las actualizaciones ofrecen a las/os trabajadoras/es la oportunidad de poner al día sus conocimientos sobre riesgos y las maneras en que éstos se eliminan o se controlan, de discutir sobre riesgos nuevos o emergentes y de repasar políticas y procedimientos para resolver las inquietudes sobre OHS. Igualmente, se debe requerir a los empleadores que ofrezcan capacitación especializada siempre que se le designen a las/os trabajadoras/es nuevas tareas o cuando empiecen a utilizar nueva maquinaria.

- **Acceso amplio a registros de lesiones y enfermedades**

Las legislaturas estatales pueden mejorar el acceso a los registros de lesiones y enfermedades que llevan las empresas, tales como los registros OSHA-300, las auditorías empresariales y los registros de compensación laboral, si requieren que dicha información se publique en línea en el sitio Web de

la agencia OHS de plan estatal (sin que se revelen las identidades de las/os trabajadoras/es). Hacerlo permitiría que las/os trabajadoras/es accedan a los datos en el lugar y hora que escojan. Además, permitiría el acceso a tales datos por parte de empleadas/os potenciales, clientes, competidores, contratistas, proveedores y los medios, aumentando así el número de potenciales protagonistas que pudieran presionar a una empresa que presenta índices altos de lesión y enfermedad para que tome medidas para asegurar un lugar de trabajo más seguro.

Al trabajo de los comités de salud y seguridad podría articularse un programa de análisis y comunicación de riesgos; por ejemplo, el comité puede desarrollar talleres de capacitación, realizar la capacitación y comprobar su eficacia. Los representantes laborales en el comité pueden servir como un recurso para aquellas/os compañeras/os de trabajo que necesiten ayuda para entender la información relacionada con OHS que los empleadores deben proveer.

Las legislaturas estatales también pueden ordenar que en su estado los empleadores brinden información a las/os trabajadoras/es acerca del otro programa clave para la salud y la seguridad laboral: la compensación laboral. La mayoría de los estados requieren que los empleadores fijen anuncios que ofrezcan información básica a las/os trabajadoras/es acerca del sistema de compensación laboral, tal como el nombre de la aseguradora de compensación laboral del empleador y del administrador de reclamaciones.¹³ Pero las/os trabajadoras/es merecen saber más allá de lo básico, incluyendo:

- El proceso para presentar una reclamación, lo que debe incluir, las fechas límite y los requisitos de documentación;
- Información sobre los beneficios disponibles mediante el sistema de compensación laboral, con una descripción clara de los beneficios que no se podrán obtener si no se presenta una reclamación;
- El porcentaje de apelaciones interpuestas por la aseguradora del empleador frente a reclamaciones, para que de esta manera las/os trabajadoras/es conozcan de antemano el antecedente del empleador frente a las reclamaciones de compensación laboral; y

- La divulgación del derecho que tienen las/os trabajadoras/es a contratar a un/a abogado/a para que le asista en el enrevesado proceso de obtención de beneficios, en cualquier momento después de haber sido lesionada/o.

Las/os trabajadoras/es también necesitan saber sobre las protecciones para informantes, los recursos legales cuando se niegan a realizar un trabajo peligroso, los canales apropiados para llamar la atención de OHS sobre sus lugares de trabajo y el procedimiento para presentar una queja ante una agencia de OHS en caso de que las condiciones peligrosas no se resuelvan satisfactoriamente. (Las dos secciones siguientes a ésta presentan detalles sobre las protecciones a informantes y por negarse a realizar trabajo peligroso.) Estas materias pueden ser detalladas en documentos de lenguaje sencillo que se entreguen a las/os trabajadoras/es antes de su primer día de trabajo y luego anualmente, además de que deben exhibirse en lugares visibles del lugar de trabajo.

Fed-OSHA y las diferentes agencias de OHS de plan estatal ofrecen ejemplos de documentos que los empleadores pueden usar para educar a los trabajadoras/es, a menudo en inglés y español. Las legislaturas estatales en cada estado deben ordenar que los empleadores eduquen y capaciten a las/os trabajadoras/es en un idioma y vocabulario que entiendan.

RETOS

El primer argumento en contra que deben esperar escuchar las/os defensoras/es al abogar por el mejoramiento de los requisitos de OHS en educación y capacitación, es que las regulaciones de Fed-OSHA priman y previenen que los estados actúen de manera individual. Este argumento constituye preocupación primordial en aquellos estados donde no impera un plan estatal aprobado por Fed-OSHA, ya que la Corte Suprema de los EE.UU., en su decisión *Gade* de 1992,¹⁴ anuló una regulación de Illinois que exigía algunos requisitos en capacitación y acreditación más allá de los estándares requeridos por Fed-OSHA. El fallo de la Corte levanta una barrera a la expansión de los requisitos de OHS en educación y capacitación en los estados bajo la autoridad de Fed-OSHA. No obstante, las legislaturas de los estados bajo

jurisdicción de Fed-OSHA pueden evitar este problema al simplemente disponer que los empleadores informen a las/os trabajadoras/es sobre los requisitos en educación y capacitación que requieren los estándares de Fed-OSHA, de esta manera, sin añadir nuevos requisitos en educación o capacitación, el problema de la primacía se puede evitar.

Para las/os trabajadoras/es, el problema con el mejoramiento de los requisitos de OHS en educación y capacitación, es que, en realidad, el conocimiento no equivale al poder – el poder es el poder–.

Las/os trabajadoras/es necesitan un mecanismo que les otorgue un poder efectivo para exigir el mejoramiento de las condiciones laborales, con base en la información que reciben en cumplimiento de los requisitos mejorados de OHS en educación y capacitación. Esta necesidad se aborda en alguna otra de las recomendaciones en este documento, y contempla la creación de comités de salud y seguridad en el lugar de trabajo, que cuenten con la participación real de las/os trabajadoras/es, protecciones mejoradas para informantes, la institución del derecho a negarse a realizar un trabajo peligroso y disposiciones para demandas populares. Estas recomendaciones van de la mano con el mejoramiento de los requisitos OHS en educación y capacitación, lo cual potenciaría la capacidad de las/os trabajadoras/es para utilizar esas herramientas.

EJEMPLOS

En 2012, el gobernador de Massachusetts aprobó una ley conocida como la *Ley del derecho de saber* en caso de trabajo temporal, la cual fue elaborada para encarar el sinnúmero de problemas que acosan al mercado laboral de trabajo temporal o de terceros. Uno de estos problemas es que muy a menudo se envía a las/os trabajadores temporales a realizar trabajos sin conocimiento alguno de las protecciones a la salud y la seguridad que deberían esperar. Por ende, *Ley del derecho a saber* en caso de trabajo temporal, obliga a las agencias de empleo temporal a que entreguen a las/os trabajadoras/es “ordenes de trabajo” que incluyan, entre otras cosas, la divulgación sobre los requerimientos de ropa especial, herramientas, acreditación o capacitación¹⁵ del trabajo asignado. Este tipo de reforma puede ser adoptada en cualquier estado porque no excede

los estándares de Fed-OSHA y apenas requiere que el empleador explique sus deberes frente a las/os trabajadoras/es.

Las regulaciones de California sobre compensación laboral ofrecen un ejemplo útil sobre los requisitos estatales de divulgación que corresponden específicamente a la compensación laboral. Los empleadores deben publicar en cada lugar de trabajo un anuncio de una página que contenga un resumen comprensible del proceso de reclamación por compensación laboral, así como información básica para emprender el proceso, tal como el administrador de reclamaciones del empleador, la aseguradora de compensación laboral y la información de contacto de personas que puedan asesorar a las/os trabajadoras/es lesionadas/os.¹⁶ Más útil aún, California requiere que los empleadores entreguen a las/os trabajadoras/es el folleto “Inicio de contratación” con información más detallada sobre el sistema de compensación laboral en lenguaje claro y comprensible.¹⁷

Ley del derecho a saber en caso de trabajo temporal: Victoria de las/os trabajadoras/es de Massachusetts

En Massachusetts, una coalición compuesta por líderes religiosas/os, organizaciones sindicales y grupos de seguridad y de abogacía, trabajó en conjunto con agencias estatales y con representantes del sector de agencias de empleo temporal en el diseño de una legislación para proteger mejor a las/os trabajadoras/es temporales frente al abuso del empleador. Sólo a un número mínimo de trabajadores temporales se les informa cómo va a ser su trabajo o cuánto se les pagará. La nueva ley estatal, que entró en vigor en enero del 2013, requiere que las agencias de empleo temporal proporcionen a las/os trabajadoras/es temporales información básica sobre los trabajos asignados, tales como el nombre e información de contacto de la agencia empleadora; la aseguradora de compensación laboral, así como cualquier ropa especial, herramientas y capacitación de seguridad que requiere cada asignación de trabajo..

Las leyes de amparo a informantes delegan en las/os trabajadoras/es la identificación y denuncia de riesgos

PROBLEMA

Las/os trabajadoras/es enfrentan impedimentos significativos para vocalizar sus preocupaciones sobre OHS. Quienes lo hacen pueden enfrentar represalias, tales como el recorte de sus horas de trabajo, o incluso el despido. Es cierto, algunos empleadores abiertamente amenazan a las/os trabajadoras/es con consecuencias como esas si denuncian los riesgos a la salud y la seguridad. Las/os trabajadoras/es también pueden sufrir represalias por presentar reclamaciones de compensación laboral por lesiones y enfermedades resultantes de ambientes laborales inseguros. Todas estas formas de represalias son ilegales pero las/os trabajadoras/es denuncian que suceden con frecuencia.

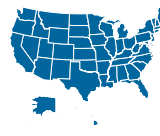
El temor a la represalia puede desalentar fuertemente a las/os trabajadoras/es para denunciar las inquietudes sobre OHS o de presentar reclamaciones por compensación laboral. El temor a represalias puede ser mayor en las/os trabajadoras/es vulnerables y de bajos ingresos, particularmente aquellas/os que trabajan de modo contingente, con capacidad limitada en inglés o que no cuentan con la protección de un contrato sindical. Más allá de las represalias de parte del empleador, aquellas/os trabajadoras/es lo suficientemente valientes para denunciar problemas de OHS a la administración o a una agencia pública, han pagado un costo alto, que se refleja en la tensión en las relaciones familiares o con ex colegas de trabajo, dificultades monetarias y trauma emocional extremo.¹⁸

Todos los estados cuentan con alguna forma de ley de amparo a informantes, aunque éstas varían ampliamente en su alcance e implementación.¹⁹ La cobertura estrecha o los remedios débiles de una ley estatal pueden desanimar a las/os trabajadoras/es a que denuncien riesgos de OHS cuando temen retaliación. Por ejemplo, las leyes estatales varían con respecto al pago de salarios caídos y a los beneficios que pueden recuperar las/os informantes si un empleador contrata ilegalmente. Cuando los estatutos estatales establecen un sistema que depende

predominante o exclusivamente de que agencias gubernamentales saturadas de trabajo actúen como guardias frente a denuncias de informantes, las deficiencias en la implementación puede también ser un gran elemento disuasorio.²⁰ A lo largo y ancho del país, las agencias responsables de revisar las denuncias de informantes enfrentan retrasos significativos. Las/os trabajadoras/es pueden apoyarse en las protecciones a informantes que ofrecen más de 20 leyes federales, pero Fed-OSHA hace esfuerzos para manejar la cantidad de casos que conlleva una jurisdicción tan amplia.²¹

Siendo los ojos y los oídos en el terreno, las/os trabajadoras/es son las/os expertas/os en la identificación de riesgos laborales y en recomendar que se reparen antes de que sucedan lesiones o enfermedades. El papel de informante se hace aún más crucial en la medida en que los presupuestos de las agencias de OHS se disminuyen, puesto que, pocas/os inspectoras/es, combinado con sanciones débiles en la ley, hacen menos probable que aquellos empleadores al margen de la ley sean castigados de forma lo suficientemente severa para desalentarlos a quebrantarla en el futuro.

SOLUCIÓN



Cada estado, bien sea de plan estatal o bajo la jurisdicción de Fed-OSHA, puede mejorar sus leyes de amparo a informantes y efectuar cambios administrativos para asegurar mejoramiento en el cumplimiento tanto de nuevas leyes como de las existentes. Las leyes fuertes de protección a informantes deben blindar a las/os trabajadoras/es frente a represalias de los empleadores y alentarlas/os a identificar y denunciar riesgos de OHS. Tales leyes son imprescindibles para contrarrestar los impedimentos que enfrentan los informantes potenciales. A la sociedad le conviene que se desenmascaren aquellos lugares de trabajo peligrosos, por los costos que infligen a la salud y la seguridad pública.



Una ley fuerte de amparo a informantes debe tener cinco características:

■ Cobertura amplia

La ley debe comprender tanto a trabajadoras/es públicas/os como a privadas/os y debe incluir tanto a los que tienen una relación tradicional de empleo, como a quienes trabajan de forma contingente o temporal. La definición legal de empleador debe abarcar tanto al empleador receptor del/de la trabajador/a, como a la agencia de empleo que provee trabajo temporal. Entre las actividades amparadas por la ley debe incluirse la presentación de reclamaciones por compensación laboral por lesión o enfermedad laboral, además de la identificación y la denuncia de riesgos de OHS, incluyendo las denuncias de lesiones y enfermedades al empleador. Bajo la ley de protección a informantes, las denuncias orales deberían bastar para implementar cobertura.

■ Proceso simplificado para ejercer el derecho a ser informante

Para recibir protección, a un informante sólo debe exigírsele demostrar haber tenido la creencia de “buena fe”, o sea, sincera, de que las acciones de la empresa o las condiciones laborales violaban una ley o regulación existente.²² No se debe exigir a las/os trabajadoras/es un entendimiento sofisticado o exhaustivo de la ley pertinente, y deben tener el

derecho de ser protegidas/os frente a represalias aún en el caso en que el problema denunciado resulte no ser una violación de la ley. A las/os informantes debe ofrecérseles flexibilidad en la forma como ejercen sus derechos, para que se sientan libres de denunciar los riesgos de OHS donde consideren mejor indicado, a un/a supervisor/a, un/a oficial del gobierno o a los medios.²³

■ Medidas fuertes de protección contra la represalia patronal

La ley debe prohibir cualquier forma de represalia por parte de los empleadores, entre ellas, el despido, la suspensión, la degradación, los cambios desfavorables en el horario laboral o en las tareas del trabajo, la disminución en la compensación o la eliminación de beneficios, las evaluaciones o documentación negativas en el expediente personal de el/la trabajador/a o el enfrentamiento entre trabajadores. Para darle dientes a la prohibición, la ley debe crear un recurso de acción privado que le dé posibilidad a las/os trabajadoras/es que hayan experimentado represalias, que demanden a sus empleadores en un tribunal. La ley debe permitirles a las/os trabajadoras/es un año (o más) de plazo para presentar una denuncia, a partir de la fecha en que el/la trabajador/a tuvo conocimiento patente de la acción en represalia; y debería definir como demanda admisible aquella donde el/la trabajador/a puede establecer por la “preponderancia de las pruebas” que (1) ella/él realizó una acción como informante, (2) el empleador se enteró de la acción protegida de informante, (3) el empleador tomó medidas en represalia contra el/la trabajador/a y (4) la acción amparada de informante fue la “causa directa” de la acción de represalia prohibida (al contrario de una “concausa”, que facilita que el empleador defienda la acción de represalia como derivada de otros factores, sin relación a la actividad informada). Este recurso de acción privada debe servir de apoyo al proceso administrativo existente para resolver denuncias por represalias a informantes, independiente de que sean procesadas por Fed-OSHA o por las agencias de OHS de plan estatal. En general, los procesos administrativos están mal financiados y no alcanzan a ser remedios eficaces para aquellos informantes que hayan experimentado represalias.

■ Remedios poderosos

El tribunal que oficia el expediente debe tener facultades para disponer la “restitución total” del/de la trabajador/a que sufrió represalias por haber ejercido sus derechos protegidos como informante. Entre los remedios disponibles deben contarse la reinstalación a la posición anterior con el correspondiente pago de salarios caídos más intereses, el restablecimiento del estado de antigüedad o de otro estado avanzado de empleo, el disfrute de cualquier otro “beneficio adicional” perdido relacionado con su trabajo y la eliminación del expediente laboral de cualquier evaluación o documentación negativa relacionada con la acción protegida. El tribunal debe indemnizar a las/os trabajadoras/es que ganen sus casos por cualquier costo legal que hayan incurrido, dentro de lo razonable, y se debe potenciar la potestad de los tribunales para adjudicar un laudo arbitral por daños y perjuicios en casos que involucren una conducta particularmente atroz de parte del empleador. La ley debe requerir que la agencia estatal pertinente mantenga un banco de datos accesible al público de todas las acciones civiles exitosas interpuestas por trabajadoras/es que sufrieron represalias por ejercer el derecho protegido a informar, que incluya, el nombre del empleador involucrado, un breve resumen de la acción y detalles sobre cualquier fallo emitido o sanción impuesta por el tribunal. La ley debe autorizar específicamente al juez para ordenar la reinstalación preliminar de un/a trabajador/a a su posición anterior, con los salarios y beneficios correspondientes aplicables, en el caso que el juez que examina el reclamo de represalia laboral emita una determinación preliminar de que el reclamo no carece de fundamento.²⁴ Una de las desventajas de ampararse en un recurso de acción privado para que las/os trabajadoras/es obtengan justicia cuando han experimentado represalias, es que la resolución a estos reclamos puede demorar y muchas/os trabajadoras/es simplemente no pueden permitirse el retraso. La reinstalación preliminar contribuirá en gran medida a la eliminación de la carga de una demora que enfrentan muchas/os informantes.

■ Notificación eficaz sobre los derechos de los informantes

La ley debería obligar a los empleadores a que expliquen dichos derechos a las/os trabajadoras/es en un idioma entendible, por medio de un anuncio expuesto a la vista en un lugar visible del lugar de trabajo, además de un panfleto impreso que debe entregarse a la/el trabajadora/ al momento de la contratación inicial y una vez por año a partir de esa fecha. A los empleadores se les debe exigir la entrega del anuncio y del panfleto tanto a las/os trabajadoras/es contratadas/os directamente por la empresa, como a aquellas/os trabajadoras/es temporales y contingentes.

RETOS

Dos componentes fundamentales de una ley fuerte de protección a informantes, el derecho de las/os trabajadoras/es a emprender acción civil contra sus empleadores si experimentan represalia, y los remedios potentes que se proveen en las demandas exitosas, muy probablemente serán los más contenciosos. Es posible que las/os defensoras/es que abogan por una ley que comprenda estas disposiciones encaren una fuerte reacción negativa de parte de asociaciones de comerciantes y sus aliados políticos, especialmente en los estados más conservadores. Una campaña exitosa a favor de la adopción de una ley potente de protección a informantes, muy probablemente necesitará de mucho tiempo y esfuerzo, pero tiene el potencial de mejorar significativamente las protecciones de OHS para las/os trabajadoras/es.

Las asociaciones de comerciantes aseveran que las leyes de protección a informantes socavan su propia capacidad para administrar a sus trabajadoras/es de manera efectiva, y sostienen que las/os trabajadoras/es insatisfechas/os abusan de las protecciones de la ley, permitiendo que se hagan denuncias falsas para provocar a los empleadores o para evitar trabajar. Los comerciantes temen que incluso trabajadoras/es bien intencionadas/os se amparen con demasiada frecuencia en sus derechos de informar, contribuyendo a interrupciones laborales y a la disminución de la productividad.

Como respuesta a estos argumentos, las/os defensoras/es pueden señalar que el poder de afrontar estas preocupaciones reside en el empleador; los negocios pueden evitarse ofreciendo a las/os trabajadoras/es información adecuada sobre cómo funciona la ley de protección a informantes, lo cual debe ser obligatorio bajo la ley, e inculcar una actitud respetuosa de las leyes dentro de la misma empresa, que conduzca a la detección temprana y a la solución ágil de todos los riesgos de OHS. Estos esfuerzos no sólo preservarán la armonía del lugar de trabajo sino que también beneficiarán las finanzas de la empresa al evitar multas costosas, demandas y la publicidad negativa que resulta cuando se descubren riesgos no solucionados en el curso de una inspección o tras incidentes y desastres graves.

La ley apalancaría el poder de los tribunales civiles estatales de tamizar quejas infundadas de informantes. Los tribunales civiles se cerciorarían de que los informantes cumplan con la carga de la prueba en relación con los cuatro elementos de un reclamo por represalia, como se definieron arriba. Los empleadores también tendrían la oportunidad de refutar la queja demostrando que hubieran tomado la misma medida en represalia, independiente de la acción de informar de el/la empleado/a.

EJEMPLOS

Todos los estados disponen de alguna forma de ley de protección a informantes, aunque varían considerablemente en la cobertura y las salvaguardias que ofrecen.²⁵

Entre las leyes estatales de protección a informantes más comprensivas se encuentra la *Ley de protección a el/la empleado/a consciente* (CEPA, por sus siglas en inglés) de New Jersey, que ofrece un buen modelo para el activismo.²⁶ Aunque la ley cubre todas las formas de ofensa potencial en el lugar de trabajo, entre ellas, cualquier “actividad, política o práctica del empleador... que... infrinja una ley, regla o reglamento... o que sea fraudulenta o ilícita”, ha sido invocada en varios casos para la protección de trabajadoras/es que denunciaron violaciones

de OHS. CEPA cuenta con varios fuertes: ampara a trabajadoras/es del sector público y del privado; dispone que las/os trabajadoras/es sujetas/os de la acción de represalia pueden emprender acción civil contra el empleador; las/os trabajadoras/es tienen un plazo de hasta un año para iniciar la demanda; sólo deben comprobar que la acción protegida de informar fue la causa directa de la acción de represalia prohibida de parte del empleador; las/os trabajadoras/es que alcancen el éxito en sus demandas por represalias pueden obtener soluciones potentes, como la reinstalación a su puesto anterior con el pago de salarios caídos, la reinstalación de la antigüedad u otro estado avanzado de empleo, el gozo de cualquier otro “beneficio adicional” y los costos de la demanda, dentro de lo razonable; y, los empleadores han de educar a sus trabajadoras/es sobre su derecho a ser informantes.

CEPA presenta unas cuantas deficiencias pequeñas. Las/os trabajadoras/es deben presentar las quejas primero a sus empleadores, con pocas excepciones, aun cuando pudiera haber varias circunstancias en las cuales convendría que el/la empleada/o acudiera primero a un tercero. La ley no da cabida a la reinstalación preliminar de trabajadoras/es mientras sus reclamos por represalias están pendientes en el tribunal. Además, CEPA no dispone con abogados de oficio que asistan a las/os trabajadoras/es en la presentación de sus reclamos como informante ante un tribunal.

Una diferencia entre CEPA y la ley recomendada arriba, es que CEPA emplea un estándar de “razonabilidad” al exigir que las/os trabajadoras/es crean, dentro de lo razonable, que la actividad, política o práctica del empleador constituye una ofensa laboral encubierta. Como se anotó anteriormente, la ley que se recomienda emplea la “buena fe” como estándar para que las/os trabajadoras/es ejerzan sus derechos como ser informante, aunque algunas/os defensoras/es puedan encontrar que la norma de “razonabilidad” de CEPA se ajusta mejor a sus circunstancias.

El derecho de las/os trabajadoras/es a negarse a realizar un trabajo peligroso: empoderar a las/os trabajadoras/es para exigir un lugar de trabajo seguro y saludable

PROBLEMA

Con demasiada frecuencia, cuando las/os trabajadoras/es se encuentran en una situación laboral riesgosa deben tomar una decisión difícil: o emprenden el trabajo a sabiendas de que es peligroso, o corren el riesgo de perder su trabajo. Para que un/a trabajador/a pueda pedir a un empleador que solucione una condición laboral peligrosa, ha de haber un fuerte sentido de estabilidad laboral. En particular, en industrias con salarios bajos, en áreas con alto desempleo o en lugares de trabajo con una cultura precaria entorno a la salud y la seguridad, las/os trabajadoras/es que solicitan a sus empleadores la solución de peligros, a menudo sienten que se exponen y corren el riesgo de que las/os despidan o de que se les apliquen otras formas de represalia. Para agravar aún más la situación, las/os trabajadoras/es saben que cualquier tarea riesgosa que ellas/os se nieguen a realizar, muy probablemente recaerá sobre otro/a colega.

Las regulaciones de Fed-OSHA ofrecen un derecho limitado a negarse a realizar un trabajo riesgoso. No cubren a las/os trabajadoras/es a menos que tengan una creencia “dentro de lo razonable” de que (1) las condiciones laborales ofrecen un peligro real de muerte o lesión grave, y (2) que al momento de la notificación a un/a inspector/a de Fed-OSHA no se disponga de tiempo suficiente para rectificar la situación. Estas condiciones son casi imposibles de satisfacer, por ende las regulaciones proveen muy poca protección significativa. Muy pocos estados cuentan con leyes de “derecho a negarse”, y las que están en vigencia pueden ser fortalecidas para asegurar a las/os trabajadoras/es el derecho efectivo a negarse a realizar un trabajo peligroso.

SOLUCIÓN



Las legislaturas en todos los estados—tanto en los estados de plan estatal como los estados regidos bajo las normas de Fed-OSHA—pueden adoptar una ley que proteja el derecho de las/os trabajadoras/es a negarse a realizar trabajos o tareas peligrosas hasta que sean identificados y atendidos. En esencia, la ley daría el poder a las/os trabajadoras/es de obligar a sus empleadores a corregir condiciones peligrosas que puedan causar lesiones, enfermedades o la muerte. Los sindicatos también pueden establecer procedimientos sobre el derecho-a-negarse en los acuerdos de negociación colectiva, aunque las protecciones para todas las/os trabajadoras/es a nivel estatal representan una solución más favorecedora.

La problemática principal, para las/os defensoras/es realizando campañas a favor de leyes por el derecho a negarse, es definir cuándo y cómo una trabajadora o un trabajador está siendo protegida/o cuando ejerce este derecho. Si el lenguaje es demasiado amplio, entonces se enfrentará con una oposición fuerte de los grupos empresariales argumentando que la ley puede ser abusada fácilmente por trabajadoras/es haciendo declaraciones falsas o tenuous. Si el lenguaje es demasiado reducido, entonces puede resultar difícil para que las/os trabajadoras/es ejerzan su derecho a negarse, y la ley no proporcionaría ninguna protección significativa. Las dos normas más comunes son la de “buena fe” y la de “razonabilidad”²⁷. La norma de “buena fe” es más fácil de cumplir que la de “razonabilidad”, y entonces la primera probablemente brindaría mayor protección a las/os trabajadoras/es.

Las/os defensoras/es deben impulsar una ley que exija a las/os trabajadoras/es tener un criterio de “buena fe”, para identificar si el trabajo o la tarea viola

alguna ley, norma, reglamento o “mandato de política pública” (incluyendo aquellos relacionados con asuntos de OHS), o que de alguna otra manera sea un hecho delictivo. Este lenguaje les dará el poder de negarse a trabajar en muchas situaciones peligrosas, mientras que también proporcionará normas legales claras que podrán disminuir el temor de empleadores sobre un posible abuso por parte de trabajadoras/es descontentas/os. Técnicamente, algunos riesgos laborales reconocidos no violan las leyes, normas, reglamentos, o políticas, y por lo tanto un/a trabajador/a no contaría con el derecho garantizado de negarse a trabajar de acuerdo con estas normas. Por ejemplo, sólo algunos estados cuentan con normas claras de protección adecuada para las/os trabajadoras/es laborando bajo condiciones de calor excesivo. Sin esta norma, un/a trabajador/a tiene la responsabilidad de argumentar que estas condiciones violan un claro mandato de política pública, lo cual puede ser difícil de comprobar. Sin embargo, el lenguaje que se sugiere es posiblemente lo más amplio y flexible dentro de las posibilidades políticas en la mayoría de los estados.

Una ley integral sobre el derecho a negarse deberá incluir también los siguientes elementos claves:

■ Cobertura amplia

Las leyes estatales sobre el derecho a negarse deben incluir a todas/os las/os trabajadoras/es, tanto las/os del sector público como las/os del sector privado, incluyendo a trabajadoras/es contingentes y temporales, al igual que a las/os trabajadoras/es en una relación de empleador-empleado tradicional.

■ Aviso Efectivo

La ley debe obligar a los empleadores a proporcionar información precisa a las/os trabajadoras/es explicando su derecho a negarse a realizar trabajo peligroso, conforme lo previsto en la ley estatal de protección del denunciante recomendado y explicado anteriormente (p.ej., mediante un cartel bien visible y panfletos que se distribuyen a la hora de contratación y consecutivamente cada año).

■ Un “derecho privado de acción”

La ley debe autorizar a las/os trabajadoras/es a demandar a su empleador en el tribunal, y a que

obtengan una amplia variedad de indemnizaciones si sufren de represalias por haber ejercido su derecho a negarse a realizar tareas previstas en la ley.

En los lugares de trabajo con comités de salud y seguridad mixtos de trabajadoras/es y empleadores, los comités pueden desempeñar un papel crítico en las disputas sobre el derecho de un/a trabajador/a a negarse a realizar el trabajo peligroso. Por ejemplo, en Ontario la ley del derecho a negarse sólo requiere que un/a trabajador/a tenga motivos para creer que una tarea o encargo es peligroso, después se investiga a través de algún tipo de representante laboral independiente o de un comité de salud y seguridad ya establecido, el cual investigará y filtrará cualquier demanda inválida.²⁸ Este método tiene la ventaja de permitir a las/os trabajadoras/es hacer una demanda más amplia que haga valer su derecho a negarse— inclusive aquellas que no violan técnicamente leyes, normas, reglamentos, o políticas. Depender de terceros para ayudar con el inicio de las demandas laborales ayuda a asegurar que no se abuse de la ley, y esto hace que la ley sea más viable políticamente.

La otra ventaja de una ley de derecho a negarse que depende de los comités de salud y seguridad para filtrar las demandas válidas, es que esta ley también podría establecer un proceso transparente para resolver aquellas demandas, dirigiéndose a las condiciones peligrosas y minimizando las interrupciones en el lugar de trabajo. Por ejemplo, una ley estatal sobre el derecho a negarse parecida a la de Ontario podría exigir los siguientes procesos:

■ Investigación interna

Luego de recibir de un trabajador aviso sobre un peligro, la ley debe obligar al empleador o supervisor a investigar las presuntas condiciones peligrosas en coordinación con un integrante del comité de salud y seguridad. Basado en esta investigación, si el empleador concuerda que el peligro existe, el empleador debe consultar con el/la trabajador/a y la persona del comité de salud y seguridad sobre las mejores maneras de corregir la situación. Como alternativa, el empleador debe explicar por qué las condiciones en realidad no se consideraron peligrosas.

■ Revisión externa

Si el/la trabajador/a que realizó la queja no acepta la explicación dada por el empleador, el cual considero que las condiciones laborales no representan un peligro, o si el/la trabajador/a no cree que las acciones del empleador sean adecuadas para corregir el peligro, entonces el/la trabajador/a deberá llevar el caso ante la agencia de OHS correspondiente. En los estados con plan estatal, la ley debe exigir que un oficial de la agencia OHS de plan estatal consulte tanto con el/la trabajador/a informante como con el comité de salud y seguridad involucrado en la investigación. El/la trabajador/a puede continuar negándose a realizar la tarea peligrosa hasta que el inspector de gobierno haya determinado, mediante una investigación de la situación, que las condiciones sean seguras.

■ Documentación

La ley debe obligar al empleador a mantener un registro escrito del evento, explicar cómo se respondió a cualquier preocupación de OHS y proporcionar una copia al trabajador que llevó la situación de peligro a la atención del empleador.

■ Mantener los beneficios laborales

La ley específicamente debe de requerir al empleador mantener la compensación habitual del el/la trabajador/a informante, mientras ejerce su derecho a negarse a realizar trabajo peligroso. El empleador

puede dar una tarea alternativa a el/la trabajador/a mientras que la situación sea resuelta.

■ Intercambio de información

Cada vez que un/a trabajador/a ejerce su derecho a negarse a realizar una tarea peligrosa, la ley debe obligar al empleador a informar a otras/os trabajadoras/es sobre las condiciones peligrosas reportadas antes de asignar esta misma tarea. La ley también debe autorizar a las/os demás trabajadoras/es a hacer valer su derecho a negarse a realizar trabajo peligroso, basándose en las condiciones reportadas.

RETOS

Es probable que los grupos empresariales argumentarán que una ley fuerte del derecho a negarse debilitaría la capacidad del empleador de administrar efectivamente la mano de obra. Específicamente, pueden argumentar que la ley anima a las/os empleadas/os a abusar de las protecciones de la ley para acosar a sus jefes o evitar sus responsabilidades. También pueden razonar que el uso apropiado del derecho a negarse a realizar trabajos peligrosos pueda convertirse en una distracción innecesaria, resultando en una reducción de productividad.

Las/os defensoras/es pueden responder a estos argumentos de varias maneras. Primero señalar que el motivo esencial de la ley de derecho a negarse es para asegurar que se identifiquen y corrijan los



peligros antes de causar una lesión. Como resultado, las disposiciones de esta ley pueden promover la productividad de muchos negocios y eliminar los costos asociados con las lesiones, enfermedades e “incidentes sin consecuencia”. Defensoras/es también pueden explicar que los procedimientos para ejercer el derecho a negarse a realizar trabajo peligroso son diseñados para desalentar el abuso y proporcionar una relación productiva y de cooperación entre empleadores y trabajadoras/es. Bajo una ley con las características descritas anteriormente, las/os trabajadoras/es tendrán que tener un criterio de “buena fe” que al asumir la tarea o encargo violarían una ley, norma, reglamento o política. Conectar este derecho laboral con leyes, reglamentos o políticas crea una herramienta objetiva que empleadores podrán usar para desmentir demandas potencialmente abusivas, y animaría a empleadas/os a ejercer este derecho sólo cuando sea apropiado. Igualmente, una ley que depende de un tercero independiente para filtrar los casos, tal como un comité de salud y seguridad mixto de trabajadoras/es y empleadores, también ayudaría con evitar el uso indebido de las protecciones de la ley.

El estudio de la fuerte ley sobre el derecho a negarse en Ontario sugiere que las preocupaciones de los grupos empresariales relacionados con el abuso y la interrupción son equivocadas. Las/os investigadoras/es no encontraron ninguna evidencia de trabajadoras/es que usaron su derecho a negarse a realizar el trabajo peligroso para hostigar a los empleadores, pero sí encontraron que trabajadoras/es hicieron uso más frecuente del derecho en lugares de trabajo con malas relaciones laborales.²⁹ Estos resultados ponen en manifiesto la importancia de asegurar que las/os trabajadoras/es tengan una relación de poder más equilibrada con sus empleadores, la cual una fuerte ley del derecho a negarse podría fomentar.

Los grupos empresariales también pueden argumentar que los reglamentos de Fed-OSHA establecen un derecho limitado a negarse a realizar trabajo peligroso, y que esto impediría que los estados adoptaran una ley fuerte sobre el derecho a negarse. Este argumento es relevante en los estados sin plan estatal aprobados por Fed-OSHA, pero aun así no es un argumento fuerte. Las/os defensoras/es pueden

responder haciendo hincapié que, según la Corte Suprema de los EE.UU., sólo “las normas de salud y seguridad” federales tienen primacía sobre las leyes estatales relativas a asuntos parecidos (vea la sección anterior, *Cómo usar este manual*). Las/os defensoras/es pueden argumentar que el reglamento sobre el derecho a negarse no representa “una norma de salud y seguridad” como viene definido dicho término en la Ley OSH, porque no está dirigido a la corrección de un peligro o riesgo en específico. Entonces, los estados sin plan estatal aprobados por Fed-OSHA, igual que sus vecinos con plan estatal, pueden adoptar sus propias leyes fuertes sobre el derecho a negarse.

EJEMPLOS

La Ley de protección a los empleados conscientes (CEPA, por sus siglas en inglés) proporciona un buen modelo para defensoras/es que quieren hacer una campaña a favor de una ley fuerte sobre el derecho a negarse, la cual no dependa de los comités de salud y seguridad. Impulsar una ley que establezca comités de salud y seguridad puede ser políticamente imposible en algunos estados, así que las/os defensoras/es pueden optar por impulsar una ley sobre el derecho a negarse basada en CEPA, la cual puede directamente proporcionar protecciones efectivas a las/os trabajadoras/es. Como alternativa, las/os defensoras/es pueden optar por hacer una campaña a favor de una ley sobre el derecho a negarse basada en la ley de Ontario. La desventaja de esta opción, es que en los estados que no requieren de comités de salud y seguridad, las/os defensoras/es tendrán que impulsar, primero o de manera simultánea, una fuerte ley de comités de salud y seguridad, parecida a lo explicado anteriormente, al igual que una ley fuerte sobre el derecho a negarse. Este esfuerzo adicional para las/os defensoras/es vale la pena, dado que una ley sobre el derecho a negarse parecida a la de Ontario concedería mejores protecciones a las/os trabajadoras/es, y podría incluir algunas disposiciones que establecen un proceso más claro para las/os trabajadoras/es que buscan ejercer su derecho a negarse a realizar trabajo peligroso, como se explica anteriormente.

Demandas ciudadanas: Cómo potenciar a las/os trabajadoras/es para demandar a sus empleadores por peligros laborales.

PROBLEMA

A diferencia de las leyes federales sobre el medio ambiente, muchas de las cuales tienen provisiones para “demandas ciudadanas”, las leyes nacionales de OHS no permiten que las/os trabajadoras/es demanden a sus empleadores en un tribunal por no cumplir con las normas de salud y seguridad.³⁰ Los recursos limitados de las agencias de OHS representan la raíz del problema, pero una solución presupuestaria es poco probable. Con aproximadamente 9 millones de sitios de trabajo en los Estados Unidos y nuevos retos de salud y seguridad que surgen de manera constante, las agencias de OHS simplemente no cuentan con el número suficiente de inspectoras/es para mantener una estrecha vigilancia del cumplimiento de los empleadores. El Fed-OSHA cuenta con aproximadamente 1,000 inspectoras/es y supervisoras/es.³¹ Los estados con plan estatal añaden tal vez 1,200 inspectoras/es más al número total. Con una fuerza laboral combinada de inspectoras/es que se puede comparar con el número de estudiantes de algunas preparatorias suburbanas, no sorprende que los grandes desastres en los lugares de trabajo sean seguidos por reportajes en los medios diciendo que el empleador rara vez, o tal vez nunca, había conocido a un/a inspector/a de OHS.³²

El AFL-CIO calcula que al Fed-OSHA y las agencias de OHS de plan estatal, les llevaría entre 30 y 300 años hacer una inspección de todos los lugares de trabajo en los Estados Unidos, basándose en el número de sitios de trabajo que hay en cada estado y la cantidad de inspecciones que las/os inspectoras/es generalmente realizan por año.³³ A ese ritmo, el trabajador promedio puede asumir que nunca se topará con un/a inspector/a de OHS. ¿Entonces, qué puede hacer cuando su empleador no cumple con las normas básicas establecidas por las normas estatales o federales de OHS? Para tomar acción preventiva antes de que él/ella o un/a compañero/a se lastime, la mejor opción sería presentar una queja

con una agencia de OHS.³⁴ Si la queja alega una violación de OHS con una suficiente especificidad, la agencia enviará a un/a inspector/a al lugar de trabajo para investigar. Pero aun así, los recursos de la agencia limitan su capacidad de responder. Fed-OSHA ha adoptado una política declarando que estas inspecciones sólo se enfocarán en el peligro alegado y otros peligros bien visibles para el/la inspector/a en el curso de la investigación de la queja. Es muy poco común que una inspección incitada por una queja lleve a una investigación profunda de la cual se puedan identificar peligros que no son inmediatamente visibles.

SOLUCIÓN



Las legislaturas estatales pueden dar el poder a las/os trabajadoras/es para presentar una demanda exigiendo el cumplimiento de las leyes OHS, semejante al derecho de presentar demandas ciudadanas sobre violaciones de leyes ambientales. Las agencias ambientales al nivel estatal y federal enfrentan una falta de equilibrio entre los recursos necesarios para exigir el cumplimiento de la ley y el tamaño de la comunidad regulada, algo comparable con los déficits de las agencias de OHS. La solución en el campo ambiental, como debería de ser en el contexto de OHS, fue dar a los ciudadanos interesados las facultades para hacer cumplir las





leyes ambientales. En esencia, las disposiciones para “demandas ciudadanas” en ciertos estatutos delegan el poder de ayudar en la aplicación de la ley a toda la población estadounidense.

Las/os legisladoras/es en los estados de plan estatal podrían promulgar leyes que incorporen demandas ciudadanas en las leyes estatales. El contorno básico del estatuto podría actuar en paralelo con las disposiciones existentes sobre las demandas ambientales ciudadanas, dando a cualquier persona el derecho de presentar una demanda en contra de cualquier otra persona o ente que viole las leyes de OHS. Después de que la persona que desea presentar una demanda haya dado un “aviso de la intención de demandar” al empleador y a la agencia de plan estatal de OHS, con el cual identifica las presuntas violaciones, estaría disponible este “derecho a tomar acción propia”. Recibiendo el aviso, la agencia de plan estatal del OHS debe considerarlo como una queja formal. El aviso da la oportunidad al empleador de corregir el problema, o—si no logra hacerlo—da una oportunidad a la agencia de plan estatal del OHS de abrir una investigación y emitir multas. Exigir un aviso de la intención de demandar reduce la carga sobre el mismo sistema penal.

En los casos ambientales de mucha complejidad, las empresas que enfrentan la posibilidad de una demanda ciudadana, frecuentemente presionan a las agencias ambientales a presentar una demanda para frustrar la demanda ciudadana, en el supuesto de que la agencia podría resolver el caso de manera más favorable para ellos, que en el caso de la demanda privada. Se podría esperar lo mismo de

empleadores enfrentando una posible demanda de OHS. Para evitar los acuerdos ventajosos que dejan a las/os trabajadoras/es en desventaja, las demandas ciudadanas de OHS deben hacer claro que la persona presentando un aviso de la intención de demandar, posiblemente estará incluida en la inspección como representante laboral, a la cual se le permitirá estar involucrado en las negociaciones del arreglo y podrá intervenir en la demanda si el empleador disputa cualquier orden de multa o de corrección.

Los tribunales que intervienen en las demandas ambientales ciudadanas han debatido sobre el tema de “capacidad legal”, un límite constitucional sobre la autoridad de un tribunal de intervenir en casos particulares, con la intención de asegurar que sólo las partes con un interés legítimo en el resultado pueden iniciar un proceso de demanda. Cualquier legislatura que adopte un estatuto sobre las demandas ciudadanas de OHS debe incluir no solamente a las/os trabajadoras/es que cumplen con las definiciones existentes de “empleadas/os” como presuntas/os beneficiarias/os con la capacidad legal de presentar una demanda, sino también a contratistas independientes y trabajadoras/es temporales contratadas/os por agencias de empleo. Las legislaturas también deben otorgar capacidad legal a los representantes como los sindicatos, los centros laborales y otras organizaciones comunitarias con vínculos estrechos con trabajadoras/es.

Una pieza importante y final del rompecabezas es asegurar que las/os trabajadoras/es y sus representantes puedan cubrir los gastos que genera presentar una demanda. En el caso de otras

demandas, las/os juezas/es y los jurados pueden obligar a las partes perdedoras a pagar grandes cantidades de dinero por concepto de daños. Estos recursos pueden ser utilizados para pagar los costos legales de la parte ganadora. Estos daños no estarían disponibles en las demandas ciudadanas, pero la parte acusadora necesita una manera de recuperar los gastos que lleva el presentar una demanda. Una ley estatal que permite las demandas ciudadanas de OHS debe incluir una disposición que otorgue una cantidad razonable para cubrir los gastos de abogado de las personas u organizaciones que inician una demanda ciudadana exitosa o una demanda ciudadana basada en las inspecciones. Esta disposición podría tomar como modelo la *Ley federal de acceso equitativo a la justicia*, la cual asegura que una parte que tiene éxito en ciertas formas de demanda, incluyendo muchas demandas ciudadanas, puede recuperar los costos razonables de presentar una demanda en el juzgado federal.

RETOS

Otorgar a la gente el poder de presentar demandas ciudadanas para hacer cumplir las leyes de OHS sería un cambio en la ejecución de leyes y en la relación de poder entre trabajadoras/es y empleadores tan revolucionario, que las/os defensoras/es pueden esperar una feroz oposición a cualquier campaña dirigida a ganar una ley referente a las demandas ciudadanas al nivel estatal. Defensoras/es han emprendido campañas parecidas en el pasado sin éxito—de hecho, las demandas ciudadanas formaban parte del debate sobre la Ley OSH en 1970. Una campaña estatal para establecer las demandas ciudadanas de OHS, puede valer la pena ya que brinda una buena narrativa sobre la necesidad de dar poder a trabajadoras/es como una solución a los problemas que surgen de las medidas de austeridad del gobierno.

Los argumentos principales, que la comunidad empresarial usará en contra de la idea de demandas ciudadanas de OHS, probablemente se centren en el retraso de casos pendientes en los tribunales. Frecuentemente, las legislaturas buscan reducir la cantidad de demandas presentadas por actores privados; así que convertir a todo trabajador/a en un posible demandante, sin necesidad de dar evidencias

de una lesión física, puede ser contrario a su objetivo de reducir litigaciones. Pero defensoras/es pueden argumentar que los incentivos del demandante no fomenta un exceso de demandas. A menudo, los recursos legales tomarán la forma de orden judicial—eso es, un juez obligaría al empleador a tomar o detener una acción en particular—entonces ningún/a abogado/a podría ganar enormes cantidades de dinero de estas demandas, y no es probable que este nuevo campo de la ley capte la atención de abogadas/os buscando lucrarse. Muchos casos serán resueltos fuera del tribunal, dado que las normas relevantes han sido aplicadas por las agencias gubernamentales por años, y quedan pocas preguntas sobre la aplicación de las mismas hoy en día. El requisito propuesto de un aviso de intención de demanda también asegurará que la mayoría de los casos sean resueltos de manera administrativa.

Para las/os trabajadoras/es, las represalias representarán el reto más grande de las demandas ciudadanas. Como se mencionó anteriormente, las disposiciones anti-represalias de las leyes de protección al denunciante al nivel estatal y federal son poco consistentes y rara vez dan protección suficiente a las/os trabajadoras/es. Las/os trabajadoras/es necesitan seguridad de que al presentar o apoyar una demanda ciudadana no se ponen en riesgo sus posibilidades de continuar o tener un posible trabajo. Una ley fuerte de protección a los informantes sería un acompañante esencial de cualquier ley de demandas ciudadanas para hacer cumplir las normas de OHS.

EJEMPLOS

La Ley federal de aire limpio (CAA, por sus siglas en inglés) y *la Ley de agua limpia* (CWA, por sus siglas en inglés) son los mejores ejemplos de cómo una disposición sobre demandas ciudadanas puede fortalecer un estatuto de salud pública.³⁵ Como las agencias de OHS, la Agencia de Protección Ambiental y sus socios a nivel estatal enfrentan una escasez de recursos que dificulta el monitoreo de los miles de permisos otorgados a los negocios que contaminan el aire y el agua. Sin embargo, los grupos de defensa ambiental han usado las disposiciones de la CAA y la CWA en las demandas ciudadanas para hacer valer los límites de contaminación establecidos por los permisos otorgados.

Capítulo 2: Procurando que el crimen no sea rentable

Fed-OSHA y sus socios a nivel estatal usan la mayoría de sus recursos en actividades de cumplimiento. Hacen aproximadamente 100,000 inspecciones de lugares de trabajo en un año típico, y encuentran peligros graves en la mayoría de los casos. Las consecuencias para los empleadores que ponen en situación de riesgo a sus trabajadores/as necesitarán ajustarse de acuerdo a la gravedad de la situación. Con demasiada frecuencia, empleadores reciben poco más que un jalón de orejas por mandar a sus empleados/as a trabajar en zanjas inseguras o espacios encerrados sin oxígeno o por usar maquinaria vieja sin protecciones adecuadas para evitar arranques inesperados. Las multas grandes y la amenaza de un encarcelamiento prolongado servirían de dos maneras: primero, penalizar a empleadores que ponen en

peligro a sus a trabajadoras/es, y segundo, disuadir a otros empleadores de tomar malas decisiones y prácticas similares en relación a las protecciones de las/os trabajadoras/es.

En este apartado, sugerimos algunas vías para fortalecer las sanciones que se pueden imponer a empleadores que violen las leyes de OHS, y explicamos un cambio a los procedimientos administrativos para asegurar que los empleadores empiecen a corregir las condiciones peligrosas tan pronto como los inspectores de las agencias de OHS emitan las multas. Concluimos este apartado con una lista de bases de datos gubernamentales para que trabajadoras/es y sus defensoras/es pueden utilizar en contra de empleadores o industrias locales que merecen ser avergonzados por no proveer sitios de trabajo seguros y sanos.



Actúa primero: Cómo cerrar un vacío legal que permite al patrón evitar corregir peligros a la seguridad y a la salud

PROBLEMA

En todos los estados menos en dos, cuando un empleador recibe una multa por no cumplir con las leyes de OHS, la agencia que descubrió la violación carece de la autoridad necesaria para obligar al empleador a corregir el problema de inmediato. Esta es una deficiencia de la ley que expone a las/os trabajadoras/es a condiciones peligrosas. Frecuentemente, los expertos se refieren a este problema como la “corrección durante el proceso de apelación”. Cuando las agencias de OHS emiten multas, la ley requiere que una orden de corrección sea incluida, la cual establece una fecha razonable para que el empleador corrija el problema citado. Pero gracias a una deficiencia en la Ley OSH y en la mayoría de las leyes estatales, los empleadores pueden evitar corregir el problema simplemente apelando la multa o la fecha de corrección propuesta. El proceso de apelación puede durar meses o incluso hasta años, y cuanto más se tarde, más probable es que el problema, no corregido, lleve a una lesión o la muerte. Por ejemplo, en el 2009, un trabajador de construcción murió en un casino de Connecticut después de caer en un hueco del piso que no fue adecuadamente tapado. Mientras la empresa apelaba la multa de Fed-OSHA, otro trabajador se cayó por otro hueco que también no fue cubierto adecuadamente, terminando con una discapacidad permanente. Según Fed-OSHA, habían 33 casos apelados entre 1999 y 2009 en los cuales otro/a trabajador/a murió en el lugar de trabajo mientras se disputaba la multa.³⁶

Las agencias, que quieren que los peligros más graves sean corregidos de inmediato, se ven obligadas a negociar con empleadores rápidamente, conformándose con sanciones bastante reducidas a cambio de una corrección más rápida.³⁷ Un ejemplo notable es el caso en contra de la Corporación Tesoro después de una inspección exhaustiva de su refinería petrolera en Anacortes, Washington. En el 2008, antes de que Washington aprobara una ley cerrando el vacío legal, la agencia de OHS de plan

estatal encontró 17 violaciones, muchas de las cuales implicaban el mal manejo de la “seguridad procesal” con químicos altamente peligrosos que tienen el potencial de causar un incidente catastrófico. Cuando Tesoro disputó las multas, la agencia redujo la sanción propuesta de \$85,700 a \$12,250 y retirando 14 de las violaciones citadas para persuadir a la empresa a abandonar su apelación, corregir los peligros, y permitir una auditoría independiente.³⁸

Este vacío legal es un problema creciente. Los datos de aplicación de ley de Fed-OSHA demuestran que empleadores disputan las multas cada vez más. Del 2005 al 2008, empleadores apelaron 11 por ciento de las multas de seguridad estatales y federales, y en los siguientes 4 años, esta cifra se duplicó hasta el 22 por ciento. Sólo en el 2011, empleadores disputaron más de 33 por ciento de las multas.³⁹ Algunas industrias son notorias por presentar las apelaciones de manera sistemática. Del 2000 al 2010, las refinerías petroleras disputaron 53 por ciento de todas las violaciones de seguridad, y el típico caso impugnado duró 20 meses en resolverse.⁴⁰ En todos estos casos, el empleador puede evitar corregir el peligro hasta que se resuelve la apelación, dejando a las/os trabajadoras/es expuestas/os a los peligros que los oficiales de la agencia de OHS han determinado que violan la ley.

SOLUCIÓN



Las jurisdicciones de plan estatal pueden asegurar que las/os trabajadoras/es sean mejor protegidas/os con la adopción de legislación que exija que los empleadores corrijan los peligros graves antes de la fecha límite en la orden de corrección, sin importar si deciden apelar la multa subyacente. Exigiendo una corrección rápida, se asegura una protección inmediata para las/os trabajadoras/es y pone a los empleadores y oficiales encargados en una posición de mayor igualdad durante la negociación de acuerdos. Mientras los empleadores se ven obligados a corregir los problemas de inmediato, y no pueden

usar la seguridad de sus trabajadoras/es como una moneda de negociación de alto riesgo para exigir una reducción de sanciones. Una campaña eficaz pondría énfasis en el hecho de que la problemática se centre en empresas que no respetan la ley y que utilizan el proceso de apelación para “manipular el sistema” a expensas de las/os trabajadoras/es, y no en las empresas que presentan disputas legítimas sobre los resultados de inspecciones. Cerrar este vacío legal en los estados de Fed-OSHA requeriría intervención del Congreso.

Dado que los empleadores a veces tienen disputas genuinas relacionadas a la existencia de condiciones violatorias, estas leyes deben incluir un proceso acelerado mediante el cual un empleador puede oponerse a una orden de corrección. Este proceso sería independiente del procedimiento de apelación normal en el cual el empleador disputa la citación subyacente. Las leyes deben abordar cinco asuntos relacionados al proceso acelerado para apelar las órdenes de corrección:

■ Cuestiones a considerar

El proceso acelerado debe dar al empleador la oportunidad de presentar preguntas legítimas sobre la razonabilidad de la fecha límite para hacer correcciones. También debe darle la oportunidad de disputar la existencia de la violación, dado que la falta de una violación negaría la necesidad de corrección. Dado que el proceso acelerado está enfocado en la orden de corrección—y no en la multa subyacente—no se debe abordar las disputas sobre la caracterización de una violación (como grave en vez de intencional, por ejemplo) ni las disputas sobre las sanciones propuestas.

■ Recursos

El proceso acelerado tendría como resultado un recurso limitado para el empleador. Si el funcionario que recibe la disputa está de acuerdo con el empleador, el funcionario sólo debe contar con la autoridad de conceder la suspensión de la orden de corrección. Entonces, el empleador tendría la autorización de posponer la corrección de los presuntos peligros hasta que se resuelva la apelación de la multa subyacente.

■ Los criterios para decidir sobre la disputa

El empleador debe asumir la carga de comprobar dos asuntos para obtener la suspensión de la orden de corrección. Primero, el empleador debe demostrar grandes posibilidades de éxito sobre la cuestión impugnada. En otras palabras, el empleador debe usar la apelación misma para probar que probablemente ganará la disputa sobre el periodo de corrección o la existencia de alguna violación. Segundo, el empleador debe demostrar que una suspensión no tendría un efecto negativo sobre la salud y seguridad de las/os trabajadoras/es.

■ Los derechos de las/os trabajadoras/es a participar

La ley debe exigir el aviso previo y participación de las/os empleadas/os y sus representantes en la audiencia de corrección, en caso de que quieran argumentar en contra de una suspensión. El empleador o cualquier trabajador que fue parte de la audiencia debe de tener el derecho a apelar la decisión de conceder o denegar la estancia.

■ Los plazos

La audiencia debe ser programada inmediatamente después de que el empleador presente una petición para una suspensión de corrección (p.ej., dentro de 15 días), y la decisión de conceder o negar la suspensión también debe ser rápida (p.ej., dentro de 15 días de la audiencia). Durante todo este proceso, quedaría vigente el plazo otorgado por la agencia de OHS para corregir el peligro (es decir, el reloj sigue avanzando en cuanto a la orden de corrección).

RETOS

Legisladoras y legisladores en California trataron de cerrar el vacío legal relacionado con las correcciones en el 2013, y en el proceso, se enfrentaron con disputas que defensoras/es probablemente verán en otros estados. Uno de los argumentos principales usados por opositores de la propuesta de ley fue que su derecho al “debido proceso” sería negado si fueran obligados a corregir peligros antes de tener la oportunidad de usar el proceso de apelación para

establecer que la multa de Cal/OSHA fue inválida, o que en realidad ninguna violación sucedió.⁴¹

Pero este argumento ignora todas las protecciones procesales para empleadores que formarían parte del sistema nuevo. Los empleadores tendrían la oportunidad de argumentar a favor de una suspensión en una audiencia rápidamente programada, y probablemente tendrían éxito si pareciera que sus argumentos en contra de la multa o la corrección fueran razonables y que las/os trabajadoras/es no se pondrían en riesgo. Incluso si se le niega la solicitud, el empleador todavía tendría la oportunidad de apelar esa decisión a un órgano de revisión superior.

Al final, la legislatura de California aprobó la propuesta de ley, pero el Gobernador la vetó argumentando que la creación de un nuevo y distinto proceso de audiencia para decidir sobre las solicitudes de suspensión sería demasiado costoso y repetitivo. Las experiencias de los estados que ya exigen la corrección, sin embargo, sugieren que estas audiencias separadas no serían demasiado pesadas ni costosas: en Washington, empleadores piden una suspensión de corrección en menos del 2 por ciento de los casos, y sólo el 10 por ciento de aquellos casos llegan hasta el proceso de audiencia acelerada. Un funcionario de la agencia en Oregón dijo que la cantidad de solicitudes para suspensiones que recibió durante más de 23 años podría ser “contada con los dedos de una sola mano”. Defensoras/es también pueden notar que, lejos de ser demasiado costosa, una ley de corrección traería más ganancia ya que los empleadores no podrían exigir las reducciones en las multas a cambio de una corrección rápida de los peligros.

El Gobernador de California afirmó que el problema de peligros no corregidos podría resolverse simplemente acelerando el proceso existente para apelaciones y/o asegurando que se lleve las apelaciones para las violaciones más graves al frente

de la fila. Pero este método no sería suficiente. Los empleadores seguirán obteniendo suspensiones automáticas mediante las apelaciones, lo cual podría retrasar la corrección de peligros durante meses, incluso con un proceso acelerado. Igual de importante, las promesas del gobierno de acelerar el proceso podrían ser poco confiables. Los cambios de presupuesto y personal en los departamentos podrían resultar en un creciente retraso de casos, incluso si los retrasos son reducidos al principio.

EJEMPLOS

Las/os defensoras/es pueden examinar un número de modelos al diseñar una propuesta de ley para cerrar este vacío legal. Dos ejemplos de legislación federal relevantes y que están bastante bien desarrollados y ofrecen la mayor protección a las/os trabajadoras/es son: *La Ley de protección a los trabajadores americanos* (PAWA, por sus siglas en inglés, presentada ante el Congreso en el 2009, 2011 y 2013) y *la Ley de seguridad y salud minera y de lugares de trabajo Robert C. Byrd* (presentada ante el Congreso en el 2010, 2011, 2012 y 2013) son dos propuestas de ley que buscan cerrar los vacíos legales sobre correcciones en la Ley OSHA, así asegurando correcciones rápidas en todos los estados.⁴² Estas propuestas forman las bases de la solución propuesta anteriormente. El lenguaje relevante es casi idéntico en ambas propuestas.

Las/os trabajadoras/es mineros, cuya salud y seguridad está vigilada por la Administración de Salud y Seguridad Minera (MSHA, por sus siglas en inglés) en vez de Fed-OSHA, se benefician de un estatuto que obliga a sus empleadores a reducir los peligros antes del plazo indicado en la multa, sin importar cualquier apelación.⁴³ Bajo la *Ley de seguridad y salud minera de 1977*, empleadores que quieren disputar una multa o la fecha límite para corregir un peligro tienen derecho a una audiencia acelerada.⁴⁴

Ejemplos de leyes existentes y propuestas que exigen la corrección durante el proceso de apelación

- **Oregon:** Desde el comienzo de la Ley OSHA de Oregón en 1973, sus disposiciones han obligado a los empleadores a corregir violaciones graves al mismo tiempo que apelan las multas pertinentes. Si eligen disputar la fecha límite para corrección, se hace una audiencia sobre ese asunto “tan pronto como sea posible.” (ORS 654.078(5)-(6)) Al principio, los empleadores se quejaron fuertemente sobre esta ley, pero se adaptaron rápidamente una vez que fue implementada
- **Washington:** En el 2011, el estado promulgó una ley obligando a los empleadores a corregir los peligros, incluso si eligen apelar las multas. Comparada con la solución presentada anteriormente, esta ley establece una norma menos severa para establecer las suspensiones: Se otorga una suspensión salvo que la evidencia indique que hay una “probabilidad considerable” de muerte o lesión grave de las/os trabajadoras/es, y si los empleadores presentan una apelación, pueden obtener una suspensión a menos que “sea más probable que no” que resulte en una muerte o en una lesión grave. Además, empleadores que han pedido una suspensión no tienen que corregir el peligro mientras se considera su solicitud, lo cual podría durar hasta 120 días hábiles (casi seis meses) desde la emisión de la multa. (RCW 49.17.140))
- **California:** En el 2013, legisladoras/es aprobaron una propuesta de ley fuerte combinando elementos de la propuesta PAWA (los criterios sobre el otorgamiento de suspensiones) y la ley de Washington (permitiendo que la agencia estatal de OHS suspendiera el requisito de corregir los peligros cuando está pendiente una solicitud para una suspensión de parte del empleador), pero como se señaló anteriormente, el gobernador lo vetó. Una propuesta parecida ha sido presentada en 2014, la cual da la discreción de otorgar una suspensión a la agencia, a menos que tenga un efecto adverso sobre la salud y seguridad de las/os trabajadoras/es. (AB 1634, 2013-2014 Reg. Sess. (Cal. 2014))
- **Tennessee:** En febrero de 2014, legisladoras/es presentaron una propuesta de ley que exigiría correcciones inmediatas sólo en el caso de violaciones intencionales, repetidas o cuando no logran corregir las violaciones. En todos los demás aspectos, la propuesta de ley sigue de cerca la propuesta de California de 2013. (HB 2017, 108th Gen. Assembly, Reg. Sess. (Tenn. 2006))

Aumentando las sanciones civiles para que sea muy caro exponer a los trabajadores y trabajadoras a situaciones de peligro

PROBLEMA

Las sanciones civiles más altas por motivo de violaciones de OHS son demasiado bajas para poder disuadir efectivamente a los empleadores de que rompan las leyes de salud y seguridad en el lugar de trabajo. En los estados regulados por Fed-OSHA, las violaciones graves (provocando la posibilidad real de muerte o lesiones graves físicas) llevan una sanción máxima de tan sólo \$7,000, y sanciones en el caso de violaciones intencionales y repetidas llevan un máximo de tan sólo \$70,000 (con un mínimo de \$5,000 para las violaciones intencionales). Tales sanciones tienen poco efecto disuasivo. Además, dado que los montos de sanciones no son vinculados a la inflación y no han sido actualizados desde el 1990, sucede que cada año van disminuyendo (vea Figura 1). Si los montos de las sanciones fueran vinculados a la inflación, serían 80 por ciento mayores de lo que son hoy en día (a partir del 2014). Estos montos de sanción, que son reflejados también en los programas de plan estatal, son vergonzosamente bajos, especialmente cuando son comparados con las sanciones relacionadas a acciones que amenazan el medio ambiente o a los animales silvestres. Por ejemplo, la EPA puede imponer una sanción de \$25,000 diarios para algunas violaciones de la *Ley de aire limpio*, y la sanción máxima para tan sólo una violación de la *Ley del atún del Sur del Pacífico* es de \$350,000.

En la práctica, la mayoría de las sanciones nunca se acercan al escaso máximo requerido por la ley. La Ley OSH obliga al Fed-OSHA a considerar el tamaño de la empresa, la "buena fe", y los antecedentes con respecto a violaciones al determinar el monto de sanción apropiado. La definición de "considerar" se ha transformado a través de los años en políticas escritas obligando a las/os inspectoras/es a aplicar reducciones significativas en las sanciones, basándose en los factores mencionados anteriormente en prácticamente todos los casos. Por ejemplo, Fed-

OSHA comienza con una sanción basada en la gravedad de la violación, luego, por lo general, reduce esta sanción un 20, 40 o 60 por ciento según el tamaño de la empresa, para otros un 15, 25 o 35 por ciento si el empleador cuenta con documentación de un sistema de manejo de OHS y para otros un 10 por ciento si el empleador no ha recibido sanciones durante los últimos años. En la mayoría de las violaciones, Fed-OSHA también reduce la sanción propuesta un 15 por ciento si el empleador corrige el peligro durante la inspección o dentro de las siguientes 24 horas. Cabe mencionar que funcionarios de las agencias aplican estas reducciones incluso antes de emitir las multas, y las sanciones ya reducidas que forman parte de estas multas terminan siendo el punto de partida durante las negociaciones de acuerdos entre la agencia y el empleador. A menudo durante estas negociaciones, las sanciones son reducidas aún más hasta ser una mera fracción del monto original.

Entre julio del 2007 y junio del 2009, 98 por ciento de empleadores sancionados por Fed-OSHA recibieron reducciones, y la Oficina del Inspector General concluyó que \$127 millones en reducciones (alrededor de un tercio del monto total) pudo haber sido concedido de manera inapropiada.

Muchos programas estatales tienen una trayectoria aún peor. Cierta número de estados reducen las sanciones propuestas de manera automática, solamente porque el empleador "cooperó", y sin más justificación. La sanción promedio para una violación grave bajo los planes estatales es una mera de \$1,011, comparado con \$1,895 en las jurisdicciones de Fed-OSHA. El promedio en Carolina del Sur es tan sólo \$538. Para las violaciones repetidas, la sanción promedio en planes estatales es de \$2,412, comparado con \$6,272 bajo Fed-OSHA (las dos muy lejos del máximo de \$70,000).

SOLUCIÓN: ACTUALIZAR LOS MONTOS DE LAS SANCCIONES CIVILES



Las/os legisladoras/es en los estados con plan estatal deben promulgar leyes que fortalezcan los efectos de sanción y de disuasión de las sanciones civiles emitidas por agencias de OHS.⁴⁵ Las leyes actualizadas deben dirigirse a cuatro áreas:

■ Los “beneficios” económicos del incumplimiento

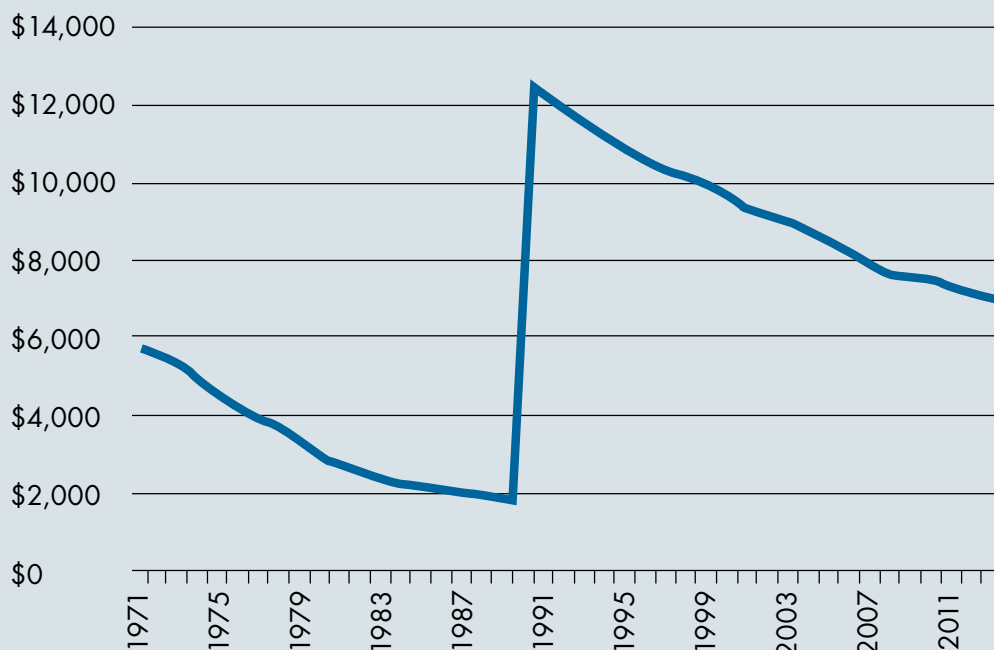
Las/os legisladoras/es deben establecer sanciones que empleadores no pueden simplemente absorber como si fueran tan sólo un costo de hacer negocios. La disuasión efectiva requeriría que la sanción impuesta capture al menos la cantidad de dinero que el empleador “ahorró” como resultado del incumplimiento, y quitaría un monto adicional de sus ganancias—lo suficientemente grande como para colocarlo en una posición significativamente peor

que la de los empleadores que cumplieron con las normas.

■ Sanciones aumentadas por las violaciones que provocan o contribuyen a la muerte o lesiones corporales graves

Cuando el incumplimiento de un empleador con la ley resulta en algo más que sólo aumentar el riesgo de una lesión—cuando en realidad resulta en lesiones o muerte—las sanciones aumentadas son apropiadas. Las/os legisladoras/es podrían exigir un rango de sanciones entre \$20,000 y \$50,000 por violación grave y de \$50,000 a \$250,000 por violación intencional o repetida que resulta con la muerte de un/a trabajador/a. Este rango es apropiado también para las violaciones que llevan a lesiones corporales graves, ya que la diferencia entre trabajadoras/es que se mueren o que “solamente” son lesionadas/os es a menudo una cuestión de casualidad. Un rango aún más ambicioso o hasta las sanciones obligatorias fijas sin rango podrían ser factibles en algunos estados.

Figura 1: Sanción máxima para una violación grave de la Ley OSH Ajustada por inflación (dólares de 2013)



*Nota: El congreso enmendó la Ley OSH en 1990, aumentando la sanción máxima para una violación grave de \$1,000 a \$7,000.

■ Inflación

Todas las agencias federales de salud pública, con la excepción de Fed-OSHA, actualizan sus sanciones civiles para tomar la inflación en cuenta, haciendo ajustes automáticos basados en el Índice de Precios al Consumidor una vez cada cuatro años.⁴⁶ Al igual que la responsabilidad del Congreso de enmendar la ley sobre Fed-OSHA, las legislaturas podrían adoptar un estatuto parecido para las agencias de plan estatal.

■ Infractores reincidentes

La sanción mínima obligatoria para las violaciones intencionales deben ser extendidas a las violaciones repetidas para asegurar que las/os que violan la ley de manera repetida reciban algo más que un jalón de orejas.

SOLUCIÓN: SANCIONES MÍNIMAS OBLIGATORIAS EN EL CASO DE CIERTOS PELIGROS PERSISTENTES



Algunas violaciones de OHS que son específicas y peligrosas vuelven a suceder con una frecuencia preocupante, a pesar de que el peligro sea obvio y que existan normas de seguridad claras o métodos ampliamente conocidos para mitigar el peligro. Es probable que estas violaciones, explicadas en detalle en el cuadro más abajo, causen lesiones y mortalidad por exposición a gases venenosos en los espacios encerrados, derrumbes de los hoyos no reforzados o zanjas que atrapan a las personas que las excavan, aplastamiento o asfixia en los depósitos o silos de granos y mutilación o aplastamiento por maquinaria no blindada.

Los estados deben adoptar las sanciones mínimas obligatorias para impedir estas violaciones. Dada la naturaleza de los peligros y las medidas de prevención obvias y sencillas que existen, se deben fijar las sanciones mínimas obligatorias a tres cuartos de la sanción máxima relevante para la violación (p.ej., grave, intencional, repetida). Ya sea que la violación sea descubierta durante una inspección rutinaria o a raíz de una muerte o una lesión grave, esta debe ser sujeta al nuevo estándar de sanción mínima obligatoria. Estas sanciones mínimas deben de transmitir una señal clara a los empleadores que

tendrán que pagar un monto considerable si siguen haciendo caso omiso de estos peligros ampliamente conocidos.

Las/os defensoras/es podrían considerar otros peligros que merecen sanciones mínimas obligatorias. Las muertes de alto perfil o las catástrofes podrían provocar suficiente indignación pública que los legisladores se verán presionados a promulgar sanciones mínimas por violaciones como las que causaron aquellos sucesos.

SOLUCIÓN: MEJORAR LAS CALCULACIONES DE SANCIONES Y ELIMINAR LAS REDUCCIONES SIN JUSTIFICACIÓN



Las/os legisladoras/es pueden fortalecer las sanciones civiles aún más, restringiendo las políticas de ajuste de sanciones de las agencias de OHS.

Como se mencionó anteriormente, las agencias de OHS deben considerar el tamaño de una empresa, los antecedentes con respeto al cumplimiento, y la “buena fe” antes de proponer una sanción. Es posible que una ley que aumente las máximas sanciones disponibles no tenga impacto verdadero si las agencias de OHS de plan estatal siguen reduciendo las sanciones por cantidades importantes de manera rutinaria.

Una manera de mejorar las calculaciones de sanciones sería eliminando el uso de las reducciones, las cuales se han convertido básicamente en subsidios. Los oficiales de OHS aplican algún tipo de reducción prácticamente a todas las multas, siempre hasta el monto máximo, con esto debilitan cualquier incentivo significativo para que los empleadores mejoren sus prácticas de seguridad. Las/os defensoras/es deben presionar directamente a las agencias de OHS de plan estatal para que detengan esta práctica. Sin embargo, la mejor manera de asegurar que estos cambios sean permanentes sería convenciendo a la legislatura estatal de aprobar leyes que prohíben las reducciones no justificadas.

El cambio más eficaz que podrían aprobar los estados de plan estatal sería eliminar el requisito de las agencias de OHS de considerar el tamaño,

Ejemplos de violaciones para las cuales las sanciones mínimas obligatorias son justificadas

Confined Spaces: Los espacios encerrados como las alcantarilladas, tanques de carga, tuberías de alcantarillado y tubos pueden ser lugares de trabajo particularmente peligrosos. Frecuentemente, estas áreas encerradas pueden llevar gases venenosos y poco oxígeno. Los empleadores tienen la obligación de capacitar a las/os trabajadoras/es que van a entrar en los espacios encerrados, y de proporcionarles un dispositivo de monitoreo para medir la cantidad de gases mientras están adentro. Si la atmósfera dentro del espacio encerrado es peligrosa, es necesario ventilarla o purgarla para asegurar que no sea peligroso antes de que un/a trabajador/a entre al espacio. Cuando un/a trabajador/a entra a un espacio encerrado, otra persona capacitada debe quedarse afuera del espacio para vigilar al/a la trabajador/a. Los espacios encerrados pueden ser impredecibles y es necesario que alguien tenga la posibilidad de comenzar un procedimiento de rescate si el/la trabajador/a en el espacio muestra señales de debilitación por gases venenosos. El empleador debe asegurar que se lleve a cabo la capacitación sobre procedimientos de rescate, y que esté disponible el equipo necesario para llevar a cabo un rescate seguro. Desde 1993 ha existido un reglamento de OSHA que fue diseñado para salvaguardar la vida de trabajadoras/es que tienen que entrar a espacios encerrados. (29 CFR 1910.146)

Trenching: Trabajar dentro de un hoyo de tierra profundo que no está correctamente asegurado puede tener consecuencias mortales. Si se derrumba la tierra, un/a trabajador/a puede ser enterrado/a vivo/a, o asfixiarse mientras otros intentan rescatarlo. Los empleadores tienen la obligación de tomar una serie de pasos antes de que cualquier trabajador/a tenga permiso de entrar a una zanja de más de cinco pies de profundidad. Antes de que un/a trabajador/a entre a una trinchera, una persona señalada por el empleador, el/la cual ha recibido capacitación especializada, tiene que examinar la condición de la zanja. Debe ser inspeccionada de manera diaria, o cada vez que cambien las condiciones dentro de la zanja o en los alrededores. Dependiendo de la profundidad de la zanja, esta persona con capacitación especializada también determinará si es necesario excavar la zanja de acuerdo con un diseño específico o si tiene que ser reforzada con barreras especializadas para evitar un derrumbe. Los empleadores también tienen la obligación de asegurar que las/os trabajadoras/es tengan una manera segura de entrar y salir de la zanja, tal como una escalera o una rampa. Desde 1989, ha existido un reglamento de OSHA diseñado para salvaguardar la vida de las/os trabajadoras/es de los derrumbes de zanjas. (29 CFR 1926.650 – 1926.652)

Grain handling: Los silos de granos (altos y delgados) y depósitos de granos (redondos y bajos) forman parte del paisaje de las comunidades agrícolas. Estas estructuras pueden almacenar cientos de miles de fanegas de maíz, trigo, arroz, soya y otros cultivos secos. Cuando es necesario que las/os trabajadoras/es entren a ellos sin el equipo ni la capacitación adecuada, los silos y los depósitos pueden llegar a ser letales. El grano puede jalar a un/a trabajador/a como la arena movediza, provocando la muerte mediante la asfixia. Los empleadores tienen la obligación de proporcionar un arnés para el cuerpo y una cuerda de salvavidas bien abrochados antes de que el/la trabajador/a entre al depósito de granos. Otra persona capacitada debe ser posicionada/o fuera de la estructura y debe tener al/a la trabajador/a siempre a la vista. Los gases tóxicos también pueden acumularse en los depósitos de granos y los silos. Los empleadores también son obligados a proporcionar el equipo apropiado para probar si hay oxígeno suficiente adentro del depósito. Desde 1987, ha existido un reglamento de OSHA diseñada para salvaguardar la vida de las/os trabajadoras/es que entran a las estructuras de almacenamiento de granos. (29 CFR 1910.272)

Safety guards: Muchas máquinas—incluyendo las sierras de los aserraderos, las prensas punzadoras para la fabricación, las cortadoras de carne, mezcladoras de mortero y los compactadores de basura—tienen sistemas de protección que impiden que las/os trabajadoras/es sean golpeadas/os por o que se atoren en la maquinaria. Unas protecciones de seguridad hacen una barrera entre los elementos móviles y el usuario, mientras otras utilizan sensores de luz, dispositivos de disparo u otros aparatos electrónicos para impedir que la maquinaria opere hasta que las manos u otras partes de cuerpo del trabajador estén fuera del área de peligro. Los empleadores tienen la responsabilidad de asegurar que todas las máquinas y herramientas tengan sistemas eficaces de protección de seguridad y que estos sistemas reciban mantenimiento. Las protecciones de seguridad en la maquinaria son una de las prácticas de seguridad más antiguas para proteger las extremidades y las vidas de las/os trabajadoras/es. Las normas de Fed-OSHA sobre sistemas de protección se remontan hasta 1970 (OSHA 29 CFR 1910.212.)



los antecedentes y la “buena fe” como factores a considerar en la reducción de sanciones. Si no es posible convencer a los legisladores estatales de establecer las sanciones mínimas como obligatorias, para ciertas violaciones, o de aumentar las sanciones mínimas legales en general, eliminar los factores a considerar en la reducción de las sanciones aseguraría que las sanciones máximas actuales se aplicaran a todas las violaciones citadas, lo cual efectivamente aumentaría las sanciones. Es cada vez menos la justificación para los factores a considerar en la reducción de sanciones, dado que la inflación ha erosionado el verdadero costo de las sanciones y que los recortes de presupuesto de las agencias hacen menos probable que los antecedentes de inspecciones den una perspectiva significativa sobre el registro de una empresa en OHS.

Entre más específica sea una reforma, más fácil podrá ser empujada en una legislatura. Una solución puede ser que se prohíba a las agencias que apliquen la reducción máxima permitida, según el tamaño de la empresa, cuando el empleador tiene antecedentes de violaciones graves. Otra solución sería eliminar las reducciones que premian al empleador cuando hace lo que le corresponde hacer: que su operación cumpla con la ley. Por ejemplo, los estados podrían eliminar las reducciones por “cooperar” con la agencia y por corregir los peligros de manera rápida.⁴⁷ A fin de cuentas, los choferes no tienen derecho a la reducción de una multa por manejar en exceso de velocidad, al prometer amablemente que pagarán esa multa dentro

del periodo indicado, y que de ese momento en adelante siempre respetarán el límite de velocidad.

Un enfoque aún más limitado, para mejorar el cálculo de las sanciones, es asegurando que todas las agencias de OHS de plan estatal adopten las políticas de reducción de sanciones más actualizadas de Fed-OSHA. En octubre de 2010, Fed-OSHA mejoró sus políticas para calcular y ajustar las sanciones. Desde que estos cambios entraron en vigor, la sanción promedio de Fed-OSHA ha aumentado más del doble, aunque los montos de las sanciones permanecen muy por debajo de lo máximo permitido en la ley. Las/os legisladoras/es estatales podrían encomendar a las agencias de OHS de plan estatal adoptar las mismas políticas de Fed-OSHA, las cuales incluyen:

■ **Aumentar la sanción en base a la gravedad por violaciones serias**

Por cada violación, Fed-OSHA elige una sanción mínima, la cual funciona como punto de referencia básico para las demás reducciones. Conocida como una “sanción basada en la gravedad”, está relacionada con la gravedad del peligro en cuestión y a la probabilidad de una lesión o enfermedad como consecuencia. La sanción basada en la gravedad sólo llega al máximo permitido en la ley en los pocos casos donde existe una elevada probabilidad de lesión provocada por un peligro de alta severidad. La nueva política de sanción de Fed-OSHA aumentó las sanciones basadas en la gravedad para todas las violaciones graves. Por ejemplo, hoy en día la sanción mínima basada en la gravedad de una violación es de \$3,000 en vez de \$1,500.

■ **Un periodo extendido de revisión retrospectiva para violaciones anteriores**

Los recursos limitados de las agencias hacen que los empleadores no vean a las/os inspectoras/es de OHS con mucha frecuencia; entonces, si las agencias consideran los antecedentes de un empleador sobre un periodo de tiempo demasiado corto, los datos resultantes serán muy pocos y engañosos. Ahora, Fed-OSHA busca violaciones anteriores durante un periodo de cinco años (anteriormente el periodo de revisión retrospectiva era de tres años).

■ Reducciones limitadas en las sanciones para empresas medianas

Fed-OSHA no permite la reducción de sanciones basada en el tamaño del empleador, si este cuenta con más de 250 empleadas/os. La política sobre sanciones del 2010 también limitó las reducciones para empleadores con 26 a 250 empleadas/os, permitiendo una reducción máxima del 30 por ciento.

■ Reducciones en serie, en vez de las reducciones resumidas

Hoy en día, Fed-OSHA aplica reducciones por el tamaño, los antecedentes y la “buena fe” una tras otra, en vez de sumar los porcentajes para reducir la sanción basada en la gravedad por el porcentaje total. Como resultado, disminuye el efecto cumulativo de las reducciones.

Aunque Fed-OSHA recomendó que los estados adoptaran reformas parecidas a sus propias políticas para calcular las sanciones, sólo dos estados (Nevada y Wyoming) lo habían hecho al momento de redactar esta guía. Las/os defensoras/es deben sostener que

los estados que no hayan adoptado estos cambios administrativos es porque no cuentan con un programa “al menos tan eficaz” como el de Fed-OSHA, un requisito establecido por la Ley OSHA.⁴⁸ Las/os defensoras/es deben subrayar este punto y presionar a que las autoridades coincidan con o sobrepasen las políticas de OSHA.

RETOS

Si la historia sirve de guía, la comunidad empresarial hará una fuerte resistencia en contra de cualquier esfuerzo para aumentar las multas, presentándolo como una grave extralimitación del gobierno. Es probable que argumenten que los nuevos rangos de sanción y las sanciones mínimas obligatorias perjudicarán a los negocios en dificultades, obligándolos a reducir el empleo e impidiendo el crecimiento económico. Las/os defensoras/es pueden responder a esta retórica enfocándose en la alta tasa de lesiones y fatalidades que han sucedido, sin consecuencia alguna, en los lugares de trabajo a pesar de las sanciones existentes, y sobre la masiva desigualdad que existe entre las sanciones obsoletas



de la Ley OSHA y las sanciones mucho más severas que están disponibles para los casos de violaciones ambientales y financieras.

Lo más probable es que las sanciones mínimas obligatorias, en el caso de ciertos tipos de peligros, sean especialmente controversiales, ya que algunas industrias han argumentado que de manera injustificada se han convertido en el blanco para las sanciones altas. Cuando se decidan cuáles peligros son los más apropiados para las sanciones mínimas obligatorias, las/os defensoras/es deben seleccionar las que tendrán una mayor resonancia con el público y con los políticos. Hasta la comunidad empresarial debería reconocer que ciertos tipos de violaciones son obviamente peligrosos y que solamente personas sin escrúpulos permitirían que ocurrieran, y que la única respuesta que tiene la posibilidad de detener a esos infractores sería la garantía de una sanción severa en todos los casos de violaciones.

Las/os defensoras/es también pueden enfrentarse a una fuerte oposición de parte de las propias agencias estatales. La mayoría de los estados de plan estatal se opusieron a las recomendaciones de Fed-OSHA en 2010 de adoptar nuevos métodos para calcular las sanciones. No estaban de acuerdo con el juicio de aumentar las sanciones civiles, argumentando que llevaría a los empleadores a impugnar las multas y sanciones con mucho más frecuencia.⁴⁹ Pero cuando se lleva ese argumento a sus consecuencias lógicas, implica que las sanciones civiles deben ser tan bajas que los empleadores las encuentran prácticamente irreprochables—algo que no merece impugnarse, y por lo tanto, las multas no son lo suficientemente altas como para impedir violaciones futuras. Evitar extensos desafíos legales no es excusa para mantener sanciones inadecuadas. En lugar de ello, los estados deben considerar una reforma de los procesos de apelación con el fin de impedir que empleadores utilicen impugnaciones frívolas para desgastar los recursos estatales, y asegurar que las apelaciones legítimas sean escuchadas y resueltas rápidamente.

Es posible que las asociaciones de pequeñas empresas y las agencias de OHS se quejen que un aumento moderado de las sanciones tendría un efecto adverso sobre los empleadores pequeños, ya que las empresas grandes tienen más capacidad de absorber montos más altos. Los empleadores no tienen licencia de ignorar las normas de seguridad laborales por el simple hecho de ser “pequeños”, y los montos de las sanciones son tan bajos que no impiden que algunas empresas pequeñas violen la ley. No le importa a un/a trabajador/a que pierde la vida en el trabajo si el empleador es una empresa pequeña o si es una empresa de Fortune 500.

EJEMPLOS

Varios estados han establecido sanciones mínimas obligatorias para las violaciones que causan o contribuyen a la muerte de un/a trabajador/a. Por ejemplo, el programa de OHS en Virginia no permite ninguna reducción de sanción en el caso de este tipo de violación; en su lugar, automáticamente impone la máxima sanción permitida en todos los casos: \$7,000 en el caso de una violación grave y \$70,000 en el caso de una violación intencional o repetida.⁵⁰ En el 2010, la legislatura de Minnesota adoptó una ley estableciendo las sanciones mínimas no negociables para los casos mortales: \$25,000 en el caso de una violación grave y \$50,000 en todos los casos de violaciones intencionales o repetidas.⁵¹ Minnesota también cuenta con una sanción mínima no negociable de \$25,000 en el caso de cualquier violación intencional por empleadores con más de 50 trabajadoras/es.⁵²

Algunos estados ya imponen sanciones mínimas obligatorias en casos relacionados con ciertos tipos de peligros. Por ejemplo, California aplica una sanción de \$140,000 sin posibilidad de ajustarse en los casos de violaciones graves o intencionales para cualquier norma de grúas.⁵³

Aumentando la responsabilidad penal: Respondiendo a fatalidades, lesiones y violaciones atroces en el lugar de trabajo por los crímenes que son

PROBLEMA

Los casos de violaciones manejados por las agencias de OHS casi nunca llevan a cargos penales, aunque muchos casos presentan las características básicas para ser considerados como actos delictivos en cualquier otro ámbito. Si usted atropella a un/a niño/a al conducir borracha/o, usted es procesado ante una corte penal. Las consecuencias para un/a jefe/a que manda a un/a trabajador/a al borde de un techo sin arnés no deberían de ser menos severas. Un promedio de 40 trabajadoras/es mueren cada año después de caerse de los techos residenciales, a pesar de lo fácil que es prevenir este tipo de incidente. Las caídas mortales y muchas otras fatalidades en el lugar de trabajo no son distintas a los casos de homicidio por imprudencia o los homicidios involuntarios que tanto llenan la lista de casos en las cortes—la única diferencia es que suceden en el trabajo.

La posibilidad de responsabilidad penal puede tener un efecto disuasivo único y potente en los casos de empleadores que ponen a las/os trabajadoras/es en situaciones de riesgo. Ninguna empresa quiere enfrentarse con el estigma de la investigación y el procesamiento penal (lo cual es más dañino que las multas), y nada les asusta más, a los infractores, como la idea de un tiempo en la cárcel. Pero hasta el momento, los empleadores no han tenido que preocuparse: las/os fiscales muy pocas veces buscan sanciones penales en los casos de mala conducta de OHS, excepto tal vez en los casos más extremos.

Tales procesamientos son tan poco comunes que el Departamento de Justicia, que lleva los casos penales de las agencias federales de OHS, sacudió al mundo jurídico cuando anunció que abriría una investigación sobre los desastres en la mina de Massey's Upper Big Branch y el sitio de perforación del derrame en el golfo de BP. Ambos casos presentaron abundantes pruebas de la disfunción sistemática corporativa y del grado de insensibilidad con respecto a la seguridad

de las/os trabajadoras/es, que casi exigían cargos penales severos en contra de las empresas y varios gerentes de rango medio. Pero aún queda por ver si las/os fiscales podrán perseguir las acusaciones en contra de las/os gerentes de alto mando y las/os ejecutivos que llevaron a sus empresas hasta la catástrofe, dado que la falta de casos penales previos bajo estatutos federales de OHS deja muchas cuestiones legales aún por clarificar. El hecho de que este tipo de tragedia masiva sea necesaria para conseguir que el Departamento de Justicia enjuicie a los empleadores tras las fatalidades de sus trabajadoras/es subraya los varios obstáculos legales que dificultan la ejecución de sanciones penales:

■ Un límite alto para presentar cargos

Bajo la Ley OSH y la mayoría de los planes estatales, las/os fiscales sólo pueden presentar cargos penales en los casos clasificados como "intencionales", y solamente en los casos donde una violación intencional llevó a la muerte de un/a trabajador/a. Una clasificación de intencionalidad requiere que las/os fiscales aporten una gran cantidad de evidencias para mostrar que el empleador actuó con un descuido intencional hacia los requisitos de la ley o con una indiferencia total frente a la seguridad de las/os empleadas/os.

■ Penas de cárcel y multas inadecuadas

La Ley OSH y la mayoría de las leyes de OSH de plan estatal sólo permiten que las/os juezas/es y jurados pongan una pena de cárcel máxima de solamente seis meses en el caso de la primera condena, o de un año en el caso de las condenas adicionales. En la mayoría de los estados de plan estatal, los delitos son considerados como delitos menores y las condenas por delitos graves son prohibidas por ley. Además, las multas máximas que están disponibles bajo las leyes OHS de plan estatal son a menudo insignificantes y anticuadas. El Congreso estandarizó las multas

bajo la Ley OSH en 1984 para ajustarlas con las multas por otras infracciones federales. Estos cambios resultaron en multas máximas de hasta \$250,000 para individuos y \$500,000 para las organizaciones.⁵⁴ Sin embargo, muchas leyes OHS de plan estatal aún reflejan los límites originales indicados en la Ley OSH de 1970: \$10,000 en el caso de una primera condena y \$20,000 para las condenas posteriores.

■ Barreras legales ante el enjuiciamiento de las corporaciones por homicidio culposo

Una condena penal por el homicidio culposo (la muerte no intencional de una persona como consecuencia de imprudencia o negligencia criminal) conlleva la condena moral de la comunidad y puede dañar permanentemente la reputación o posición financiera de una empresa. Todas estas consecuencias aportan un valor disuasivo adicional. A menudo, cuando un/a trabajador/a muere en el trabajo, la corporación misma merece ser procesada por el homicidio culposo, más allá de cualquier cargo imputado a las/os ejecutivos y administradoras/es individuales.⁵⁵ Muchas fatalidades en el trabajo son el resultado de políticas y prácticas corporativas subyacentes que dan prioridad a las ganancias en vez de dar prioridad a la protección, creando así condiciones de riesgo inaceptables—por ejemplo, las demandas implacables por trabajo más rápido y más barato, poca capacitación y supervisión y las estructuras de gerencia “aislada” que reparten la responsabilidad de la toma de decisiones entre tantos actores, que al final, nadie tiene la responsabilidad. Pero el marco existente de las leyes penales hace que el procesamiento sea extremadamente difícil. Las cortes en algunas jurisdicciones todavía son reuentes a concluir que las corporaciones pueden ser consideradas responsables bajo los estatutos de homicidio culposo. Más importante aún, las ideas restrictivas de la causalidad jurídica pueden impedir que los tribunales encuentren el vínculo necesario entre la mala conducta de la corporación y la secuencia de eventos que resultó directamente en la muerte.⁵⁶ La persecución penal de las corporaciones suele ser dirigida más hacia las empresas pequeñas, ya que la cadena de mando es más fácil de identificar.⁵⁷

SOLUCIÓN: EXTENDER EL ALCANCE DE LA RESPONSABILIDAD PENAL Y ESTABLECER SANCIONES MÁS PRONUNCIADAS



Las legislaturas en los estados de plan estatal deben actualizar las leyes de OHS para fortalecer las sanciones penales en tres diferentes maneras.

Primero, las sanciones penales deben estar a disposición de los fiscales, no sólo para los casos con mortalidad para los cuales sería difícil comprobar que la violación fue intencional, pero también para las violaciones a sabiendas y por negligencia donde la violación tiene el potencial de causar la muerte o lesiones graves. La mayoría de las violaciones de la Ley OSH clasificadas como “graves” pueden ser elegibles para el procesamiento penal bajo la norma de “a sabiendas” o de negligencia. En el caso de una grave violación de la ley, Fed-OSHA tiene la carga de probar que el empleador sabía o podía saber, ejerciendo una diligencia debida, de las circunstancias físicas que infringen la Ley. Esta norma sigue el concepto bien establecido de negligencia en el derecho penal, la cual requiere que la fiscalía demuestre que el acusado no adoptó el mismo nivel de atención que una persona de prudencia razonable tomaría bajo las mismas circunstancias. Segundo, las sanciones penales más fuertes deberían estar disponibles no sólo cuando la violación causa una muerte, sino también cuando resulta en una lesión corporal grave. Tercero, las penas de cárcel máximas y las multas penales disponibles, en los casos de violaciones de OSH, deben ser aumentadas de manera considerable para disuadir efectivamente a los infractores, y para enviarle el mensaje a la fiscalía que estos casos valen la pena seguirlos.

Las/os legisladoras/es estatales podrían lograr estos tres objetivos mediante el establecimiento de una estructura para sanciones penales con los siguientes elementos:⁵⁸

Sanciones penales fuera del mundo OHS

A diferencia de la “intencionalidad” que indica la responsabilidad penal en las leyes de OHS, muchos estatutos ambientales extienden la responsabilidad penal al hecho de “saber” que ciertas violaciones de la ley ponen a una persona en peligro inminente de muerte o lesión grave. En ese contexto, una violación “a sabiendas” es una en la cual la/el acusada/o tenía conocimiento de los hechos que constituyen la violación—una acción consiente e informada, a diferencia de un accidente o un error—sin importar si la/el acusada/o sabía que esa acción fuera en contra de la ley.

Las condenas máximas bajo las leyes de OHS no son nada en comparación con otras leyes que contemplan condenas de 15 a 30 años—incluso cuando nadie perdió la vida—en los casos de fraude postal, falsificación y violaciones de cierto tipo de ley de protección ambiental. Enviar por correo peces o plantas obtenidas ilícitamente a través de ciertas fronteras estatales puede resultar en una pena de cárcel de cinco años—diez veces más que la máxima pena para una violación intencional de OHS que mata a un ser humano. (Lacey Act, 16 U.S.C. § 3373(d) (1))

■ Violaciones a sabiendas o intencionales que causan o contribuyen a la muerte o al daño corporal grave

Debería ser posible promover una condena por delito grave bajo estas circunstancias, y la pena de cárcel máxima debería ser de 10 años si muere un/a trabajador/a o de 5 años en el caso de una lesión corporal grave. Las multas a los individuos también deberían estar disponibles, con un monto máximo de \$250,000 por violación. Para las organizaciones (incluyendo las corporaciones), las multas máximas deberían de ser mucho más altas: hasta \$1.5 millones en el caso de una primera condena; entre \$500,000 y \$2.5 millones por violación si la organización tenía una condena anterior por una violación a sabiendas o intencional que no resultó en la muerte o en una lesión corporal grave; y entre \$1 millón y \$3.5 millones por violación si es la segunda condena de la organización por la misma violación dentro de un plazo de siete años.

■ Violaciones negligentes o a sabiendas con la posibilidad de causar la muerte o lesiones graves

Debería ser posible aplicar una condena de delito menor en estos casos, y la pena de cárcel máxima debería ser de seis meses. Los individuos deben ser sujetos a multas criminales de hasta \$5,000 por cada violación, y las organizaciones deben ser responsables por multas penales de hasta \$10,000 por violación.

■ Violaciones repetidas con la posibilidad de causar la muerte o lesiones graves

En este tipo de caso, debería ser posible aplicar una condena de delito menor, y la pena de cárcel máxima debería ser de un año. A los individuos se les debería aplicar multas penales de hasta \$100,000 por violación, y para las organizaciones las multas penales deberían ser de hasta \$200,000 por violación.

■ Hacer declaraciones falsas en los documentos presentados a una agencia de OHS, o interferir en la investigación de una fatalidad

Debería ser posible aplicar una condena de delito grave en el caso de estas violaciones, y la pena de cárcel máxima debería ser de cinco años. A los individuos se les debería aplicar multas penales de hasta \$250,000, y para las organizaciones las multas penales deberían ser de hasta \$500,000.

SOLUCIÓN: LEYES SOBRE EL HOMICIDIO CULPOSO CORPORATIVO



Las legislaturas en todos los estados podrían establecer una ley sobre “el homicidio culposo corporativo”, la cual facilitaría de manera importante la posibilidad de aplicar la responsabilidad penal a las corporaciones por la muerte de sus trabajadoras/es.

Cada vez más, los gobiernos en el extranjero adoptan este tipo de leyes, las cuales han comenzado a recibir atención en los Estados Unidos.

Mientras las leyes varían en cuanto a su diseño, una propuesta efectiva debería incluir al menos los siguientes elementos fundamentales:⁵⁹

■ Definición del delito

Responsabilizar legalmente a una empresa siempre debe de ser el resultado cuando ésta a sabiendas, de manera imprudente o por negligencia, causa una muerte a consecuencia de las condiciones que crea o tolera. Una opción fundamental en el diseño de la ley sería hasta qué rango de autoridad dentro de la corporación pueda investigar un jurado en su investigación sobre la conducta ilegal atribuible a la corporación. La ley debería enfocarse en las conductas de las/os dueñas/os y funcionarios de la administración (las/os que llevan responsabilidad en toda la organización o dentro de una unidad particular de la empresa), pero también se podría considerar la conducta de un/a supervisor/a en el caso de un delito de menor grado.

■ Pruebas

En razón a que la conducta impropia empresarial toma varias formas, la ley debería permitir la valoración de una amplia gama de pruebas. En primer lugar, los jurados deberían examinar el nivel de conocimiento y la conducta de aquellas personas que tenían la responsabilidad de transmitir información a otras/os en la empresa. Una estrategia particularmente novedosa también tomaría en consideración el “conocimiento colectivo” de la corporación que daría cuenta de la naturaleza dispersa de la información y la autoridad en las empresas modernas. Segundo, podrían presentarse infracciones anteriores a las regulaciones de OHS para demostrar que la entidad tenía conocimiento de sus condiciones riesgosas. Tercero, la ley debería permitir de manera explícita que se presenten pruebas de “cultura corporativa”, término acuñado por algunas jurisdicciones extranjeras para indicar actitudes, políticas, sistemas y costumbres aceptadas.

■ Métodos de sanciones

La ley debería autorizar no sólo multas altas (millones de dólares por cada muerte), sino también un conjunto de períodos de prueba flexibles y controlados en caso de deficiencias fundamentales en la administración de una corporación. Los tribunales podrían exigir que las corporaciones se sometan a una reestructuración judicialmente supervisada que establezca un programa eficaz de OHS con participación significativa de las/os trabajadoras/es, o la financiación de una investigación independiente sobre un tema relacionado con la negligencia de la corporación.

Normalmente, la legislación sobre homicidio culposo corporativo cobija no sólo la muerte de empleadas/os, sino también de consumidoras/es y miembros del público en general ocasionadas por las corporaciones. De esta manera, las/os defensoras/es podrían generar apoyo adicional a tal campaña entre grupos ambientalistas, de consumidoras/es, de justicia social y otros grupos de interés público.

RETOS

Con toda seguridad, la comunidad empresarial argumentará que aumentar las sanciones penales “desestimularía demasiado” el accionar corporativo, desalentaría una conducta empresarial legítima y aumentaría los costos de los negocios hasta el punto de destruir industrias o forzar su reubicación. Las sanciones penales, dirían, impondrían un estigma duradero difícil de eliminar, y las multas excesivas terminarían castigando a personas que no han cometido falta alguna, entre ellas, a los accionistas cuyas acciones perderían valor, a las/os empleadas/os que podrían perder sus trabajos y a los consumidoras/es que tendrían que pagar precios más altos.

Las/os defensoras/es pueden contrarrestar estos argumentos económicos engañosos haciendo énfasis en que las sanciones penales se aplicarían únicamente a aquellos empleadores que sean realmente culpables, es decir, aquellos que claramente hayan traspasado los límites legales y morales. Por supuesto que para poder obtener una condena, las/os fiscales tendrían que satisfacer el estándar más riguroso de la prueba, esto es, “más allá de cualquier duda

razonable”, que garantiza que la responsabilidad penal se imponga de manera justa y precisa.

En cuanto al estigma, éste no es un subproducto desafortunado que debe evitarse, sino más una consecuencia intencionada de la sanción penal que representa la desaprobación intensa de la sociedad. Si los empleadores decidieran extremar la cautela frente a OHS, tanto mejor, eso serviría como un muy necesitado contrapeso a los fuertes incentivos para tomar atajos en procura de ganancia. La posibilidad de verse afectados por pérdidas considerables presionará a los accionistas para que hagan seguimiento a las prácticas corporativas y a exigir mejoras, y los aumentos de precios para las/os consumidoras/es se verán limitados por la necesidad del empleador de mantenerse competitivo/a.⁶⁰

Con respeto a la legislación sobre homicidio culposo corporativo, uno de los mayores desafíos puede presentarse después de su adopción, ya que será necesario asegurar que la fiscalía aproveche agresivamente las posibilidades que ofrece la nueva legislación. La mayoría de procesos bajo las leyes de homicidio culposo corporativo en otros países se han aplicado a empresas relativamente pequeñas, las condenas han sido escasas y las multas impuestas son aún muy reducidas.⁶¹ Para evitar estos problemas en los Estados Unidos, las/os defensoras/es de las/os trabajadoras/es tendrán que presionar para que se realicen investigaciones exhaustivas sobre las fatalidades que faciliten el procesamiento por homicidio culposo corporativo al estimular, por ejemplo, un mayor escrutinio de la “cultura corporativa” (ver las recomendaciones que presenta este manual más adelante).

EJEMPLOS: RESPONSABILIDAD PENAL MÁS AMPLIA Y SANCIONES MÁS ELEVADAS

Entre los estados de plan estatal, California cuenta con el marco jurídico más amplio entre todos los estados en relación con las sanciones penales: la ley extiende la responsabilidad legal en grado menor a las infracciones de las normas de OHS, a sabiendas y por negligencia; contempla multas elevadas para las corporaciones y penas de cárcel hasta por cuatro

años por infracciones deliberadas o reiteradas. Otros de los estados de plan estatal que merecen destacarse son Arizona, que también penaliza las infracciones intencionales o “a sabiendas”; Minnesota, que permite sanciones penales por cualquier infracción repetida o intencional independientemente de que se haya o no causado la muerte de un/a empleado/a; Puerto Rico, que permite penas de prisión de hasta cuatro años y medio para una segunda condena y Michigan, que impone sentencias de prisión de hasta tres años en el caso de una segunda condena.

En el año 2006, un legislador del estado de Indiana presentó un proyecto de ley ampliamente discutido que habría autorizado, entre otras cosas, un nuevo conjunto de sanciones penales por violación a las reglas de OHS contra administradoras/es, funcionarias/os corporativas/os y miembros de la Junta Directiva, no tan ambicioso como el marco de sanciones que se presenta arriba, mas sin embargo muy significativo. Bajo el proyecto de ley, las violaciones por imprudencia, a sabiendas e intencionales que den como resultado lesiones corporales graves, se clasificarían como delitos menores y se castigarían hasta con un año de cárcel; las violaciones que resulten en muerte se considerarían delitos graves y se castigarían con pena de cárcel de hasta por tres años, en caso de infracciones por imprudencia, o de hasta por ocho años por infracciones a sabiendas o intencionales.⁶²

EJEMPLOS: LEGISLACIÓN SOBRE HOMICIDIO CULPOSO CORPORATIVO

En el año 2007, el Reino Unido adoptó un nuevo sistema en torno al homicidio culposo corporativo que comparte muchas de las características arriba mencionadas, aunque algunos de sus estándares son difíciles de satisfacer: a diferencia del modelo de ley arriba presentada, la legislación del Reino Unido requiere (1) “infracción grave”, es decir, una conducta más extrema que la negligencia común y, (2) la participación de la “alta dirección”.⁶³ Para comienzos del año 2014, la fiscalía apenas había logrado cinco sentencias condenatorias bajo esta ley. No obstante, la aplicación de la ley puede estar acelerándose: durante los años 2011 y 2012, los casos de homicidio culposo corporativo aumentaron un 40 por ciento y en

los últimos dos años se emitieron cuatro condenas.⁶⁴ Reformas semejantes han sido adoptadas en Canadá y en la circunscripción territorial de la capital australiana.⁶⁵

El proyecto de ley de Indiana del año 2006 que se mencionó anteriormente, también habría autorizado la presentación de cargos por homicidio culposo corporativo por infracciones imprudentes, a sabiendas

e intencionales a las normas de OSH. Sin embargo, no permitía el uso de nuevos tipos de pruebas, tales como evidencia de cultura empresarial o el conocimiento colectivo y no contemplaba nuevas formas de sanciones a empresas.⁶⁶ Este proyecto de ley se ha presentado en repetidas ocasiones, la más reciente en el año 2012, pero hasta la fecha no ha salido del comité.

Muerte en el trabajo: un acto criminal

El 28 de julio de 2010 cambiaron para siempre las vidas de Catherine Rylatt y su familia. Aquel día, su sobrino Alex Pacas perdió su vida cuando fue sepultado vivo por una avalancha de granos de maíz en un silo localizado en el área rural de Illinois. Alex, de 19 años, había tomado un trabajo durante el verano junto con sus amigos Wyatt Whitebread, de 14, Chris Lawton, de 15 y Will Piper, de 20, en una instalación para almacenamiento de maíz operada por Haasbach LLC en Mt. Carroll, Illinois. Los jóvenes desempeñaban varias tareas en la instalación, entre ellas, entrar a los gigantescos depósitos de granos para deshacer grandes bloques de maíz podrido de manera que los granos pudieran fluir libremente hacia los mecanismos que extraen el maíz de los depósitos. La forma más peligrosa de hacer esto, a menudo conocida como “pisoteo del grano”, implica encaramarse sobre los bloques de granos con la maquinaria en funcionamiento para que los granos se muevan. Las regulaciones de Fed-OSHA prohíben el pisoteo de los granos debido a lo peligroso de esta práctica. Las regulaciones también requieren que los empleadores capaciten a las/os trabajadoras/es y les provean equipos especiales antes de ingresar a los depósitos de grano.

Alex y los demás muchachos apenas recibieron cinco minutos de “instrucción” antes de comenzar sus trabajos y no le fue proporcionada ninguna información sobre el arnés de seguridad y las sogas salvavidas que reposaban empolvadas en un cobertizo a pocas yardas del sitio. Poco después de empezar a pisotear el grano, tres de los muchachos sintieron que el maíz cedía a sus pies. Al ver que Wyatt se hundía bajo la superficie, Alex intentó salvarlo, pero él también se hundió. Con los últimos alientos antes de que el maíz llenara sus pulmones, Alex recitó el Padre Nuestro y expresó a sus amigos su deseo de ver a sus hermanos graduarse de la secundaria.

Investigadoras/es de Fed-OSHA multaron a Haasbach por una docena de infracciones deliberadas que fueron la causa directa de la muerte de los muchachos, pero el Departamento de Trabajo declinó presentar cargos penales. La tía de Alex, al igual que muchos familiares que han perdido a sus seres queridos por tragedias sucedidas en el lugar de trabajo, se conmovió al saber que la estrategia de Fed-OSHA en cuanto a la aplicación de la ley se limitaba, en esencia, a un “proceso administrativo, sin consideración a las víctimas.”

Miles de jóvenes trabajan de tiempo parcial en labores agrícolas con empleadores que usualmente los tratan como si tuvieran el conocimiento y la madurez más allá de su edad. La seguridad no es prioritaria, y las agencias competentes que omiten tomar medidas fuertes contra los empleadores que infringen la ley no hacen sino exacerbar el problema. “Las acciones mediante el sistema de justicia penal, afirma Rylatt, podrían enviar un mensaje más contundente”.

El uso efectivo de la información gubernamental para denunciar ante la opinión pública a los empleadores infractores

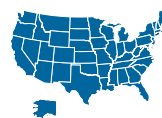
PROBLEMA

Convencer a las/os legisladoras/es de la necesidad de endurecer las sanciones civiles y penales es tarea difícil y generalmente se requiere ejercer presión sostenida durante largos períodos de tiempo. En tal sentido, conviene que las/os defensoras/es también acudan al uso de tácticas de corto plazo para que se sancione a aquellos empleadores que ponen en riesgo las vidas de sus trabajadoras/es. Dado que muchas empresas hacen todo lo posible por cultivar una imagen pública positiva, el uso eficaz de la “denuncia pública” que exponga públicamente los actos delictivos de las empresas podría presionar a las empresas para que mejoren sus prácticas y den cumplimiento a la responsabilidad legal que tienen de garantizar seguridad y salud en el lugar de trabajo. La presión pública mediante la denuncia pública es de suma importancia ya que las débiles herramientas con que cuentan las agencias de OHS para hacer cumplir la ley tienen insuficientes efectos disuasorios por sí mismas. Educar al público y a las/os legisladoras/es acerca de los antecedentes en relación con la seguridad y la salud ocupacional de empresas específicas, o incluso de industrias enteras como en los casos de la industria de la construcción o la agricultura, puede también llamar la atención sobre problemas generales de seguridad y salud ocupacional que podrían estimular la adopción de reformas necesarias.

La información acerca de los antecedentes en salud y seguridad de industrias peligrosas puede contribuir a que las/os defensoras/es ejerzan presión sobre los empleadores para que mejoren las condiciones de seguridad y salud ocupacional y puede fortalecer las campañas en favor de leyes de protección. Sin embargo, es usualmente difícil encontrar información precisa y confiable de OHS, aparte de que su forma de presentación hace difícil su uso eficaz. Como resultado, esta información es a menudo poco utilizada por las/os defensoras/es, la prensa y las/os legisladoras/es para informar e influenciar los debates

sobre políticas de fortalecimiento de las protecciones de OHS.

SOLUCIÓN



Las/os defensoras/es de trabajadoras/es pueden incrementar sus esfuerzos de denuncia pública de los infractores si se familiarizan con las fuentes gubernamentales de información y comprenden sus fortalezas y debilidades. Las estadísticas que proporcionan dichas fuentes de información pueden ayudar a las/os defensoras/es para convencer a las/os legisladoras/es, los medios de comunicación y las organizaciones aliadas de la necesidad de abordar los temas relacionados con la salud y la seguridad en el lugar de trabajo.

Entre las fuentes disponibles de información sobre OHS se encuentran:

■ **El Censo de Lesiones Ocupacionales Fatales (CFOI, por sus siglas en inglés) de la Oficina de Estadísticas Laborales (BLS, por sus siglas en inglés)**⁶⁷

El CFOI compila información anual sobre el total de fatalidades laborales, que incluye información demográfica sobre las víctimas, por ejemplo, porcentaje por género, rango de edad y categoría laboral. El CFOI también provee información global sobre las industrias involucradas, la naturaleza de las lesiones, por ejemplo, caída desde altura, golpes por maquinaria y asfixia. BLS presenta parte de la información en tablas y gráficas que hacen posible que las/os usuarias/os identifiquen tendencias por industria y ocupación, la cual pueden segregar y particularizar en apoyo a sus campañas. Aunque esa información es pública, BLS no revela los nombres de las víctimas ni de las empresas ni incluye información sobre las muertes debidas a enfermedades relacionadas con el trabajo.

■ Encuesta sobre Enfermedades y Lesiones Ocupacionales (SOII) de la BLS⁶⁸

El propósito de SOII es proporcionar un estimado anual de casos e índices de enfermedades y lesiones de acuerdo con los códigos de clasificación de industrias. Empero, la información de SOII no se basa en un conteo real, ya que a la vasta mayoría de empleadores no se les exige entregar a BLS o a las agencias de OHS sus registros sobre lesiones y enfermedades. En su lugar, el estimado SOII se genera mediante una muestra de registros de lesiones o enfermedades proveídos por los propios empleadores. El informe anual SOII de BLS presenta el número estimado de casos; la naturaleza de las lesiones, por ejemplo: quemaduras o amputaciones; su gravedad, determinada según el número de días de labor restringida o la pérdida de tiempo de trabajo); la información demográfica de las/os trabajadoras/es lesionadas/os o enfermas/os, por ejemplo, género y edad; así como también los índices de lesión y enfermedad que hacen posible la comparación entre industrias. Al igual que CFOI, SOII únicamente se puede usar para identificar tendencias generales entre industrias y ocupaciones. Adicionalmente a estas limitaciones, estudios bien conducidos sobre la validez de SOII revelan que entre el 25 y el 68 por ciento de los registros de lesiones y enfermedades no se contabilizan.⁶⁹ Esto se debe primordialmente a que BLS recibe su información de sólo una muestra de empleadores y depende de que dichos empleadores proporcionen información veraz sobre las lesiones que experimentan sus trabajadoras/es.

■ Informes de Fed-OSHA sobre fatalidades y catástrofes⁷⁰

Durante la administración de Obama, Fed-OSHA comenzó a publicar en su sitio Web informes preliminares sobre fatalidades que serían objeto de inspecciones de seguimiento por parte de las agencias de OHS. Dichos informes que se publican semanalmente (con un resumen anual) presentan la fecha del incidente, el nombre del empleador, el lugar del incidente (ciudad y estado) y la naturaleza de la lesión fatal. Tal como se presenta en el sitio Web de Fed-OSHA, esta información no se puede buscar ni clasificar. No todas las lesiones ocupacionales



fatales son objeto de investigación; en realidad, la mayoría no se investigan. Aún con sus limitaciones, los informes semanales y los resúmenes anuales de fatalidades contienen información que puede ser útil a las/os defensoras/es en sus campañas de denuncia pública de los infractores. A lo mejor, varios grupos podrían unirse en un esfuerzo conjunto para presionar a las agencias de OHS para que revelen información más completa sobre las fatalidades.

■ Informes sobre incidentes de MSHA, "Fatalgrams", informes de investigaciones e informes sobre cumplimiento de la ley⁷¹

A la semana de haber ocurrido una lesión fatal a un/a minero/a, la Administración de Seguridad y Salud en las Minas (MSHA) publica en su sitio Web un informe inicial sobre ésta, que contiene información sobre la mina, el empleador y la empresa de control, así como el nombre, edad, ocupación y años de experiencia de el/la trabajador/a. Allí también se encuentra disponible información sobre otros incidentes no fatales y sin lesiones, por ejemplo, explosiones, derrumbes accidentales de piedra y amputaciones. El sistema de recopilación de datos de MSHA ofrece acceso público a información sobre cada una de las inspecciones que realiza en alguna mina específica que incluye: la naturaleza de la infracción citada, un enlace a la regulación específica relacionada con la infracción, la sanción impuesta y la disposición (o resultado) del caso. No obstante, el sistema no está

diseñado para buscar registros por otros factores, como por ejemplo, el tipo o la gravedad de la infracción; no obstante, el volumen y la especificidad de la información sobre cumplimiento de la ley que brinda al público podría servir de modelo a otras agencias de OHS. Incluso las/os defensoras/es en áreas “no mineras” podrían encontrarla útil, ya que incluye a las/os trabajadoras/es de canteras de piedra, que existen en casi todos los condados de los Estados Unidos.

■ **Resumen de fatalidades y hospitalizaciones por causa de accidentes en el lugar de trabajo en el estado de Washington**⁷²

Similar a los informes de Fed-OSHA sobre fatalidades y catástrofes, el programa de OHS del estado de Washington publica un informe titulado “Resumen de fatalidades”, el cual presenta información básica sobre las muertes resultantes de lesiones y enfermedades laborales en el estado. Tanto el resumen sobre fatalidades como el de hospitalizaciones contienen información sobre la empresa infractora y una descripción general del incidente, y la búsqueda puede realizarse por industria y tipo de incidente. Estos resúmenes tienen las mismas fortalezas y debilidades que los informes de Fed-OHSA. Como se advierte en el sitio Web, estos resúmenes no contienen la lista completa de todas las fatalidades y hospitalizaciones laborales que han tenido lugar en el estado y, en consecuencia, la información subestima la dimensión de muchos riesgos laborales en el estado de Washington.

■ **Investigaciones sobre fatalidades laborales en Tennessee**⁷³

En su sitio Web, OSHA de Tennessee presenta una descripción de cada una de las investigaciones sobre fatalidades que ha realizado. La agencia actualiza el listado anualmente, aunque las limitaciones de recursos han postergado la publicación de las fatalidades correspondientes al año 2013. Cada caso contiene una breve descripción del incidente, algunos detalles básicos sobre el/la trabajador/a fallecido/a y las sanciones impuestas como resultado de la pesquisa. Es de notar que en la descripción de los casos se omite la identidad del empleador. Otra

deficiencia de este recurso es que los registros de las investigaciones no se presentan en un banco de datos apto para consulta.

■ **Alertas sobre incidentes fatales en Wyoming**⁷⁴

El Departamento de Servicios de la Fuerza Laboral de Wyoming (DWS) publica alertas que contienen breves resúmenes de las muertes ocurridas en lugares de trabajo, así como los resultados de la investigación realizada por la agencia sobre estos incidentes. Al igual que OSHA de Tennessee, DWS publica las descripciones de los incidentes sin mencionar a los empleadores y no cuenta con un banco de datos apto para consulta. Adicionalmente, no ha publicado nuevos resúmenes desde el año 2012. Las narrativas de DWS resaltan “factores significativos” y “recomendaciones” que pueden contribuir a mejorar la seguridad laboral.

■ **Programa de Vigilancia a Infractores Severos de Fed-OSHA (SVEP)**⁷⁵

A partir del 2010, Fed-OSHA comenzó a calificar a algunos empleadores particularmente recalcitrantes como “infractores severos”. Los criterios de la agencia establecen estándares tan altos que es difícil que un empleador reciba este calificativo, entre ellos, la infracción reiterada de alguna norma y aquellas infracciones designadas como intencionales. Fed-OSHA publica cada tres meses los nombres de los empleadores calificados como “infractores severos” y las sanciones que se les ha impuesto.⁷⁶ Fed-OSHA también ha dado instrucciones a los estados de plan estatal para que establezcan programas similares a SVEP. A la fecha, 17 de los 27 estados de plan estatal han adoptado programas idénticos o similares a SVEP.⁷⁷

■ **Sistema de Información sobre Seguridad y Salud Ocupacional de Fed-OSHA (OIS)**⁷⁸

OIS es una herramienta que permite que el público busque los antecedentes de cumplimiento de la ley de aquellas entidades que han sido objeto de inspección por parte de alguna agencia de OHS. Los resultados proporcionan información acerca de cada inspección, la cual incluye: el nombre del empleador, la norma quebrantada, cualquier citatorio y las sanciones. En el

caso de las inspecciones realizadas por Fed-OSHA, los resultados de la búsqueda también proporcionan un enlace al texto de la norma de salud o seguridad que se ha infringido en cada caso. Si bien es cierto que las/os defensoras/es pueden utilizar los datos de OIS para denunciar públicamente a aquellos empleadores que se burlan de la ley, también es cierto que tropiezan con grandes limitaciones. Por ejemplo, OIS no permite que los usuarios busquen o clasifiquen datos claves como los tipos de infracciones o las multas, y eso hace difícil llegar a conclusiones más amplias sobre las tendencias en los riesgos laborales. Tampoco provee información sobre si la empresa cuenta con múltiples lugares de trabajo o si hace parte de una entidad corporativa más grande o de un conglomerado. Los datos pueden también resultar poco fiables si el nombre de la empresa según aparece en el banco de datos se diferencia aunque sea ligeramente del nombre que emplea el usuario en la búsqueda, por ejemplo, si busca U.S. Steel Company en vez de US Steel, Inc.

■ Banco de Datos sobre Cumplimiento de la Ley del Departamento de Trabajo (DOL)⁷⁹

El Banco de Datos de DOL sobre Cumplimiento de la Ley obtiene la información de los sistemas de información de Fed-OSHA y MSHA, así como también de otras agencias del Departamento de Trabajo, se organiza y presenta en un formato diferente al de los bancos de datos de Fed-OSHA y MSHA y cuenta con más opciones para la búsqueda y descargue de datos.

A lo mejor, las/os defensoras/es pudieran explorar otras fuentes de información en sus estados, por ejemplo, los bancos de datos en línea sobre registros de empresas que mantienen las oficinas estatales de registro, lo que podría proporcionar información adicional sobre los antecedentes de salud y seguridad de las diferentes empresas.

Donde sea apropiado, las/os defensoras/es deberían considerar el empleo eficaz de la información de OHS en campañas de denuncia pública. Dependiendo de la manera en que se usen, estos recursos de información pueden contribuir a ilustrar la magnitud de los riesgos inexcusables en el lugar de trabajo y ofrecer ejemplos concretos sobre la forma en que algunos riesgos específicos perjudican a las/os

trabajadoras/es. La información que ofrecen estos recursos puede agregar fuerza persuasiva a las campañas en favor del fortalecimiento de las acciones contra aquellos empleadores que se burlan de la ley o para promover leyes o normas de protección laboral más estrictas o para la adopción de políticas que prohíban comprar o contratar a aquellos empleadores que muestren antecedentes negativos.

RETOS

La comunidad empresarial argumenta que las campañas de denuncia pública estigmatizan injustamente a empresas e industrias y sostienen que las campañas limitan su capacidad de realizar negocios y, como resultado, afectan la economía. En particular, argumentan que tales campañas incorrectamente conducen al público a que concluya que ciertas empresas o industrias no protegen adecuadamente la salud y la seguridad de sus trabajadoras/es e insistirán en que no han cometido falta alguna. Muchas empresas se apresuran a responsabilizar a las/os trabajadoras/es por sus propias lesiones, aseveran que “accidentes ocurren”, y continúan con las mismas prácticas después del incidente.

Sin permitir que el poder de sus mensajes sobre las lesiones laborales se debilite durante el debate a tales críticas, las/os defensoras/es pueden responder señalando que los empleadores están en posición de evitar tales riesgos manteniendo lugares de trabajo seguros y educando apropiadamente a otros sobre las condiciones de salud y seguridad que ofrecen a sus trabajadoras/es, si es que dichas condiciones aguantan escrutinio.

De otra parte, debido a las limitaciones mencionadas anteriormente, los grupos pueden encontrarse con legisladoras/es y periodistas que no consideran particularmente altos los índices de lesiones de una determinada empresa o industria, mientras que las/os defensoras/es pueden encontrar dificultades para explicar las limitaciones de la información, tales como la dependencia de informes de lesión y enfermedad que proporcionan los mismos empleadores y el hecho de que la mayoría de los lugares de trabajo nunca han sido objeto de inspección por parte de Fed-OSHA. Algunas/os defensoras/es pueden encontrar

que los registros de lesiones o enfermedades podrían llegar a debilitar sus esfuerzos ya que estos datos subestiman los índices de lesiones. De todos modos, las/os defensoras/es deberían hacer alusión a las limitaciones de la información disponible de OHS como parte de sus esfuerzos para presionar a las agencias para que publiquen mayor información sobre las fatalidades laborales, como los nombres de las víctimas, junto con un enlace a los registros relacionados de inspecciones y sanciones. Además, las/os defensoras/es pueden apoyarse no sólo en la información de las agencias sino también en las historias subyacentes, como los testimonios de trabajadoras/es lesionadas/os y las muertes en el trabajo que presentan los datos.

EJEMPLOS

Varias organizaciones de apoyo y algunos periodistas investigativos ya están haciendo buen uso de las fuentes de información existentes de OHS para denunciar públicamente a empleadores o para llamar la atención sobre riesgos específicos que se presentan en industrias inadecuadamente reguladas.

Por ejemplo, miembros del Centro de Trabajadores Fe y Justicia han estado comprometidos durante varios años en un esfuerzo para abordar el tema del robo de salarios en Houston, Texas. Ellos reconocen que los abusos a la legislación laboral por parte de algunos empleadores no solamente se relacionan con robo de salarios y horas trabajadas, sino también con riesgos a la salud y la seguridad laboral. El centro de trabajadores revisó la lista de "infractores severos" de Fed-OSHA e identificó al menos una empresa con antecedentes atroces de infracciones reiteradas que también presentaba antecedentes de robo de salarios. Peor aún, dicha empresa tenía un contrato de largo plazo con la ciudad de Houston para la ejecución de proyectos de excavación por el cual recibía un

pago mensual promedio de \$1 millón. El centro de trabajadores trabajó en colaboración con un reportero de la televisión para exponer a la luz pública los antecedentes de infracciones de esta empresa y va a utilizar este y otros casos en sus esfuerzos por presionar la adopción de una ordenanza que condicione la contratación estatal a empresas responsables.

United Support & Memorial for Workplace Fatalities (USMWF), un grupo constituido por familiares de trabajadoras/es víctimas de lesiones laborales fatales, emplea la información de las agencias de OHS para sus actividades de cabildeo. El banco de datos OIS de Fed-OSHA proporciona información sobre si las inspecciones posteriores a las fatalidades detectaron infracciones, y en tal caso, las sanciones monetarias que se impusieron. En algunos casos, las multas pagadas han sido tan bajas como \$1,500. USMWF usa esta información para abochornar a las agencias de OHS por las rebajas de penas, y para luchar, por ejemplo, para elevar las penas máximas.

Periodistas investigativos, enfermeras/os y otras/os profesionales del área de la salud han utilizado datos SOII de BLS para llamar atención sobre el alto índice de lesiones músculo esqueléticas entre profesionales de atención médica. Estos datos han contribuido a la presión para la adopción de programas estatales para el "manejo seguro de pacientes" de manera que las/os enfermeras/os y otras/os profesionales de atención médica tengan las herramientas, procedimientos y capacitación necesarias para levantar y mover pacientes de manera segura. Nueve estados, California, Illinois, Maryland, Minnesota, Missouri, New Jersey, Rhode Island, Texas y Washington requieren ahora que las instalaciones de atención médica cuenten con programas integrales que faciliten el manejo seguro de pacientes.⁸⁰

Capítulo 3: Fortalecimiento institucional

En esta sección analizamos la manera en que los estados pueden establecer las estructuras y los procedimientos necesarios para poder enjuiciar penalmente a los empleadores que incumplan las normas de OHS, así como para mejorar las investigaciones sobre fatalidades laborales. También describimos como los procedimientos gubernamentales de contratación y la supervisión local a los códigos de construcción

son medios subutilizados para la protección de las/os trabajadoras/es. Concluimos con la recomendación de que los estados de plan estatal efectúen auditorías independientes al funcionamiento de las agencias de OHS, lo cual puede brindar información valiosa a las/os defensoras/es y legisladoras/es estatales sobre cómo mejorar el funcionamiento de las agencias.



Aplicación criminal sistemática: Garantizar que la policía y las/os fiscales den prioridad a la seguridad y a la salud en el lugar de trabajo

PROBLEMA

Aparte de los obstáculos legales y de las sanciones inadecuadas que dificultan responsabilizar criminalmente a los empleadores por incidentes de OHS (mencionados anteriormente), los estados no tienen la infraestructura para asegurarse que estos casos sean apropiadamente perseguidos. Las tragedias laborales, por lo general, pasan desapercibidas por el sistema penal ya que este está preocupado por las drogas y las armas. En el plano institucional, los fiscales y oficiales del cumplimiento de la ley no están debidamente comprometidos con la investigación de accidentes mortales y lesiones graves que suceden en el lugar de trabajo. En general no tienen el entrenamiento o la incentiva para identificar evidencias que podrían sugerir actos delictivos por parte de los empleadores. En su lugar, demasiadas veces ven estos delitos potenciales como “accidentes” inocentes y ceden la investigación a la agencia de OHS.

El seguimiento a la investigación de la muerte de Erik Deighton, de 23 años de edad, ejemplifica el desprecio que las autoridades policiales a menudo muestran por los accidentes mortales. Deighton fue aplastado dentro de una máquina de moldeado de plástico cuando ésta se encendió mientras él intentaba librarla de una obstrucción. Varias faltas del empleador pudieron haber contribuido directamente a este incidente—métodos peligrosos de trabajo, falta de entrenamiento en el ámbito de seguridad, o una falta de salvaguardias que garantizaran que la máquina no se encenderá mientras se le da mantenimiento—muchas de estas faltas pudieran estar a la altura de culpabilidad penal. La respuesta de los oficiales locales de la ley fue lamentablemente típica: después de conducir una investigación preliminar y no encontrar evidencia de un “crimen” tradicional, la policía llegó a la conclusión que cayó bajo la jurisdicción de la agencia OHS del estado. “Hemos

terminado con esto”, dijo el capitán de policía. “Se trata de un desafortunado accidente”.⁸¹

Las investigaciones de incidentes por parte de las/os inspectoras/es de la agencia no tienen el rigor y la calidad de una investigación criminal llevada a cabo por la policía y los fiscales en lo que respecta a la recolección de pruebas y entrevistas con los testigos. Además, las investigaciones de las agencias de OHS tienden a centrarse excesivamente en encontrar violaciones técnicas a las normas reglamentarias, en lugar de examinar a fondo las causas de los incidentes. Mientras que agencias de OHS pueden referir casos a un(a) fiscal local (o, en el caso de la Fed-OSHA, al Departamento de Justicia), si ellos creen que la oficina puede acusar al empleador con una ofensa criminal, las referencias son poco comunes, debido a la dificultad percibida en cuanto a construir un caso exitoso y la falta de motivación institucional.



SOLUCIÓN

Las investigaciones penales y persecuciones esporádicas no son suficientes para evitar muertes y lesiones. Las investigaciones criminales y el enjuiciamiento penal deben de ser componentes habituales de las respuestas estatales y locales a los incidentes y violaciones graves en el lugar de trabajo. Ese logro requerirá a los estados institucionalizar las estructuras y procedimientos necesarios para perseguir estos casos.

En primer lugar, en estados con plan estatal, la ley del estado debe de requerir a los inspectores de la agencia de OHS notificar inmediatamente a los fiscales cuando se enteren de una fatalidad o lesión grave en un lugar de trabajo. Debido a que el sistema de penalidades criminales recomendado anteriormente en este manual permitirá considerar todas las violaciones graves como delitos menores, aun en casos en que no hubo heridos, las agencias de OHS de plan estale deben de elaborar una serie de

normas claras para decidir cuál de estas violaciones deben de ser referidas para una posible acusación penal. Tal vez las agencias podrían centrarse en los riesgos que han sido difíciles de evitar por otros medios, (por ejemplo, aquellos que deberían de estar sujetos a sanciones civiles con mínimos obligatorios, como se sugirió antes en este manual) o a violaciones que expusieron a las/os trabajadoras/es a graves peligros o causaron situaciones en las cuales probablemente se verían perjudicados. Sin embargo, puede que estas referencias no tengan mucho impacto si los fiscales locales tienen poca experiencia en tales incidentes o si les falta la motivación institucional para investigarlos.

Una reforma estructural más ambiciosa, ya sea en Fed-OSHA o en jurisdicciones de plan estatal, sería la de establecer una sección de OHS dentro del estado o de la oficina del fiscal local, parecida a la sección de “crímenes contra el medioambiente”, que se encuentra en muchas jurisdicciones. Esta unidad permanente especializada aseguraría que las fatalidades, las lesiones y violaciones graves en los lugares de trabajo, no se perdieran o fueran ignoradas entre todos los otros crímenes considerados por los fiscales. Las/os abogadas/os y las/os investigadoras/es asignadas/os a la sección OHS, desarrollarían, con el tiempo, la experiencia necesaria para presentar esta clase de casos. La sección de OHS debería de ser responsable de dar entrenamiento a las autoridades policiales sobre cómo investigar los incidentes en el lugar de trabajo con la mira hacia posibles acciones penales.

Idealmente, un sub fiscal del distrito y un investigador de la oficina deben de estar de guardia 24 horas al día para responder a los reportes de muertes o lesiones graves en el lugar de trabajo. Una vez en el sitio de trabajo, ellos serían responsables de dirigir la colección de todas las pruebas físicas y evidencias testimoniales que pudieran ser útiles en la construcción de un caso penal, en cooperación con las autoridades policiales en la escena.

Ya que la mayoría de los fiscales probablemente se encuentran en las ciudades más importantes, pueda que las/os defensora/es quieran realizar una campaña para un programa de “fiscal de circuito OHS” que garantizaría la aplicación de la ley de una manera igual de efectiva que en las zonas menos

pobladas. El estado proporcionaría la financiación para un equipo pequeño de fiscales itinerantes que ayudarían a tomar medidas enérgicas contra incidentes y violaciones ocupacionales en zonas rurales, donde los fiscales de distrito locales, por lo general, carecen de recursos y de la experiencia necesaria para procesar cualquier otro tipo de casos que no sean casos penales comunes.

Las/os defensora/es pueden trabajar con los legisladores locales para exigir que los departamentos de la policía investiguen todas las muertes en lugares de trabajo como posibles casos de homicidio culposo o imprudente, y en cada caso proveer un informe escrito a la agencia de OHS explicando si los cargos son adecuados. Este requisito aseguraría que los oficiales de policía ya no vean estas muertes como “sólo accidentes”. Las muertes en el lugar de trabajo no deben de ser vistas por los oficiales que aplican la ley como distintas a otras muertes—exclusivamente bajo la jurisdicción de las agencias reguladoras—solamente porque ocurren en el lugar de trabajo.

DESAFÍOS

Los esfuerzos para institucionalizar una fuerte respuesta a las muertes, lesiones y otras violaciones graves en el lugar de trabajo tendrán que enfrentar una serie de desafíos. Entre ellos, los más importantes serían las cuestiones sociales y culturales. La noción de que las muertes en el lugar de trabajo son simplemente “accidentes” lamentables está tan profundamente arraigada que muchas comunidades pueden molestarse de sólo pensar que los respetables dueños de negocios pudieran ser considerados como delincuentes por los fiscales. Los fiscales de circuito de otras zonas pueden ser descartados como forasteros que no entienden la vida rural o industrial.

La presión política también puede amenazar estos programas. Si la empresa responsable de un accidente mortal es un importante contribuyente a las campañas políticas locales y/o uno de los principales empleadores de la zona, los fiscales pueden enfrentar una intensa presión por parte de su cadena de mando para que dejen el caso.⁸²

Las limitaciones de recursos también serán un desafío. La creación de una sección de OHS en la fiscalía



local es probable que sea difícil de “vender” al estado cuando los presupuestos locales se utilizan al máximo, de manera que los abogados tendrán que hacer grandes esfuerzos para elevar el perfil de las víctimas mortales en centros de trabajo.

EJEMPLOS

El mejor modelo para institucionalizar la penalización criminal es el de la Oficina del Procurador de Distrito del condado de los Ángeles, la cual fue pionera de las reformas mencionadas anteriormente. En 1984 se convirtió en la primera oficina local del fiscal en el país en establecer una sección dedicada a los delitos relacionados con OHS. Posteriormente la oficina comenzó a educar a las autoridades policiales sobre las técnicas para investigar las muertes en el lugar de trabajo mediante seminarios y distribuyendo videos de entrenamiento.⁸³

Las prácticas de esta oficina, de llevar a cabo su propia investigación en el lugar de trabajo, dieron como resultado acusaciones penales más frecuentes en el condado de Los Ángeles—alrededor del 10 al 20 por ciento de todas las fatalidades laborales—que en otros condados donde los fiscales dependían de remisiones de casos de Cal/OSHA, la agencia de

plan estatal de OHS de California.⁸⁴ Mediante el uso de su autoridad legal, la oficina también presentó cargos por una serie de violaciones graves en los que el riesgo de muerte era bastante alto, aunque nadie había sido lesionado (p.ej., una zanja de 18 pies de profundidad, “sin soporte”, que no había colapsado).⁸⁵

Otras innovaciones institucionales también se han introducido en California. Este es sólo uno de un grupo pequeño de estados que requieren a las/os inspectoras/es de seguridad notificar automáticamente a las autoridades policiales sobre muertes en el lugar de trabajo.⁸⁶ Cal/OSHA incluye a un Buró de Investigaciones, el cual está constituido en su mayor parte, por ex oficiales de la policía. Y en el 2001, California inició el Proyecto Fiscal del Distrito para ayudar a establecer cargos penales por las muertes en el lugar de trabajo en áreas rurales. A pesar de llevar varios casos innovadores, el pequeño proyecto se enfrentó a una fuerte resistencia de parte de los jueces y de las comunidades, y finalmente fue terminado.⁸⁷ Un proyecto de circuito separado de los delitos contra el medio ambiente todavía está en funcionamiento y puede servir como un modelo útil para las/os defensoras/es de la seguridad de las/os trabajadora/es.⁸⁸

Investigaciones sólidas de las muertes: Asegurar respuestas efectivas a las muertes en el lugar de trabajo

PROBLEMA

Las investigaciones de muertes relacionadas con el trabajo por las agencias de OHS generalmente no se llevan a cabo con la profundidad, la diligencia, transparencia y participación familiar requerida por la situación. Estos problemas no hacen posible que las agencias identifiquen los múltiples factores que llevaron a la fatalidad, penalizar debidamente a los empleadores responsables, y la colección de información que puede resultar en el establecimiento de nuevas reglas para evitar incidentes futuros.

En primer lugar, las investigaciones OHS por una fatalidad a menudo no comienzan por muchas horas o incluso días después de que ocurre la muerte. Bajo los reglamentos de OSHA—y prácticamente todos los de planes estatales—los empleadores tienen hasta ocho horas para notificar a la agencia de una fatalidad o un incidente que causó hospitalización de tres o más empleados.⁸⁹ En otras palabras, los empresarios cuentan con tiempo suficiente para perturbar la “escena del crimen”, ya sea de forma intencional (por ocultar pruebas de una violación a la seguridad) o involuntariamente (con la limpieza de la zona, con el fin de permitir que continúe el trabajo). Los empleadores pueden utilizar ese tiempo para hablar sobre el incidente con las y los colegas de la víctima, de intimidarlos para que no hablen con las/os investigadoras/es, o hacerlos dudar de sus propios recuerdos. Aparte de cualquier influencia del empleador, los testigos pueden comenzar a olvidar detalles fundamentales si sus declaraciones no se toman inmediatamente después del incidente.

En segundo lugar, cuando los inspectores de las agencias de OHS se presentan en la escena de una fatalidad, su enfoque es muy estrecho. La meta de estas investigaciones se limita a evaluar las condiciones inmediatas de trabajo que condujeron a la fatalidad, haciendo énfasis en el descubrimiento de violaciones que puedan requerir sanciones. A menudo la muerte de un trabajador es el resultado de prácticas, políticas, o fallas en el sistema de administración que aumentan los riesgos de OHS,

un vínculo que sólo puede ser identificado a través de un examen exhaustivo de las causas profundas del accidente. Estas fallas pueden incluir peligros inadecuadamente regulados, tales como falta de suficiente entrenamiento, barreras idiomáticas, mantenimiento ineficaz del equipo, fatiga del trabajador, o una cultura que enfatiza la velocidad y producción antes que la seguridad de las/os trabajadoras/es. El análisis superficial, típicamente efectuado por las agencias de OHS, es probable que resulte en cambios en el lugar de trabajo que no resuelven las causas profundas y por consiguiente deja a las/os trabajadoras/es a merced de futuras lesiones y fatalidades.

En tercer lugar, las/os defensoras/es de las/os trabajadoras/es y las familias de las víctimas a menudo se sienten excluidos por las oscuras investigaciones y procesos de solución llevadas a cabo por las agencias de OHS. En el año 2012, OSHA publicó una directiva que pretendía mejorar la comunicación con las familias de las víctimas. Bajo esta directiva Fed-OSHA contacta a la familia en las primeras fases del proceso para obtener información que pueda ser útil y para explicar el proceso e itinerario para la investigación. Luego se supone que Fed-OSHA proporciona actualizaciones a la familia, le da copias de sanciones al empleador y le explica los resultados cuando se cierra la investigación.⁹⁰ Pero a pesar de esta nueva política los miembros de la familia informan que no pueden obtener información relacionada con el expediente del caso de Fed-OSHA (p.ej.: notas del/de la inspector/a, fotografías, o grabaciones de la cámara de vigilancia), sino hasta que la demanda entre el empleador y la agencia terminan, lo cual es típicamente meses o años después de que ocurrió la muerte. Y a menudo las familias sienten que sus voces no se escuchan, especialmente cuando se dan cuenta—después del hecho—que la agencia y los abogados arreglaron un acuerdo con el empleador en las negociaciones, con una drástica reducción de sanciones y rebajas en la categoría de las violaciones.

SOLUCIÓN: ASEGURAR QUE SE CONSERVEN LAS PRUEBAS



Las/os defensoras/es en jurisdicciones de plan estatal deben de considerar hacer campaña por la creación de una ley que requiera reportar rápidamente las muertes en el lugar de trabajo. Los sindicatos también podrían agregar este requisito en los acuerdos de negociaciones colectivas. No hay necesidad de darle a los empleadores un intervalo de 8 horas para hacer una simple llamada telefónica a la agencia estatal. Los empleadores deberían de tener la obligación de notificar una muerte relacionada con el trabajo, en no más de 15 minutos desde el momento en que se dan cuenta, o en que se dieron cuenta con indagación diligente. El requisito de presentación de informes debería de ser activado también por incidentes que causan lesiones graves a una/o o más empleadas/os, especialmente si tales incidentes pueden resultar potencialmente en responsabilidad penal bajo las leyes del estado (una de las reformas que hemos sugerido anteriormente en este manual). Este plazo corto asegurará que la agencia tenga la mejor oportunidad de llegar a la escena, mientras que la evidencia física no ha cambiado y el incidente está aun fresco en la mente de los testigos.

Se debe requerir que los empleadores adopten todas las medidas apropiadas para evitar la destrucción o alteración de la evidencia que podría ser útil en la investigación. La violación de esta obligación debe de ser clasificada como delito grave, castigada con una pena de hasta 5 años de prisión (similar a las penalidades por hacer falsas declaraciones en los documentos de OHS sugeridos anteriormente en este manual), con el fin de asegurar que los ejecutivos y gerentes lo tomen en serio.

SOLUCIÓN: DAR A LAS VÍCTIMAS Y A SUS FAMILIAS UNA VOZ MAYOR



Como primer paso las/os defensoras/es en jurisdicciones de plan estatal deben considerar urgir a su agencia OHS a adoptar la directiva Fed-OSHA 2012 para mejorar las comunicaciones con la familia, si es que no se ha hecho ya.⁹¹

No obstante, los estados deberían de ir mucho más allá de esa directiva. Se debería de requerir por ley a las agencias de plan estatal de OHS dar a las víctimas, sus familiares y sus representantes, el derecho a reunirse con el administrador de la agencia para discutir la investigación antes de que ésta decida emitir una sanción o no tomar ninguna acción. Las familias deben de ser informadas dentro de las 24 horas siguientes de cualquier notificación del empleador que está disputando una violación. Se les debe dar la oportunidad de presentarse y hacer una declaración ante la comisión de revisión de la agencia. Deben de ser notificados de la fecha y la hora de todos los procedimientos y recibir una explicación de sus derechos a participar en ellos, antes de que la agencia haga un acuerdo para modificar o retirar una sanción. Las familias deben tener la oportunidad de presentarse y hacer una declaración (o enviar una carta) antes de que las partes realicen negociaciones para llegar a un acuerdo. Las familias también deben ser notificadas que pueden designar a alguien para que sea su representante con respecto a sus comunicaciones con la agencia y el ejercicio de estos derechos.

Mientras que algunos de estos derechos podrían concederse en una declaración de políticas de la agencia o regulación, fijarlas en una ley sería la solución más duradera a largo plazo.

SOLUCIÓN: EXIGIR UNA INVESTIGACIÓN PÚBLICA SOBRE LAS CIRCUNSTANCIAS DE MUERTES EN EL LUGAR DE TRABAJO



Defensoras/es tanto en jurisdicciones Fed-OSHA como estatales deben considerar presionar para una legislación a nivel estatal o local que requeriría una investigación para cada muerte que suceda en el lugar de trabajo. Entre otros beneficios detallados abajo, las indagaciones asegurarían una investigación detallada de las faltas en el sistema de manejo y otras “causas profundas” que muchas veces son ignoradas durante investigaciones de fatalidades llevadas a cabo por las agencias de cumplimiento de OHS.

Históricamente las indagaciones forenses se hacían rutinariamente después de la muerte súbita o sin

explicación de un individuo. El objetivo de esta investigación no era determinar la culpabilidad de alguien por la muerte, o para asignar responsabilidad civil o penal, sino determinar las causas y circunstancias de la muerte. En la mayoría de los casos el papel de estas investigaciones, en los Estados Unidos, ha sido suplantado por la ciencia forense moderna, con muchos estados convirtiendo a los forenses en “examinadores médicos”. Sin embargo, en otros países las indagaciones son todavía comunes y, en algunos casos, son obligatorias después de los accidentes en el lugar de trabajo.

Una indagación pública sería una herramienta muy útil para mejorar la calidad y transparencia de las investigaciones de fatalidades en el lugar de trabajo, por una serie de razones:

■ Descubrimiento rápido

Una indagación debe de ser hecha lo más pronto posible—a más tardar seis meses—después de la muerte. Esto produciría un resumen detallado y definitivo de los hechos que rodearon la muerte del/de la trabajador/a. Este resumen podría ser presentado en los subsecuentes juicios civiles o penales no como una muestra de culpa o responsabilidad sino como una explicación creíble de lo que sucedió.⁹²

■ Transparencia y publicidad

Los detalles de la muerte del trabajador serían ventilados en un foro público, permitiendo la participación de los familiares y amigos, así como la de compañeras y compañeros de trabajo y la de los medios de comunicación. Los asistentes podrían ver las pruebas presentadas, incluyendo las notas del/de la inspector/a, fotografías y grabaciones de videos. La publicidad que rodea a una indagación podría también ayudar a atraer la atención a la historia individual del trabajador y las deficiencias de la regulación existente.

■ Participación Pública

La indagación debe estar presidida por un magistrado local o juez de la corte del estado. En última instancia, la/el juez decidirá a quiénes llamar como testigos, después de tomar en cuenta las sugerencias de diversas partes. En la indagación, los testigos pueden

ser interrogados no solamente por la/el juez, sino por cualquiera de las partes interesadas, incluyendo a los parientes (y representantes) del/de la trabajador/a fallecido/a. Las/os fiscales locales, agentes de policía y las/os inspectoras/es de la agencia podrían ser llamados a dar testimonio basado en sus observaciones. Las pruebas se escucharían por un jurado compuesto por residentes locales, que ultimadamente, proporcionarían una explicación objetiva de la fatalidad.

■ Análisis global de la causa

Si hubiera una historia de prácticas peligrosas o “incidentes sin consecuencias” que conducen a una fatalidad, o un intento de otros trabajadores por llamar la atención sobre las condiciones de riesgo, estos hechos probablemente saldrían a la luz en los testimonios de las/os testigos y se convertirían en parte de la narración de los hechos. Este examen a fondo ayudaría a identificar las causas profundas de las muertes en el lugar de trabajo y descubrirían culturas corporativas disfuncionales. Con el tiempo, una serie de indagaciones producirían un récord público de muertes en determinadas industrias, lo que permitiría a los observadores identificar tendencias y patrones.

■ Recomendaciones en récord

Un jurado de indagación puede hacer recomendaciones designadas a prevenir muertes similares en el futuro, incluyendo cambios convenientes a las leyes y regulaciones. Mientras que estas recomendaciones no serían vinculantes, pondrían notificar oficialmente a los empleadores y a los reguladores sobre los cambios que se necesitan hacer, lo cual sería cada vez más difícil de ignorar cuando continúan ocurriendo incidentes.

DESAFÍOS

Las/os defensoras/es pueden esperar diversos niveles de oposición a las soluciones recomendadas anteriormente. Algunos empleadores pueden argumentar que, después de una fatalidad o lesión grave, ellos tienen responsabilidades mucho más urgentes que informar prontamente sobre el incidente a una agencia reguladora. Podrían afirmar que su enfoque inmediato sería la convocatoria y asistencia a



servicios de emergencia y tratar con trabajadores angustiados. Pero esas actividades no han de ser realizadas por la misma persona, un empleador puede asignar a uno o más de las/os empleadas/os con la tarea de informar inmediatamente sobre el incidente, o la persona que llama al 911 puede también llamar a la agencia de OHS. Además, el requisito de información es bastante mínimo. Todo lo que se requiere es una llamada telefónica para informar el nombre del establecimiento, la hora y localidad del incidente, los nombres de las/os empleadas/os afectados y una breve descripción de lo que sucedió.

Los empleadores probablemente se opondrán a otorgarle nuevos derechos a las víctimas y a sus familiares sobre la base de que declaraciones emocionales de víctimas pueden influir indebidamente en los funcionarios de la agencia y las/os encargados/as de la toma de decisiones en las audiencias. Agencias de OHS y sus abogados probablemente serán cautelosos de otorgar estos derechos también, sugiriendo que pueden dificultar la flexibilidad de la agencia y demorar la solución oportuna de los casos. Sin embargo, ninguno de esos problemas es mayor que el derecho de la familia a ser escuchada en procedimientos de la comisión y examinar las negociaciones para llegar a un acuerdo. La mayoría de las víctimas y los miembros de la familia han adquirido un profundo conocimiento de los factores que contribuyeron al incidente y normalmente tienen

ideas valiosas para mejorar las protecciones laborales que merecen ser consideradas. Los miembros de la familia siempre dicen que es demasiado tarde para ayudar a sus seres queridos y por lo tanto, su mayor motivación es ver que las sanciones y las intervenciones ayuden a garantizar que otra familia no tenga que soportar el dolor que han experimentado.

El desafío más importante para crear un sistema de investigación pública es la novedad de este proceso en la legislación moderna de los EEUU. El público y los legisladores pueden tener conceptos erróneos acerca de la finalidad de la investigación y lo que ésta supone. Es probable que los estados objeten a un aumento de la carga de trabajo de los magistrados y jueces. Y los empleadores se opondrán firmemente a la idea de ser cuestionados por los familiares de las víctimas y a las demás partes en un foro público. Las/os defensoras/es tendrán que educar a los legisladores sobre el valor de las investigaciones en otros países, mediante ejemplos de reformas que han ayudado a lograr, el aumento en la transparencia, y la gran importancia que se les da a las/os trabajadoras/es, sus familias y el público en general.

EJEMPLOS: NOTIFICACIÓN RÁPIDA Y PRESERVACIÓN DE PRUEBAS

El ejemplo más destacado de un requisito de informar rápidamente se encuentra en las reglas federales de seguridad de las minas. Desde 2006, el Estatuto Federal de Seguridad y Salud en Minas (Mine Act) y la Administración de Seguridad y Salud en Minas (MSHA, por sus siglas en inglés) exigen a los operadores de minas reportar en no más de 15 minutos, desde el momento en que saben o deberían saber, que se ha producido un incidente que debe ser reportado. Este requisito se aplica no sólo a fatalidades, sino también a otros incidentes donde ha habido lesiones graves, colapsos estructurales, incendios y otros acontecimientos graves y casi-accidentes. Un empleador que no cumpla con el plazo de 15 minutos para informar se enfrenta a una pena de entre \$5,000 y \$65,000.⁹⁴ El Mine Act también contiene disposiciones que obligan al empleador a preservar las pruebas que ayudarían a la investigación.⁹⁵

Asesinado en el trabajo: Familia sobreviviente dejada en la obscuridad

Sherman Holmes pasó casi toda su vida en los alrededores de los bosques majestuosos de Michigan. Trabajó en la industria de explotación forestal después de graduarse de la secundaria en los años setenta, comenzó a trabajar como conductor de autobús y custodio para el sistema escolar local, pasaba su tiempo libre en el bosque cazando y pescando. Su amor por la naturaleza fue tan grande que regresó a trabajar en la industria maderera después de jubilarse del sistema escolar. Pero para ese entonces, las cosas habían cambiado. Holmes estaba especialmente sorprendido por la actitud de su empleador hacia la seguridad en el lugar de trabajo. En los años setenta, le proporcionaban un casco de seguridad, el cual usaba todos los días. Cuando fue a trabajar para K & K Forest Products en el 2010, la empresa le dijo que no le alcanzaba para proveerle un casco.

El 2 de febrero del 2011, K & K mandó a Holmes y varios otros empleadas/os a cortar grupos de árboles antes de una tormenta inminente. Bajo presión de terminar el trabajo, Holmes y sus compañeras/os trabajaban rápidamente y muy cerca una/os de otra/os—más cerca de lo que permiten los reglamentos de OSHA. Trágicamente, uno de los árboles le cayó en la cabeza a Holmes y lo mató antes de que una ambulancia pudiera llegar a la escena.

La hija de Holmes, Danielle Dole, relata una serie de humillaciones tras la muerte de su padre, que ejemplifican los problemas que pueden ser abordados a través de mejoras a las políticas de la agencia OHS. Nadie llamó a Danielle ni al resto de la familia de Holmes; se enteraron de que él podría estar en peligro sólo después de ver un mensaje críptico en Facebook: “Un Holmes murió hoy en el bosque.” Frenéticos, llamaron a varios hospitales y a la estación de policía buscando detalles. Ningún representante de la agencias de plan estatal OHS de Michigan (MIOSHA) se dirigió a la familia, quien tuvo que llamar varias veces para averiguar el estatus de la investigación de la muerte de Holmes. El primer contacto que la familia tubo con alguien que tenía conocimiento oficial del incidente fue una llamada de la empresa de seguros de K & K para ofrecerles el último pago de salario de Holmes. Después, cuando la familia fue a cobrar el pago de indemnización laboral, Danielle recuerda que nadie pudo mirarles a los ojos o darles información alguna acerca de la muerte de Holmes.

MIOSHA le impuso una multa a K & K Forest Products de \$1,525 por la muerte de Sherman Holmes. La hija de Holmes critica la pequeña sanción, notando que el árbol que mató a su padre le trajo a K & K \$3,000 en ganancias. Dole quedó afectada por la manera en la cual la empresa y el gobierno la trataron tras la muerte de su padre. “Las/os trabajadoras/os necesitan defensoras/es”, dice. “No tenemos a nadie para nosotras/os.”

EJEMPLOS: DAR A LAS VÍCTIMAS Y A SUS FAMILIAS UNA VOZ MAYOR

El proyecto de ley Estatuto para la Protección de los Trabajadores (PAWA) propuso un amplio conjunto de derechos para las víctimas, el cual constituye la base para las reformas sugeridas anteriormente.⁹⁶ Además, MSHA ya requiere la asignación de un enlace cuando ocurren incidentes fatales en minas, según requiere la MINER ACT del 2006,⁹⁷ y MSHA se reúne con la familia de las víctimas para explicar cualquier sanción antes de que la empresa las reciba.

EJEMPLOS: INDAGACIONES PÚBLICAS DE FATALIDADES EN EL LUGAR DE TRABAJO

En Inglaterra y Gales, las indagaciones forenses se hacen a más tardar 6 meses después de toda fatalidad ocurrida en el lugar de trabajo, ya que son consideradas como algo no natural o muertes súbitas.⁹⁸ Y en Escocia se hace una forma singular de indagación llamada “investigación de accidente fatal” después de cada muerte en el lugar de trabajo— ante un juez, sin jurado. Un fiscal público presenta

evidencias en el interés público, y otras partes pueden también ser representadas.⁹⁹

Algunas provincias en Canadá requieren la indagación forense de muertes en ciertas industrias. En New Brunswick una indagación es obligatoria cada vez que alguien muere en un lugar de trabajo de “alto riesgo”, tal como una operación en el bosque, aserradero, planta procesadora de alimentos, planta procesadora de madera, planta procesadora de pescado, sitios de proyectos de construcción o sitio de minería.¹⁰⁰ En Ontario, las indagaciones son

obligatorias en todas las fatalidades relacionadas con construcción y minería; un jurado de seis ciudadana/os escucha el caso y puede hacer recomendaciones a cualquier entidad. El forense no puede exigir que las recomendaciones sean adoptadas, pero las recomendaciones hechas al Ministro del Trabajo son evaluadas por un comité legislativo que tiene la autoridad de adoptar nuevas regulaciones. Las/os defensoras/es de las/os trabajadoras/es en toda Canadá han estado luchando para exigir indagaciones a todas las muertes que suceden en el lugar de trabajo.¹⁰¹



Leyes de contratistas responsables: Hacer que los contratistas del gobierno se hagan responsables por la salud y seguridad de las/os trabajadoras/es

PROBLEMA

Sin políticas fuertes que aseguren que sus contratistas tengan programas eficaces de OHS, las agencias gubernamentales corren el riesgo de subvencionar empresas constructoras que operan sitios de trabajo peligrosos. La agencias típicamente contratan al postor que se ofrezca por menos dinero, así que las empresas toman atajos con la salud y seguridad de las/os trabajadora/es asumiendo que los presupuestos de proyecto reducidos les ayuden adquirir contratos lucrativos del gobierno. Al no implementar altos estándares para la seguridad de las/os trabajadoras/es en sus proyectos de obras públicas, las autoridades estatales y locales están perdiendo una importante oportunidad de reformar el mercado e incentivar sitios de trabajo seguros por toda la industria.

La construcción es una de las industrias más peligrosas para las/os trabajadora/es. Lesiones frecuentes y muertes por caídas, electrocuciones y objetos de impacto imponen precios insoportablemente altos a individuos, familias, y economías locales. Public Citizen estima que, entre el 2008 y el 2010, lesiones fatales y no fatales de la industria de construcción les costó a los estados de Maryland \$713 millones, a Washington \$762 millones, y a California \$2,9 mil millones en servicios médicos, productividad perdida, gastos administrativos, y pérdida de calidad de vida.¹⁰²

Las firmas responsables de muchas de estas lesiones y fatalidades, y aquellos con antecedentes de sanciones por prácticas inseguras, continúan recibiendo fondos de gobiernos estatales y locales. Por ejemplo, para comienzos del 2013 SER Construction Partners ya había recibido sanciones por serias, repetidas y hasta intencionales violaciones a las normas de excavación y apertura de zanjas de Fed-OSHA, y aun así, la empresa se embolsó \$20 millones de dólares en un periodo de diez meses por sus contratos con la ciudad de Houston, y otras municipalidades de Texas. Y a finales del 2013, después de que una trabajador de 28 años llamado Ángel García muriera por una

caída de cuatro pisos mientras trabajaba en un gran proyecto de renovación de Texas A&M University, financiado con fondos públicos, se determinó que la empresa había violado las normas de demolición de Fed-OSHA. Sólo seis meses antes, cuatro trabajadores fueron seriamente lesionados en el mismo campus cuando se derrumbó un sitio de construcción; ambas empresas responsables tenían una larga lista de antecedentes de violaciones Fed-OSHA antes de ser contratadas para trabajar en el proyecto de la universidad.

SOLUCIÓN



Las/os defensoras/es deberían hacer campaña para una legislación que requiera a las agencias estatales y locales que consideren las políticas de OHS y el rendimiento de un postor antes de otorgarle contratos públicos. Tales leyes y ordenanzas se pudieran promulgar en estados de plan estatal y estados Fed-OSHA. La manera más eficaz de implementar este requisito sería por medio de un proceso de precalificación en el cual a las empresas no se les permite someter ofertas hasta que pasen por una rigurosa evaluación de OHS. Este requisito debe aplicarse a contratistas generales y subcontratistas que buscan trabajar en proyectos públicos para así asegurarse que todas las empresas involucradas en manejar el sitio de trabajo sean satisfactorias.

Los beneficios de un programa así, que incluyen mejoras en la seguridad de las/os trabajadoras/os, aumento en la productividad y una reducción en costos de seguros para los empleadores, alcanzan mucho más allá de los contratos públicos, ya que las empresas que desean permanecer elegibles para ofrecerse tendrían que mantener un buen antecedente de OHS en todo su trabajo—incluyendo los proyectos realizados para clientes privados.

Un comité de expertos nacionales ha desarrollado un fuerte proyecto de ley modelo, incluido en una

serie de reportes por Public Citizen, para que las legislaturas estatales las usen en el diseño de un sistema de precalificación.¹⁰³ El proyecto de ley, le indica al departamento estatal de trabajo, desarrollar, en consulta con las partes interesadas, un cuestionario y un sistema de pre-calificación estandarizado para evaluar a posibles postores usando criterios objetivos, e incluyendo entre otras cosas:

■ **Planificación**

Los empleadores deben usar planes OHS escritos y específicos al sitio.

■ **Liderazgo**

Los empleadores deben demostrar un compromiso por parte de la gerencia a la salud y a la seguridad de las/os trabajadoras/es.

■ **Capacitación**

Los empleadores deben proveer capacitación para trabajadoras/es y supervisoras/es que sea eficaz, programada regularmente y en un idioma y formato que cada empleada/o pueda entender.

■ **Participación de las/os empleadas/os**

Los empleadores deben tener políticas que animen a las/os trabajadoras/es a reportar condiciones de trabajo inseguras y lesiones relacionadas con el trabajo. Deben concederle a las/os trabajadoras/es el derecho de suspender el trabajo, inmediatamente, si se encuentran en condiciones peligrosas.

■ **Antecedentes de cumplimiento**

El sistema de calificación considera varios aspectos de los antecedentes de cumplimiento del empleador: índices de incidentes de tiempo perdido e índices de lesiones y enfermedades; índices de modificaciones de experiencias de compensación para trabajadoras/es (EMRs, los cuales reflejan el número y el valor de las demandas de indemnización laboral de una empresa al ser comparadas con las demandas contra otras empresas en la misma industria); sanciones y penalidades hechas por agencias de OHS estatales y federales; y ordenes de parar el trabajo dadas por haber violado leyes de OHS u otras leyes.

■ **Otros Factores**

El departamento del trabajo estatal debe considerar cualquier otro factor que considere útil en la evaluación del desempeño de OHS.

* * *

Siguiendo con este proyecto de ley modelo, las/os defensoras/es quizá quieran considerar solicitar que haya una mayor apertura de la información, como: (1) antecedentes de inspecciones de OSHA estatales o federales, sin importar el resultado; (2) copias de acuerdos de conciliación con agencias; (3) decisiones emitidas por comisiones de evaluación OHS (u otros cuerpos independientes que escuchan las objeciones de empleadores a sanciones y penalidades de agencias de OHS); y (4) antecedentes de accidentes “sin consecuencias” que pudieron haber resultado en lesiones a trabajadoras/es. El requerir que posibles postores divulguen cinco años de estos registros proveería a las agencias con un concepto más amplio de los antecedentes de cumplimiento de una empresa. A las empresas también se les debe requerir identificar y presentar las políticas OHS que usan y que van más allá del simple cumplimiento de las normas de FED-OSHA o estatales. Además, a los postores se les podría requerir establecer una política de amparo para informantes y proveer pruebas de cobertura de indemnización laboral. El departamento del trabajo estatal debe establecer un puntaje mínimo de aprobación para el cuestionario, y a los postores se les deben requerir ser evaluados por los menos una vez al año para permanecer elegibles.

Las/os defensoras/es quizá quieran urgirle a las/os legisladoras/es incorporar auditorías de seguridad al sistema de clasificación. Empresas de seguro frecuentemente proveen auditorías si el empleador lo pide para intentar identificar posibles peligros y violaciones de OHS para que el empleador pueda corregirlos antes de que se lesionen trabajadoras/es e interpongan una demanda de indemnización laboral, o la agencia los descubra durante una inspección e imponga penalidades. Aunque la información de estas auditorías es mucho más valiosa que simples estadísticas de lesiones y enfermedades, requerir que los empleadores presenten sus más recientes auditorías como parte del proceso de precalificación

Estados con programas de precalificación OHS existentes

- **California** no requiere que las agencias adopten un sistema de precalificación, pero para aquellas que elijan hacerlo, el estado ha desarrollado un cuestionario modelo con pautas para calificarse (Cal. Pub. Cont. Code § 20101; http://www.dir.ca.gov/od_pub/prequal/PubWksPreQualModel.pdf)
- **Massachusetts** requiere precalificación para contratistas y subcontratistas que desean ofrecerse para proyectos que cuesten \$100,000 o más. Un historial de excesivas violaciones de seguridad o lesiones que califican para indemnización laboral pueden ser causa para quitar a la compañía de la lista de calificación (810 CMR 9.00 et seq.)
- **Connecticut** requiere precalificación para proyectos que cuesten más de \$500,000. (C.G.S. § 4a-100)
- **Tennessee** requiere que contratistas (que ya han sido otorgados contratos por el Departamento de Transporte estatal) certifiquen que ya tienen un programa eficaz de seguridad y salud para empleadas/os antes de que comience el trabajo. (Tennessee Department of Transportation, Construction Division, Contractor Employee Safety and Health Program, http://www.tdot.state.tn.us/construction/Safety_Health_Program/EmployeeSafetyandHealth.pdf)

podría disuadir a los empleadores de pedir la auditoría desde un comienzo. En vez de esto, se debe alentar a los contratistas a presentar auditorías de seguridad preparadas en los últimos cinco años e información sobre las acciones correctivas que tomaron en respuesta a ellas. El sistema de puntaje de precalificación del estado podría darle crédito a los postores potenciales por presentar las auditorías y cualquier acción correctiva. De esta manera, los empleadores tendrían nuevas incentivas para monitorear los peligros y arreglarlos al ser descubiertos.

Exclusión, o prohibirle a las compañías no cumplidoras recibir contratos, es otro tema crítico. Al crear la posibilidad que a una empresa se le prohibiera ser postor o recibir contratos del gobierno, las legislaturas estatales o los gobiernos locales pudieran establecer incentivas económicas significativas para que las empresas mejoren sus programas de salud y seguridad. Una justificación para la exclusión es preservar la integridad del proceso de precalificación. Posibles postores tendrían fuertes incentivas para presentar archivos falsos, así que se les debe requerir autenticar la exactitud de sus respuestas bajo penalidad de perjurio. Si el departamento descubre que una empresa provee información falsa, la empresa deberá ser excluida

por un periodo de tiempo substancial (ejemplo: cinco años), lo cual significa que no podrá ser postor en contratos públicos hasta que se venza la exclusión. Otra justificación para la exclusión es penalizar la continua falta de cumplimiento con leyes y reglamentos relacionados al OHS. Al igual que la precalificación asegura que la seguridad de las/os trabajadoras/es se tome en cuenta al principio de los procesos de ofertas públicas, las agencias estatales y locales también necesitan tener la autoridad para excluir a contratistas irresponsables de ser postores en futuros contratos, basado en la constante violaciones a la seguridad, ya sea por un periodo de tiempo fijo o permanentemente (dependiendo de la severidad de las violaciones)¹⁰⁴

Hasta ahora, los programas de contratistas responsables se han enfocado casi exclusivamente en la industria de construcción pero hay muchas otras industrias incluyendo cuidado de salud y la seguridad, que contratan con agencias estatales y locales y cuyas trabajadoras y trabajadores enfrentan serios riesgos en el trabajo. Las/os defensoras/es quizá quieran explorar maneras de implementar programas similares para estas industrias también.

Podría ser útil enmarcar estas políticas de contratistas como un uso responsable del fondo de contribuyentes.

Esta estrategia pudiera ayudar a hacer la idea más atractiva para los legisladores políticamente conservadores y para el público en general, a los cuales el tema de seguridad laboral quizá no les resuene tan fuertemente.

RETOS

Asociaciones de comercio que luchan en contra de los programas de precalificación dicen que la precalificación rigurosa es impráctica. Allegan que los contratistas generales no tendrían el tiempo adecuado para evaluar a subcontratistas y verificar sus antecedentes de seguridad durante el proceso frenético de hacer ofertas, ya que frecuentemente tienen que aceptar sub-ofertas a último momento.¹⁰⁵ Sin embargo, si el estado mantiene una lista de contratistas y subcontratistas que ya han sido precalificados entonces los contratistas generales pueden rápidamente y fácilmente elegir de esa lista con confianza durante el proceso de hacer ofertas. Massachusetts, por ejemplo, ha tenido éxito en implementar un banco de datos similar.

Las deficiencias en las medidas de seguridad para los empleadores también presentan un reto. Ya que hay tan pocos inspectores OHS, y ya que algunos empleadores no reportan lesiones ocurridas durante el trabajo, los registros de inspecciones y los reportes oficiales de lesiones puede que no reflejen las incidencias reales de los peligros y las lesiones y enfermedades ocurridas por el trabajo. Los empleadores también pueden alegar que la intención de estos requisitos de registros sea monitorear tendencias del ramo y legislar mejores leyes, y no para que se señale a las empresas por el puntaje de precalificación que reciban, y, por lo tanto, sean tratadas de diferente manera.

Los empleadores cuyos trabajadores y trabajadoras son representados por sindicatos u otras organizaciones laborales pueden tener tazas reportadas de incidentes de lesión y enfermedad más altas o un antecedente de inspecciones OHS más extensivo que sus competidores sin sindicato. Las/os trabajadoras/es con el respaldo de un sindicato pueden sentirse menos disuadidas/os a reportar lesiones y pueden ser menos propensas/os a temer

represalias por reportar peligros OHS o por contactar a una agencia gubernamental por problemas OHS no resueltos. Por estas razones, empresas con sindicato pueden temer que demasiado énfasis en estas medidas los pondría en una posición desventajosa en el proceso de hacer ofertas. Los sindicatos laborales también pueden objetar ya que la incapacidad de una empresa de obtener contratos podría resultar en menos trabajos para sus miembros.

Una preocupación similar ocurre con indemnizaciones laborales de EMRs porque estas reflejan sólo las lesiones para las cuales las/os trabajadoras/es han interpuesto demandas de indemnización laboral. Muchos empleadores presionan a sus trabajadoras/es para que no presenten demandas por lesiones sufridas durante el trabajo, y darle mucho peso a este factor a la hora de tomar la decisión de contratar puede dar como resultado que los empleadores aumenten más la presión que ejercen en sus trabajadoras/es para que no presenten demandas de indemnización laboral.

Estas preocupaciones se pueden abordar al diseñar un proceso de precalificación que considere una amplia gama de factores, no sólo los índices de lesiones reportados por una empresa, EMRS, y los antecedentes de inspección. Estos métricos pueden ser componentes de la evaluación, pero tendrían que ser balanceados por factores más cualitativos, incluyendo el plan de seguridad escrito de una empresa y sus programas de capacitación y participación de las/os empleada/os.

EJEMPLOS

Muchos estados tienen programas de precalificación vigentes, aunque la mayoría no abordan para nada el tema de la seguridad de las/os trabajadoras/es, sino se enfocan en la salud financiera de las empresas, su capacidad de avalar, y su experiencia previa. Los pocos programas que sí abordan la seguridad de las/os trabajadoras/es toman en cuenta un conjunto de factores limitados, como el EMR de la empresa, el antecedente de sanciones, y el antecedente de reuniones de seguridad. Más aun, estos programas – con la excepción del de California—no garantizan que

los factores OHS sean incorporados consistentemente y significativamente en la evaluación.

Public Citizen y el Consejo Nacional para la Salud y Seguridad Laboral (COSH, por sus siglas en inglés) han estado urgiéndole a las/os funcionarias/os

a considerar los antecedentes de seguridad de postores antes de otorgar contratos públicos. Proyectos de ley que cercanamente se asemejan a la legislación modelo, descrita arriba, han sido recientemente presentados en Maryland,¹⁰⁶ North Carolina,¹⁰⁷ y Tennessee.¹⁰⁸

Políticas innovadoras para trabajar con contratistas a nivel local

- **Montgomery County, MD** ha desarrollado un detallado conjunto de términos y condiciones que gobiernan OHS en contratos de construcción, el cual recientemente actualizó para también requerir precalificación de subcontratistas.
(http://www6.montgomerycountymd.gov/apps/News/press/PR_details.asp?PrID=8703)
- **Durham, NC** requiere que postores respondan a preguntas detalladas sobre sus historiales de cumplimiento y planes de seguridad.
(Apéndice B, <http://durhamnc.gov/ich/op/pwd/consproj/Documents/RainCatchers/All%20Apendices.pdf>)
- **Fairfax County, VA** evalúa a postores por medio de una amplia gama de criterio de seguridad, y las presentaciones falsas resultan en descalificación, exclusión, o terminación de contratos.
(<http://www.fairfaxcounty.gov/dpwes/construction/bids/constrsafety.pdf>)
- **El Distrito Unificado Escolar de Los Ángeles (Los Angeles Unified School District)** usa un amplio cuestionario que cubre temas que van desde los documentos de capacitación hasta el reportaje de “incidentes sin consecuencia”. Las prácticas de seguridad de los contratistas también son evaluadas directamente durante el transcurso del trabajo, y a veces, una segunda vez al ser completado el trabajo, para proveer más información para futuros esfuerzos de precalificación.
(<http://www.laschools.org/new-site/prequalification/forms>)
- **El Consejo Municipal de la Ciudad de Nueva York (New York City Council)**, en el 2013 presentó una ordenanza que requiere que todos los contratistas y subcontratistas aplicando para asistencia financiera en proyectos de desarrollo de la ciudad (1) tengan programas de aprendizaje, incluyendo capacitación de seguridad, y (2) divulguen cualquier violación OHS de los últimos 10 años, para ser publicadas en el sitio web de la ciudad. (Int. No. 1169)
- **Los consejos municipales de Oakland y Fremont, CA** aprobaron resoluciones a comienzos del 2014 donde le indican a sus gerentes municipales abordar los temas de salarios, beneficios y condiciones de OHS cuando negocian acuerdos de franquicias en instalaciones de reciclaje de desechos.
- **El consejo municipal de Austin, TX** adoptó una ordenanza en julio del 2010 que requiere que todo proyecto de construcción con un permiso de la ciudad le provea a las/os trabajadoras/es un descanso de no menos de 10 minutos por cada cuarto horas trabajadas.
(http://austintexas.gov/sites/default/files/files/Contract_Management/Rest_Break_Ordinance_posters.pdf)

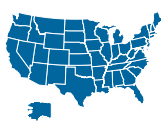
Colaboración inter-sectorial: Coordinando trabajo en varios sectores gubernamentales para proteger a las/os trabajadoras/es

PROBLEMA

A las agencias de OHS se les niegan los recursos necesarios para inspeccionar todos, o siquiera un número significativo, de los 9 millones de lugares de trabajo en los Estados Unidos. El AFL-CIO calcula que con los recursos actuales les tomaría, a estas agencias, más de un siglo inspeccionar cada lugar de trabajo. Por lo tanto, Fed-OSHA y las agencias de plan estatal dependen de las/os trabajadoras/es y sus defensoras/es para identificar condiciones laborales peligrosas. Cada año, llevan a cabo decenas de miles de inspecciones basadas en quejas hechas por trabajadoras/es o sus representantes y por casos referidos de otras agencias. Como se ha descrito arriba, las/os trabajadoras/es que pueden identificar condiciones que violan las normas de OHS pueden interponer una demanda y esperar para que un/a inspector/a lleve a cabo una investigación, pero muchos trabajadores tienen temor de revelar condiciones de trabajo inseguras porque temen, comprensiblemente, que sus empleadores tomen represalias en contra de ellas/os.

Funcionarias/os de otras agencias gubernamentales que observan posibles violaciones OHS, en contraste, no deben temerle a represalias por parte de empleadores al reportar las condiciones peligrosas a funcionarios de agencias de OHS. Estos casos referidos pueden ser una herramienta valiosa para las agencias de OHS, proveyendo así otra fuente de información fiable sobre sitios de trabajo que pueden requerir mejoramientos.

SOLUCIÓN



Varias agencias gubernamentales estatales y locales pueden hacer un mejor trabajo de referir casos para ser investigados por las agencias Fed-OSHA y de plan estatal OHS. Inspectoras/es de edificios, inspectoras/es del departamento de

bomberos y otros agentes que hacen cumplir los códigos locales muchas veces tiene poderes otorgados por la legislatura para evacuar a la gente de un edificio o para detener una construcción si se observan condiciones que son particularmente peligrosas para las/os trabajadoras/es o para la comunidad. Aunque esta autoridad sale del poder que tiene la agencia de hacer cumplir los códigos de construcción y del departamento de bomberos, las conexiones con las preocupaciones de OHS son muchas veces claras. Por ejemplo, en la ciudad de Nueva York la Junta de Control Ambiental del Departamento de Edificios (DOB, por sus siglas en inglés) aplica códigos locales relacionados con excavar y demoler—trabajos peligrosos que cada vez más son llevados a cabo por trabajadoras/es inmigrantes y otras/os trabajadoras/es vulnerables.

Las/os defensoras/es de las/os trabajadoras/es pueden sacar provecho del poder que tienen los inspectores locales y estatales de suspender el trabajo, haciendo una campaña para asegurar que éstos tengan un buen entendimiento de cómo sus códigos traslapan con las regulaciones OHS. Las/os defensoras/es pudieran también hacer campaña para crear programas de capacitación que informen mejor a los inspectores sobre las áreas que se traslapan y asegurar que los inspectores canalicen los casos a una agencias de OHS cada vez que emitan una orden de suspensión de trabajo o una violación que se relaciona directamente con la seguridad de las/os trabajadoras/es.

Una faceta importante de este abordaje de fortalecer las protecciones OHS es que se puede lograr sin la aceptación de un cuerpo legislativo, aunque apoyo legislativo seguramente fortalecería el programa. Por ejemplo, defensoras/es podrías consultar con expertos OHS quienes pudieran revisar los códigos estatales o locales y desarrollar un documento “cross-walk” que conecta las provisiones de estos códigos a reglamentos estatales o federales de OSHA. Ese

documento podría ser el eje central de una campaña que vincule a varias agencias que hacen cumplir los reglamentos con personal de cumplimiento de las agencias de OHS. Importantemente, muchas localidades han adoptado estándares de consenso (p.ej.: Los códigos y estándares de la Asociación Nacional de Protección contra el Fuego (National Fire Protection Association)), como sus códigos locales, creando un oportunidad para un documento “cross-walk” de muchas jurisdicciones y una guía de los procedimientos para referir un caso OHS.

Ejemplos de los principales riesgos que pueden estar incluidos tanto en los códigos de construcción como en los reglamentos OHS son: demolición, excavación y excavación de zanjas, andamios, grúas, riesgos de incendios y acceso a salidas de emergencia. Cuando inspectoras/es de edificios encuentran violaciones a estos códigos relacionadas a estos peligros, deben inmediatamente referir el caso a la agencia de plan estatal OHS o una oficina local Fed-OSHA.

Funcionarios de salario-y-horas, cuyo trabajo principal es asegurar que a las/os trabajadoras/es se les esté pagando de manera justa, son otro grupo de autoridades que puede tener la oportunidad de preguntarle a las/os trabajadoras/es si han observado condiciones preocupantes en sus lugares de trabajo. Como una cuestión práctica, empleadores que violen leyes de salario-y-horas son propensos a ser los mismos que violen los reglamentos OHS. Cal/OSHA colabora con agencias estatales que hacen cumplir las leyes de salario-y-horas, requisitos de indemnización laboral, contratación, autorizaciones, y otros programas relacionados al trabajo.¹⁰⁹ California Labor Enforcement Task Force, investiga las quejas de las/os trabajadoras/es y ha desarrollado un innovador programa de selección-de-inspecciones que combina el personal, los conocimientos y las autoridades de la agencia. Una empresa que cuenta con problemas de salud y seguridad quizá no lleguen al nivel de “peligro inminente” requerido para recibir una orden de suspensión de trabajo Cal/OSHA pero podría, sin embargo, recibir una orden para interrumpir sus operaciones si suficientes violaciones de salario-y-horas o de indemnización laboral son descubiertas por el equipo de trabajo durante la inspección conjunta.



RETOS

Grandes restricciones presupuestarias y personal estresado son problemas en casi todas las agencias gubernamentales. Propuestas que añadirían más responsabilidades relacionadas a OHS, encima de la carga de trabajo que ya tienen las/os inspectoras/es, puede que no genere el suficiente apoyo por parte de las/os inspectoras/es para que éstas se realicen. Ciertamente si defensoras/es de OHS van a la legislatura estatal para asegurar un mandato legal para desarrollar colaboraciones entre personas encargadas de hacer cumplir los códigos y las agencias de OHS, una falta de apoyo de parte del personal encargado podría cancelar la propuesta. Defensoras/es de trabajadoras/es deben desarrollar la evidencia que muestre que mejorar los vínculos entre la autoridad de suspensión de trabajo con las normas de OHS es una idea de bajo costo y alto impacto. Por el lado de costos, defensoras/es pueden explicar que la responsabilidad de las/os inspectoras/es de códigos sería tan mínima y fácil como hacer una llamada a la agencia de plan estatal OHS o a la oficina local de Fed-OSHA. Algunos casos referidos—incluyendo excavaciones no seguras, andamios desvencijados, y salidas de emergencia bloqueadas—son problemas que obviamente deberían ser enviados a la agencia OHS. Con mejor capacitación y entrenamiento, algunas condiciones peligrosas menos obvias, como químicos almacenados inapropiadamente o protección inadecuada para las/os empleadas/os que trabajan en alturas, podrían ser casos referidos que garantizarían la seguridad de las/os trabajadoras/



es. Las/os defensoras/es de trabajadoras/es podrían fortalecer su caso aún más al recopilar estadísticas que comparen el número de inspecciones del código de edificios en una localidad con el número de inspecciones planeadas por la agencia OHS pertinente.

El tema de la primacía surgirá inevitablemente cuando las defensoras/es empiezan a discutir como los reglamentos, además de aquellos adoptados por Fed-OSHA, se podrían usar para proteger a trabajadoras/es en jurisdicciones de Fed-OSHA. Sin embargo, la recomendación expuesta arriba es simplemente que las/os funcionarias/os gubernamentales quienes hacen cumplir otras leyes y reglamentos deben referir más casos a Fed-OSHA cuando violaciones de sus reglamentos corresponden con potenciales violaciones de reglamentos OHS. Las leyes y los reglamentos de los otros funcionarios son, por definición, las leyes de pertinencia general que no serían suplantados por el OSH Act (véase, Una breve explicación de la primacía, arriba).

EJEMPLOS

El Departamento de Edificios (DOB) de la ciudad de Nueva York es un excelente ejemplo de cómo una agencia local de aplicación de códigos emite órdenes de suspensión de trabajo por violaciones relacionadas a OHS. El departamento tiene numerosas estipulaciones de códigos relacionados directamente con la salud y la seguridad de las/os trabajadoras/es, incluyendo requisitos relacionados con grúas, equipos de elevación, andamios, demoliciones, y excavaciones. Muchos son simplemente requisitos de aviso o autorizaciones que exigen, por ejemplo, que una empresa obtenga una autorización previa y que avise a los vecinos antes de excavar por debajo de cierta profundidad. Una orden de suspensión del trabajo se puede emitir en caso de que no se cumplan estas obligaciones. Empleadores que no cumplen con estos códigos, muy probablemente tomarán la misma actitud con los requerimientos de OHS, así que es crítico que inspectoras/es de edificios refieren tales casos a los oficiales de OHS.

Auditorías anuales a nivel estatal: Calificación del rendimiento de las agencias

PROBLEMA

Trabajadoras/es en todos los estados experimentan lesiones, enfermedades y fatalidades por peligros en el lugar de trabajo, pero sin tener información adecuada acerca de que están haciendo o no las agencias de plan estatal de OHS para abordar esos problemas, será difícil para las/os defensoras/es precisar exactamente qué cambios necesitan hacer estas agencias para proteger mejor a sus empleados/as.

Fed-OSHA evalúa el rendimiento de las agencias del plan estatal OHS en una auditoría llevada a cabo en el Monitoreo y evaluación federal anual (FAME) para determinar si son “por lo menos tan eficaces” como Fed-OSHA—el estándar legal mínimo determina si los estados pueden continuar operando sus propios programas OHS. Las evaluaciones se enfocan principalmente en un conjunto de medidas cuantitativas que los estados son requeridos a registrar, desde las cantidades mínimas de penalidades hasta la prontitud de las actividades de la agencia.

Los reportes Fed-OSHA, aunque valiosos, sólo cubren ciertos aspectos del rendimiento de la agencia. Defensoras/es necesitarán más información acerca de las prácticas de su agencia de plan estatal OHS para poder identificar problemas y llevar a cabo reformas necesarias.

SOLUCIÓN



Legislaturas en jurisdicciones de plan estatal deben crear un sistema para desempeñar auditorías anuales del rendimiento de la agencia estatal de OHS. Un comité legislativo de supervisión, por ejemplo, o una comisión independiente compuesta por integrantes que sean trabajadoras/es podría ser la entidad responsable de implementar estas auditorías, preparar reportes detallados, y publicarlos en la red. El cuerpo de supervisión desarrollaría medidas cualitativas y cuantitativas para evaluar el rendimiento de la agencia, prepararía un reporte detallado, y lo publicaría en la red. El propósito del cuerpo de supervisión sería más amplio que el de Fed-OSHA: En

vez de simplemente determinar si el programa estatal llena los (relativamente bajos) requisitos emitidos por Fed-OSHA, el comité se enfocaría en maximizar la eficacia del programa, idealmente hasta un punto que va mucho más allá que el rendimiento de Fed-OSHA y otros estados.

Auditorías al nivel estatal podrían ser útiles para persuadir a legisladoras/es y al público de la necesidad de reformas, incluyendo muchas de aquellas sugeridas en este manual. Además, cuando un estado adopte cualquiera de estas reformas el cuerpo de supervisión pudiera ser el responsable de monitorear su implementación.

Los siguientes son sólo algunos ejemplos de los temas y métricos que el cuerpo de supervisión podría examinar:

- ¿Cuáles son la media y el promedio del número de días o horas para que la agencia responda a quejas, fatalidades y situaciones de peligro inminente?
- ¿Cuáles son las típicas penalidades iniciales y penalidades “finales” para cada categoría y sanción (seria, deliberada, etc.)?
- ¿Qué porcentaje de peligros serios se corrige durante la inspección?
- ¿Qué tan efectiva es la difusión de la agencia hacia la industria acerca de los riesgos específicos (p.ej., la protección contra caídas en construcciones), en la reducción del número de muertes y lesiones relacionadas con el peligro?
- ¿En qué porcentaje de inspecciones los representantes de los sindicatos participan con el personal de la agencia OHS?
- ¿En qué porcentaje de inspecciones participan representantes de organizaciones comunitarias con el personal de la agencia OHS?
- ¿Cuáles son las habilidades lingüísticas de los inspectores OHS?
- ¿La agencia ha tomado medidas proactivas para fomentar la capacidad de un segundo idioma entre su personal (p.ej., la contratación de inspectoras/es con conocimientos de un segundo idioma; el pago de la matrícula, los libros y el tiempo de descanso

cuando las/los trabajadoras/es toman clases para aprender otro idioma)?

- ¿Qué porcentaje de las citaciones de la agencia se anulan o reciben una reducción al ser apeladas?
- ¿Está la agencia debidamente archivando sus registros de aplicación de las reglas y haciendo la información disponible públicamente para permitir que las/os trabajadoras/es y a las/os defensoras/es monitorear el desarrollo de la agencia e identifiquen las áreas en las cuales pudiera haber mejoras?

RETOS

Legisladoras/es y agencias pueden objetar a la superposición entre las auditorías a nivel estatal y las evaluaciones FAME de Fed-OSHA, afirmando que la auditoría estatal conllevaría una innecesaria duplicación de esfuerzo. Las/os defensoras/es pueden resaltar que el criterio de evaluación de Fed-OSHA tiene expectativas bajas de rendimiento. Funcionarias/os estatales deberían querer que su programa sea más eficaz que el de Fed-OSHA.

El personal de las agencias de plan estatal de OHS puede preocuparse que los métricos son injustos porque no toman en cuenta el poco financiamiento con el que cuentan. Las/os defensoras/es pueden responder que el reporte del cuerpo de supervisión tiene el potencial de mostrar evidencias de que la agencia necesita recursos adicionales.

Una fuente importante de tensión a la hora de diseñar un plan de auditorías sería el desarrollo de los métricos de evaluación. Algunos grupos probablemente preferirán *métricos basados en los resultados*, diseñados para reflejar el impacto y el rendimiento de la agencia en la seguridad de las/os trabajadoras/es (p.ej., los índices de lesiones y fatalidades). Otros pueden preferir *métricos basados en actividades*, los cuales se enfocan en las prácticas y los procedimientos de la agencia (p.ej., el número de inspecciones llevadas a cabo). Ambos tipos tienen fortalezas y debilidades, y las/os defensoras/es podrían argumentar para que haya una combinación de ambas. Además, las auditorías deben considerar métricos cuantitativos (por ejemplo: el porcentaje de inspecciones con violaciones) y métricos cualitativos (p.ej.: entrevistas con trabajadoras/es o sus representantes sobre la eficacia de la agencia) para obtener una imagen contundente del rendimiento de la agencia.

Agencias de plan estatal de OHS pueden sentir que métricos basados en actividades permiten observaciones muy específicas de la agencia, lo cual llevaría a un exceso de control por parte del comité de supervisión y la privación a la agencia de flexibilidad y discreción en cómo opera su programa.¹¹⁰ Y los empleadores probablemente tendrán recelos de cualquier programa de auditoría que pueda influenciar a la agencia en aumentar sus prácticas de cumplimiento de la ley.

Defensoras/es deben también estar conscientes de consecuencias no planeadas que puedan resultar de los intentos de las agencias por satisfacer los métricos de la auditoría. Por ejemplo, si una agencia es valorada solamente por el número de inspecciones que realiza, puede que empiece a llevar a cabo un mayor número de inspecciones de “seguridad” relativamente simples dejando de lado, el llevar a cabo inspecciones de “salud” más complejas. Para evitar este tipo de consecuencias no intencionales, las/os defensoras/es pudieran enfatizar la necesidad de crear un cuerpo independiente con representación de las/os trabajadoras/es que estaría a cargo de desarrollar el programa de auditoría.

EJEMPLOS

Auditorías legislativas estatales del rendimiento de agencias son comunes y, de hecho, muchas legislaturas estatales tienen oficinas que se especializan en llevar a cabo estas auditorías de parte de comités existentes de supervisión. En Maryland, por ejemplo, la Oficina de Auditorías Legislativas (Office of Legislative Audits)—localizada dentro del departamento de Servicios Legislativos (Department of Legislative Services)—lleva a cabo auditorías de rendimiento de agencias estatales a petición del Comité Conjunto de Auditorías (Joint Audit Committee). En algunas ocasiones, la legislatura hasta puede pedirle a grupos de vigilancia exterior u organizaciones de investigación de afuera que lleven las auditorías a cabo.¹¹¹

Los reportes Fed-OSHA’s FAME ofrecen un buen punto de partida para ver cómo podrían ser estas auditorías pero como se sugiere arriba las/os defensoras/es deben fomentar una investigación de rendimiento de agencias mucho más amplia.¹¹²

Conclusión

Activistas, organizadoras/es y otras/os defensoras/es que operan a nivel estatal y local darán lugar a la nueva generación de políticas OHS. Dada la resistencia en Washington a protecciones laborales, miembros del congreso con mira al futuro y funcionarias/os progresistas de Fed-OSHA quedan muchas veces enredadas/os en pleitos políticos cuando buscan promulgar cambios a leyes y políticas federales OSHA para proteger de mejor manera a las/os trabajadoras/es. Sus colegas en legislaturas estatales, consejos municipales, y agencias de plan estatal de OHS también enfrenten oposición por parte de intereses adinerados, pero la

organización de base y una conexión más estrecha entre trabajadoras/es y funcionarios oficiales puede llevar a más victorias y mejores protecciones para las/os trabajadoras/es. Este manual propone una amplia gama de cambios a leyes y políticas para lograr darle a las/os trabajadoras/es y sus defensoras/es en toda localidad un punto de partida para discutir nuevas ideas de campañas. Al recopilar estas ideas y presentarlas a defensoras/es por toda la nación, esperamos haber logrado un modesto primer paso hacia grandes mejoras en la salud y seguridad de las/os trabajadoras/es.



Apéndice: Resumen de la ley OSH Act y la indemnización laboral

FED-OSHA Y LA LEY OSH

La *Ley de seguridad y salud ocupacional* (Ley OSH) es una ley federal aprobada por el congreso estadounidense en 1970. Esta ley estableció una nueva agencia federal—La Administración de Seguridad y Salud Ocupacional (OSHA), dentro del Departamento del Trabajo de los EEUU—para desarrollar y hacer cumplir una variedad de normas de seguridad en los lugares de trabajo.

La ley también estableció un proceso en el cual los estados podían solicitar a Fed-OSHA reconocer a una agencia estatal como remplazo efectivo para el programa federal en el estado. Luego de ser reconocida y después de un período de “jurisdicción concurrente” en vigor para asegurar una transición fácil, la agencia de plan estatal”, tiene plena autoridad de establecer y hacer cumplir estándares de salud y seguridad laboral. Fed-OSHA no extiende las protecciones de la ley OSH a empleados del sector público (por ejemplo: policías, bomberos, maestras/os, etc.), pero las agencias aprobadas de plan estatal sí lo hacen. Veintiún estados y Puerto Rico han pasado por este proceso y formado agencias de plan estatal que establecen y hacen cumplir estándares dentro de sus jurisdicciones. Cuatro otros estados y Las Islas Vírgenes de los EEUU han obtenido la aprobación de Fed-OSHA para operar planes estatales parciales que cubren sólo trabajadoras/es del sector público (Fed-OSHA mantiene jurisdicción sobre los lugares de trabajo del sector privado).

Fed-OSHA tiene su sede en Washington, D.C., pero la mayoría del trabajo de inspección se lleva a cabo en oficinas locales a nivel estatal y local. Las inspecciones se inician por una variedad de razones. Muchas son provocadas por la queja de una trabajadora o de un trabajador, una muerte o lesión que se reporte, o si un inspector se fija en algo que anda mal al conducir por la calle, además otras agencias gubernamentales refieren casos a Fed-OSHA. Aproximadamente 60

por ciento de las inspecciones de OSHA a sitios de trabajo y sus industrias son programadas por medio de un sistema de selección al azar—o por “programas de énfasis” específicos a un peligro. Los estados de plan estatal operan de manera similar, aunque sus programas de énfasis frecuentemente se enfocan en industrias que presentan retos únicos en sus jurisdicciones geográficas.

La ley OSH también estableció la Comisión de Revisión de Seguridad y Salud Ocupacional (Occupational Safety and Health Review Comisión). Cuando un empleador impugna una sanción emitida por Fed-OSHA, el caso es litigado ante una/ un juez de ley administrativa y puede ser apelado ante la Comisión de Revisión. Las decisiones de la Comisión de Revisión se pueden revisar en una corte de apelación federal. Los planes estatales también le dan a los empleadores una oportunidad de impugnar la decisión en una corte, aunque los procedimientos exactos varían de estado a estado.

INDEMNIZACIÓN LABORAL

En cada estado a excepción de Tejas, se le requiere a los empleadores tener un seguro de indemnización laboral que pagará los gastos médicos de empleadas/os lesionadas/os o que se enferman durante su trabajo y remplacen el ingreso para aquellas/os que no están trabajando porque se están recuperando por un periodo extendido. Los estados tienen distintas leyes detallando cuales empleadores deben tener cobertura. Tejas no requiere que un empleador tenga cobertura de indemnización laboral, mientras que California requiere que cualquier persona con por lo menos una/un empleada/o tenga el seguro. En muchos estados, pequeños empleadores o empleadores en ciertas industrias, como la agricultura, son exentos. Si una trabajadora o un trabajador falta un cierto número de días al trabajo—tres días en muchos estados, siete en otros—tienen derecho de recibir

pago igual a una porción de su salario por el tiempo que no pueden trabajar.

Idealmente, el sistema de indemnización laboral estimula la prevención al ofrecerle primas más bajas a empleadores que mantienen sus lugares de trabajo saludables y seguros. El sistema también debe asegurar que las/os trabajadoras/es que son lesionadas/os en su trabajo o que sufren de enfermedades relacionadas a su trabajo reciban atención médica rápidamente para que les permita recuperarse y regresar al trabajo, y que aquellas/os que deben faltar varios días al trabajo—o, en los peores casos, no pueden trabajar más—reciban pagos efectivos rápidamente para evitar dificultades financieras severas.

Sin embargo, en muchos casos el sistema simplemente no funciona como debería para estimular la prevención y darle asistencia rápidamente a trabajadoras y trabajadores lesionadas/os.

Algunos empleadores a quienes se les requiere tener seguro pueden evitar comprarlo o mentir acerca de qué tipo de trabajadoras/es emplean. Algunos mantienen sus primas de indemnización laboral bajas por medio de presionar a sus trabajadoras/es para que no presenten demandas de indemnización laboral o luchando contra las demandas en los procesos administrativos. Las empresas de seguro típicamente argumentan que no se puede probar que las enfermedades ocupacionales surgieron de una exposición laboral en particular, así que las/os trabajadoras/es con enfermedades ocupacionales muy rara vez reciben compensación. La adjudicación de demandas de indemnización laboral pueden ser un proceso largo, y en algunos caso las/os trabajadoras/

es enfrentan largas demoras antes de recibir el cuidado médico o benéficos en efectivo que necesitan urgentemente y a los cuales tienen derecho.

Muchas/os trabajadoras/es han reportado sentirse desamparadas/os y acosadas/os cuando intentaron asegurar compensación, historias de estas dificultades pueden disuadir a otras/os trabajadoras/es de presentar demandas de indemnización. Como resultado, las familias de las/os trabajadoras/es, empresas de seguro privadas, y programas públicos como Medicaid y Seguridad Social terminan llevando la carga de los costos que deberían de haber estado cubiertos por el sistema de indemnización laboral.

Algunos estados están trabajando para mejorar sus sistemas de indemnización laboral, pero a veces estos esfuerzos de “reforma” se apuntan más hacia la reducción de los costos para el empleador que para mejorar la prevención o la indemnización de las/os trabajadoras/es. En años recientes, las/os defensoras/es se han unido para luchar en contra de iniciativas que quieren reducir las cantidades máximas en dólares o límites temporales para los beneficios de indemnización laboral.

Para más información, visite el sitio Web sin fines de lucro de Workers’ Comp Hub, (<http://workerscomphub.org>), un proyecto del Consejo Nacional de Seguridad y Salud Ocupacional (National COSH) y la Iniciativa de Derechos Económicos y Sociales (NESRI). El sitio ofrece recursos sobre el sistema de indemnización laboral en general, y también detalles sobre programas en varios estados; por ejemplos, trabajadoras/es en Pennsylvania pueden bajar el manual de PhilaPOSH’s *Injured on the Job*, o *Lesionada/o en el Trabajo*.¹¹³

Notas

- 1 Véase J. Paul Leigh, *Economic Burden of Occupational Injury and Illness in the United States*, 89 MILBANK Q. 728 (Dic 2011).
- 2 29 U.S.C. § 651(b). Disposiciones de la Ley OSH sobre establecimiento de normas, cumplimiento de ley, adjudicación, y aprobación de planes estatales se estipulan en 29 U.S.C. §§ 655, 658, 659, 660, y 667.
- 3 Freeman y Rogers, *WHAT WORKERS WANT* (2D ED.) (Cornell Univ. Press, 2006).
- 4 Freeman y Rogers, *WHAT WORKERS WANT* (2D ED.) (Cornell Univ. Press, 2006).
- 5 Gregory R. Watchman, *Safe and Sound: The Case for Safety and Health Committees under OSHA and the NLRA*, 4 CORNELL J. L. & PUB. POLY 65 (1994).
- 6 Ruth Ruttenberg, *The Role of Labor-Management Committee in Safeguarding Worker Safety and Health*, p.1, preparado para el Departamento del Trabajo de los EE.UU., Bureau of Labor-Management Relations and Cooperative Programs (1991).
- 7 Liu y colaboradores, *The Pennsylvania Certified Safety Committee Program: An Evaluation of Participation and Effects on Work Injury Rates*, Informe del Rand Center for Health and Safety in the Workplace WR-594-PA (Ago. 2008), disponible en línea en http://www.rand.org/content/dam/rand/pubs/working_papers/2008/RAND_WR594.pdf (consultado 6 de mayo del 2014).
- 8 H.R. 1280 (103d Cong); H.R. 3160 (102d Cong).
- 9 U.S. DEP'T. OF LABOR, OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ADMIN., "US Labor Department's OSHA cites Jacksonville, Fla.-based Bacardi Bottling following death of temporary worker on 1st day", Comunicado de prensa de la región 4 13-149-ATL, Feb. 11, 2013, disponible en https://www.osha.gov/pls/oshaweb/owadisp.show_document?p_table=NEWS_RELEASES&p_id=23640 (consultado 6 de mayo del 2014). Véase también Grabell, Pierce, y Larson, *Temporary Work, Lasting Harm*, PROPUBLICA, Dec. 18, 2013, en <http://www.propublica.org/article/temporary-work-lasting-harm> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 10 U.S. DEP'T. OF LABOR, OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ADMIN., "OSHA launches initiative to protect temporary workers; Workers' Memorial Day remembers those who died on the job", Comunicado de prensa de OSHA 13-800-NAT, Apr. 29, 2013, disponible en línea en https://www.osha.gov/pls/oshaweb/owadisp.show_document?p_table=NEWS_RELEASES&p_id=23994 (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 11 Véase U.S. DEP'T OF LABOR, OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ADMIN., *Training Requirements in OSHA Standards and Training Guidelines*, OSHA Pub. 2554 (revisado) (1998), disponible en línea en <https://www.osha.gov/Publications/2254.html> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 12 Para más información acerca de lo que comprende un buen taller de capacitación, las y los defensoras/es quizá quieran referirse a Mejores Prácticas Susan Harwood de OSHA (<https://www.osha.gov/dte/sharwood/best-practices.html>), el programa de capacitación educativa de el/la trabajador/a de NIEHS (https://www.niehs.nih.gov/careers/hazmat/about_wetp/), o normas voluntarias como *Criteria for Accepted Practices in Safety, Health and Environmental Training* de ANSI/ASSE (ANSI/ASSE Z490.1-2009).
- 13 Véase SOCIETY FOR HUMAN RESOURCE MANAGEMENT, *Workplace Posting Requirements* (Mar. 2014), disponible en línea en <http://www.shrm.org/legalissues/stateandlocalresources/stateandlocalstatutesandregulations/documents/stateposting.pdf> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 14 505 U.S. 88 (1992).
- 15 Leyes anotadas de Massachusetts, leyes generales capítulo 149, § 159C(b)(2) (2013).
- 16 STATE OF CALIFORNIA – DEPT. OF INDUSTRIAL RELATIONS, DIVISION OF WORKERS' COMPENSATION, *Notice to Employees – Injuries Caused by Work*, disponible en línea en <https://www.dir.ca.gov/dwc/NoticePoster.pdf> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 17 STATE OF CALIFORNIA – DEPT. OF INDUSTRIAL RELATIONS, DIVISION OF WORKERS' COMPENSATION, *Time of Hire Pamphlet*, disponible en línea en <https://www.dir.ca.gov/dwc/DWCPamphlets/TimeOfHirePamphlet.pdf> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 18 Elizabeth C. Tippet, *The Promise of Compelled Whistleblowing: What the Corporate Governance Provisions of Sarbanes-Oxley Mean for Employment Law*, 11 EMP. RTS. & EMP. POLY J. 1, 16 (2007) (citando un sondeo de ochenta y cuatro informantes que halló que 82 por ciento de estas/os informantes experimentaron acoso después de hacer sus denuncias, 60 por ciento fueron despedidas/os, 17 por ciento perdieron sus viviendas y 10 por ciento admitieron haber intentado suicidarse).
- 19 Véase CENTER FOR EFFECTIVE GOVERNMENT, *Securing the Right to a Safe and Healthy Workplace: Improve State Laws to Protect Workers* (2013), disponible en línea en <http://www.foreffectivegov.org/files/regs/right-to-safe-workplace.pdf> (consultado el 6 de mayo del 2014); PUBLIC EMPLOYEES FOR ENVIRONMENTAL RESPONSIBILITY, *Whistleblower Paradox: Laws Improve as Prosecutions Mount*, <http://www.peer.org/news/news-releases/2013/07/18/whistleblower-paradox-laws-improve-as-prosecutions-mount/> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 20 Roy Maurer, *OSHA Finds Widespread Problems with State Whistle-Blower Programs*, SOC. FOR HUMAN RESOURCES MANAGEMENT, Sept. 21, 2012, disponible en línea en <http://www.shrm.org/hrdisciplines/safetysecurity/articles/pages/oshaproblems-state-whistle-blower-programs.aspx> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 21 U.S. GOV'T ACCOUNTABILITY OFFICE, *WHISTLEBLOWER PROTECTION: Sustained Management Attention Needed to Address Long-standing Program Weaknesses*, GAO-10-722 (Aug. 2010).
- 22 Se puede decir que a las y los trabajadoras/es les queda más fácil satisfacer una norma de "buena fe" para así desencadenar los derechos de protección a informantes que por la norma alternativa de "razonabilidad" en la que se basan muchos estatutos. Una ley de protección a informantes que emplea la norma de "buena fe" ofrecería, en consecuencia, mayores protecciones a las y los trabajadoras/es. Una norma de "buena

- fe" simplemente indaga si la creencia de el/la trabajador/a fue sincera o honesta. Por el contrario, una norma de "razonabilidad" indaga si una "persona razonable" hipotética, que se encontrara en las mismas circunstancias de el/la trabajador/a, llegaría a la misma conclusión de que si las condiciones laborales potencialmente violaron una ley o una regulación o fueron inconsistentes con una política pública importante. Ambas normas son bien reconocidas en la ley y pueden ser fácilmente administradas por los tribunales. Defensoras/es pueden encontrar que la adopción de una norma de "buena fe" será atacada por asociaciones de comerciantes como uno de los aspectos más contenciosos de una ley de protección a informantes. Por el contrario, una ley de protección a informantes que emplee una norma de "razonabilidad" pueda resultar políticamente más viable en algunos estados. Otra desventaja de la norma de "buena fe" es que puede potencialmente conducir a ataques personales contra las y los trabajadoras/es que se amparen en sus derechos de ser informantes. Por ejemplo, un empleador puede intentar desenterrar aspectos negativos del récord de empleo de el/la trabajador/a para poder argumentar que el/la trabajador/a no actuaba de "buena fe" al ampararse en sus derechos de ser informante.
- 23 Gerard Sinzduk, *An Analysis of Current Whistleblower Laws: Defending a More Flexible Approach to Reporting Requirements*, 96 CAL. L. REV. 1633 (2008).
- 24 Véase, e.g., 30 U.S.C. § 815(c)(2) (dando para la reinstalación temporal de mineras/os informantes).
- 25 PUBLIC EMPLOYEES FOR ENVIRONMENTAL RESPONSIBILITY (PEER), *State Whistleblower Laws – Overview*, en <http://www.peer.org/assets/docs/wbp2/overview.pdf> (consultado el 6 de mayo del 2014); NATIONAL WHISTLEBLOWERS CENTER, *State Whistleblower Statutes*, en http://www.whistleblowers.org/index.php?option=com_content&task=view&id=742&Itemid=161 (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 26 N.J. Stat. sections 34:19-1 through 34:18-14.
- 27 Una norma de "buena fe" pregunta si la creencia de el/la trabajador/a fue sincera o honesta. Por el contrario, una norma de "razonabilidad" hace la pregunta si una "persona razonable" hipotética, al encontrarse en las mismas circunstancias que el/la trabajador/a, tendría la misma conclusión que las condiciones laborales potencialmente violaron una ley, norma, reglamento o "un claro mandato de política pública" (incluyendo aquellas relacionadas con asuntos de OHS), o equivalieron una ofensa penal. Ambas normas son bien reconocidas en la ley y pueden ser fácilmente administradas por los tribunales. Es posible que defensoras/es vean que la adopción de una norma de "buena fe" será atacada por grupos empresariales como uno de los aspectos más polémicos de una ley de protección a informantes. Por el contrario, una ley de protección a informantes que usa una norma de "razonabilidad" pueda resultar políticamente más viable en algunos estados. Otra desventaja la de norma de "buena fe" es su potencial de llevar a ataques personales en contra de las y los trabajadoras/es que se amparen en su derecho de negarse a realizar el trabajo peligroso. Por ejemplo, un empleador pueda intentar exponer aspectos negativos de antecedente laboral de el/la trabajador/a para poder argumentar que el/la trabajador/a no actuaba de "buena fe" al ampararse en su derecho a negarse.
- 28 *Ley de seguridad y salud ocupacional*, Estatutos revisados de Ontario, §§ 43 – 49
- 29 Robert Hebdon y Douglas Hyatt, *The Effects of Industrial Relations Factors on Health and Safety Conflict*, 51 IND. & LAB. RELATIONS REV. 579 (July 1998).
- 30 Algunos estados, como Ohio, establecen derechos a la acción en el derecho común que son disponibles para las y los trabajadoras/os, los cuales les permitiría demandar a sus empleadores cuando actúan con "indiferencia negligente" con respecto a la seguridad laboral. La solución que se propone aquí no requerirá que las y los trabajadoras/os comprueben tan alto grado de ofensa.
- 31 AFL-CIO, *Death on the Job: The Toll of Neglect*, p. (abril del 2013), disponible en línea en <http://www.aflcio.org/content/download/79181/1933131/version/1/file/DOTJ2013.pdf> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 32 Véase, p.ej., Randy Lee Loftis, *OSHA no match for workplace dangers that kill thousands*, DALLAS MORNING NEWS, 23 de noviembre del 2013, disponible en línea en <http://www.dallasnews.com/investigations/20131123-osha-no-match-for-workplace-dangers.ece> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 33 AFL-CIO, *Death on the Job: The Toll of Neglect*, p.107 (abril del 2013), disponible en línea en <http://www.aflcio.org/content/download/79181/1933131/version/1/file/DOTJ2013.pdf> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 34 El sistema de indemnización laboral está disponible en el caso que un/a trabajador/a sea lesionado/a. Y si un empleador ha actuado con suficiente indiferencia con respecto a la seguridad laboral, el sistema de responsabilidad civil extracontractual también está disponible para el demandante. El propósito de la disposición por demandas ciudadanas en las leyes de salud pública, sin embargo, es otorgar al público fundamento para la acción legal que no requiere una lesión – es decir, las demandas ciudadanas complementan la función preventiva de la disposición administrativa. Los sistemas de indemnización laboral y responsabilidad civil extrapenal sólo se ponen en marcha tras ocurrirse una lesión o fatalidad.
- 35 Véase 42 U.S.C. § 7604 (CAA demandas ciudadanas), 33 U.S.C. § 1365 (CWA demandas ciudadanas).
- 36 Testimonio de David Michaels, subsecretario, Administración de Seguridad y Salud Ocupacional, Departamento de Trabajo de los EE.UU., Cámara de Representantes de los EE.UU., 6 de marzo del 2010, disponible en línea en https://www.osha.gov/pls/oshaweb/owadisp.show_document?p_table=TESTIMONIES&p_id=1062https://www.osha.gov/pls/oshaweb/owadisp.show_document?p_table=TESTIMONIES&p_id=1062 (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 37 Para violaciones no graves, y violaciones de gravedad baja o moderada que no resultaron en una lesión grave o enfermedad, los empleadores pueden acordar corregir el peligro citado durante la inspección misma (o inmediatamente posterior a ella), y agencias de OHS premiarán este esfuerzo aplicando una reducción por "arreglo rápido" de 15% a la sanción basada en la gravedad. Manual de directrices de OSHA 6-14 a 6-16 (2011), disponible en línea en https://www.osha.gov/OshDoc/Directive_pdf/CPL_02-00-150.pdf (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 38 Jim Morris, Chris Hamby & M.B. Pell, *Regulatory Flaws, Repeated Violations Put Oil Refinery Workers at Risk*, Ctr. for Pub. Integrity, 28 de febrero del 2011, <http://www.publicintegrity.org/2011/02/28/2111/regulatory-flaws-repeated-violations-put-oil-refinery-workers-risk>(consultado el 6 de mayo del 2014).

- 39 Estos porcentajes vienen derivados de datos en la tabla "osha violation", disponible en línea en OSHA Enforcement Data, http://ogesdw.dol.gov/views/data_summary.php (consultado el 6 de enero del 2014).
- 40 Jim Morris, Chris Hamby & M.B. Pell, *Regulatory Flaws, Repeated Violations Put Oil Refinery Workers at Risk*, Ctr. for Pub. Integrity, *supra* n.38.
- 41 Véase, p.ej., CALIFORNIA CHAMBER OF COMMERCE, *Governor Vetoes Bill Presuming Employer Guilt in Safety Citations* (14 de octubre del 2013), en línea en <http://www.calchamber.com/headlines/pages/10142013-governorvetoesbillpresumingemployerguiltinsafetycitations.aspx> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 42 Véase Protecting America's Workers Act, H.R. 1648, 113th Cong. § 309 (2013); Robert C. Byrd Mine & Workplace Safety & Health Act of 2013, S. 805, 113th Cong. § 704 (2013).
- 43 Compárese 29 U.S.C. § 659(b) (OSH Act) con 30 U.S.C. § 815(b) (1) (a) (Mine Safety and Health Act).
- 44 30 U.S.C. § 815(b) (2).
- 45 Por supuesto que el Congreso estadounidense debería actualizar las sanciones de la Ley OSH.
- 46 28 U.S.C. § 2461 nota. Véase también, Protecting America's Workers Act, H.R. 1648, 113th Cong. § 311 (2013).
- 47 Si se puede corregir de una vez, o dentro de uno o dos días, un peligro de forma aceptable, el/la inspector/a debe exigir que se arregle en dicho periodo de tiempo, sin tener que depender de incentivos financieros innecesarios para que cumpla el empleador.
- 48 29 U.S.C. § 667(c) (2).
- 49 Carta de la Asociación de Planes Estatales de Seguridad y Salud Ocupacional, a David Michaels, Subsecretario de Seguridad y Salud Ocupacional, Departamento de Trabajo de los EE.UU., 6 de agosto del 2010, disponible en línea [http://op.bna.com/env.nsf/id/sbra-89jqgs/\\$File/oshpaaug6.pdf](http://op.bna.com/env.nsf/id/sbra-89jqgs/$File/oshpaaug6.pdf) (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 50 VA. DEPT. OF LABOR & INDUSTRY, OCC. SAFETY & HEALTH, *Field Operations Manual*, Ch. 11, at p.16 (2013), disponible en línea en http://townhall.virginia.gov/L/GetFile.cfm?File=C:\TownHall\docroot\GuidanceDocs\181\GDoc_DOLI_5354_v1.pdf (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 51 Estatuto de Minnesota. § 182.666(2a).
- 52 MINNESOTA DEPT. OF LABOR AND INDUSTRY, OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH DIVISION, *OSHA Workplace Inspections*, p.4 (2012), disponible en línea en <http://www.dli.mn.gov/osha/PDF/inspectionbooklet.pdf> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 53 8 CCR § 336(i).
- 54 Compárese 29 U.S.C. § 666(e) (sanciones penales de la ley OSH originalmente de \$10,000 y \$20,000) con Historical Notes for OSH Act, disponible en línea en https://www.osha.gov/pls/oshaweb/owadis.show_document?p_table=OSHACTION&p_id=3389 (consultado el 6 de mayo del 2014) (que describe cómo la Ley de reforma a penas de 1984 aumentó las penas criminales máximas por delitos menores que llevan a la muerte hasta \$250,000 para individuos y \$500,000 para las organizaciones).
- 55 En los casos donde fiscales pueden identificar administradoras/es o ejecutivos directamente responsables por las políticas empresariales que llevaron a muertes laborales, deben enjuiciar a estas personas. En casos donde las malas prácticas de la corporación son sistémicas – la consecuencia de una cultura empresarial que tolera los altos niveles de peligro en la búsqueda de ganancias y productividad – deben demandar a la corporación en sí. Las dos situaciones no son mutuamente exclusivas: en algunos casos, fiscales deben incluir tanto a funcionarios/os particulares como la misma corporación en la acusación.
- 56 Véase James W. Harlow, *Corporate Criminal Liability for Homicide: A Statutory Framework*, 61 DUKE L. J. 123, 144-49 (2011).
- 57 Véase *id.* en 131-34 para observaciones específicas sobre el estado actual de persecuciones penales por homicidio corporativo.
- 58 Estas sugerencias incluyen y expanden sobre la ley estatal de California y la ley "Protecting America's Workers". Véase Protecting America's Workers Act, H.R. 1648, 113th Cong. § 312 (2013); Cal. Lab. Code §§ 6423, 6425. Véase también 18 U.S.C. § 3571 (que presenta las multas penales aplicables a varios tipos de delitos federales).
- 59 Véase James W. Harlow, *Corporate Criminal Liability for Homicide: A Statutory Framework*, 61 DUKE L. J. 123, 153-165 (2011) (delinea un estatuto modelo fuerte sobre homicidio culposo corporativo).
- 60 C.M.V. Clarkson, *Corporate Culpability*, 2 WEB JOURNAL OF CURRENT LEGAL ISSUES (1998), disponible en <http://www.gigablast.com/get?q=&c=dmoz3&d=203910500167&cnsp=0> (accessed May 6, 2014).
- 61 Ver, e.g., Steven Bittle, *STILL DYING FOR A LIVING: CORPORATE CRIMINAL LIABILITY AFTER THE WESTRAY MINE DISASTER* (2012).
- 62 H.B. 1144, 114th Gen. Assembly, 2d Sess. (Ind. 2006), disponible en <http://www.in.gov/legislative/bills/2006/IN/IN1144.1.html> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 63 Ver James W. Harlow, *Corporate Criminal Liability for Homicide: A Statutory Framework*, 61 DUKE L. J. 123, 149-53 (2011); *Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act, 2007*, c. 19 (U.K.).
- 64 Browne Jacobson, *Sentence Handed Down Following Fifth Corporate Manslaughter Conviction* (Jan. 17, 2014), http://www.brownejacobson.com/about_us/resources/bulletins/sentence_handed_down_following.aspx (accessed May 6, 2014); Pinent Masons, *New Corporate Manslaughter Cases Opened by CPS up 40% in 2012*, <http://www.pinentmasons.com/en/media/press-releases/2013/new-corporate-manslaughter-cases-opened-by-cps-up-40-in-2012> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 65 See Chris W. Johnson, *Corporate Manslaughter Legislation, Public Policy, and the Legal Response to Workplace Accidents*, 46 SAFETY SCIENCE 349 (2008), disponible en http://www.dcs.gla.ac.uk/~johnson/papers/Corporate_Killing/Chris_Johnson_Corporate_Manslaughter.pdf (accessed May 6, 2014).
- 66 H.B. 1144, 114th Gen. Assembly, 2d Sess. (Ind. 2006), disponible en <http://www.in.gov/legislative/bills/2006/IN/IN1144.1.html> (accessed May 6, 2014). Ver Shirah, *The Corporate Manslaughter Act - New Bill in Indiana*, Daily Kos (Jan. 19, 2006), disponible en <http://www.dailykos.com/story/2006/01/19/179510/-The-Corporate-Manslaughter-Act-New-Bill-in-Indiana#> (accessed May 6, 2014).

- 67 U.S. DEPT. OF LABOR, BUREAU OF LABOR STATISTICS, *Census of Fatal Occupational Injuries – Current and Revised Data*, at <http://stats.bls.gov/iif/oshcfoi1.htm> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 68 U.S. DEPT. OF LABOR, BUREAU OF LABOR STATISTICS, *Survey of Occupational Injuries and Illnesses (SOII) - Information for Respondents*, at <http://www.bls.gov/respondents/iif/> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 69 J. Paul Leigh, et al., *An estimate of the U.S. Government's undercount of nonfatal occupational injuries*, 46 J. OCCUP. ENVIR. MED. 10 (2004); Kenneth D. Rosenman, *How much work-related injury and illness is missed by the current national surveillance system?*, 48 J. OCCUP. ENVIR. MED. 357 (2006); Leslie I. Boden & Al Ozonoff, *Capture-recapture estimates of nonfatal workplace injuries and illnesses*, 18 ANNALS OF EPIDEMIOLOGY 500 (2008).
- 70 U.S. DEPT. OF LABOR, OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ADMINISTRATION, *Reports of Fatalities and Catastrophes*, at https://www.osha.gov/dep/fatcat/dep_fatcat.html (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 71 U.S. DEPT. OF LABOR, MINE SAFETY AND HEALTH ADMINISTRATION, *Preliminary Accident Reports, Fatalgrams and Fatal Investigation Reports*, at <http://www.msha.gov/fatals/fab.htm> (consultado el 6 de mayo del 2014) and U.S. DEPT. OF LABOR, MINE SAFETY AND HEALTH ADMINISTRATION, *Mine Data Retrieval System*, en <http://www.msha.gov/drs/drshome.htm> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 72 WASHINGTON STATE DEPT. OF LABOR AND INDUSTRIES, *Workplace Fatalities and Hospitalizations*, en <http://www.lni.wa.gov/Safety/Topics/AtoZ/Fataliii/> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 73 TENNESSEE DEPT. OF LABOR AND WORKFORCE DEVELOPMENT, *Work Related Fatality Investigations Conducted by TOSHA*, en http://www.state.tn.us/labor-wfd/tosha/tosha_invest_toc.shtml (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 74 WYOMING DEPT. OF WORKFORCE SERVICES, *Fatal Accident Alerts*, en <http://wyomingworkforce.org/employers-and-businesses/osha/Pages/fatal-accident-alerts.aspx> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 75 U.S. DEPT. OF LABOR, OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ADMINISTRATION, *Severe Violator Enforcement Program, Directive CPL-02-00-149 (June 18, 2010)*, disponible en https://www.osha.gov/pls/oshaweb/owadisp.show_document?p_table=DIRECTIVES&p_id=4503 (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 76 Los registros más recientes están disponibles como una hoja de cálculo de Excel descargable en la página Aplicación de la OSHA: U.S. DEPT. OF LABOR, OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ADMINISTRATION, *OSHA Enforcement*, en <https://www.osha.gov/dep/> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 77 U.S. DEPT. OF LABOR, OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ADMINISTRATION, *Federal Program Change Summary Report | Severe Violator Enforcement Program*, en https://www.osha.gov/dcsp/osp/standards_fpc/fpc_cpl_02_00_149.html (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 78 U.S. DEPT. OF LABOR, OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ADMINISTRATION, *Establishment Search Page*, at <https://www.osha.gov/pls/imis/establishment.html> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 79 U.S. DEPT. OF LABOR, *Enforcement Data | Search & Share*, en <http://ogesdw.dol.gov/views/search.php> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 80 See AMERICAN NURSES ASSN., *Safe Patient Handling and Mobility (SPHM)*, en <http://nursingworld.org/MainMenuCategories/Policy-Advocacy/State/Legislative-Agenda-Reports/State-SafePatientHandling> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 81 Frank DeFrank, *Man, 23, Killed in Shelby Township Industrial Accident*, DAILY TRIBUNE, Mar. 5, 2014, <http://www.dailytribune.com/general-news/20140305/man-23-killed-in-shelby-township-industrial-accident> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 82 See PBS Frontline – *A Dangerous Business (2003)*, transcripción disponible en <http://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/shows/workplace/etc/script.html> (consultado el 6 de mayo del 2014). (describing how the New York Attorney General refused to allow his prosecutors to pursue a negligent-homicide case against McWane, Inc. for a fatal explosion after the company's lawyers threatened closure of the plant and political fallout for the Attorney General).
- 83 Ver Ira Reiner & Jan Chatten-Brown, *When It Is Not an Accident, but a Crime: Prosecutors Get Tough with OSHA Violations*, 17 N. KY. L. REV. 83 (1989).
- 84 Kevin Donahue, *State Increases Cal OSHA Penalties*, EHS TODAY, Nov. 10, 1999, http://ehstoday.com/news/ehs_imp_32581 (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 85 Ira Reiner & Jan Chatten-Brown, *When It Is Not an Accident, but a Crime: Prosecutors Get Tough with OSHA Violations*, 17 N. KY. L. REV. 83, 96-97 (1989).
- 86 David Barstow, *When Workers Die: U.S. Rarely Seeks Charges for Deaths in Workplace*, THE NEW YORK TIMES, Dec. 22, 2003, disponible en <http://www.pulitzer.org/archives/6839> (consultado el 6 de mayo del 2014). See, e.g., CALIFORNIA DIVISION OF OCCUPATIONAL SAFETY & HEALTH, *Policy & Procedures Manual – Accident Investigation § C(3)(c)*, <http://www.dir.ca.gov/doshpol/p&pc-170.htm> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 87 Lee Romney, *Circuit Teams Ride to the Rescue of Overtaxed Rural Prosecutors*, L.A. TIMES, Mar. 3, 2003, <http://articles.latimes.com/2003/mar/03/local/me-circuit3> (consultado el 6 de mayo del 2014).

- 88 See CALIFORNIA ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY, *Environmental Circuit Prosecutors Project*, <http://www.calepa.ca.gov/enforcement/CircuitPros> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 89 29 C.F.R. § 1904.39. Para un desglose de las obligaciones de información en cada estado, ver AMER. STAFFING ASS'N., *OSHA Reporting Requirements*, en <http://www.americanstaffing.net/events/lawconference13/handouts/OSHAReportingReqs.xlsx> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 90 U.S. DEPT. OF LABOR, OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ADMINISTRATION, *Communicating OSHA Fatality Inspection Procedures to a Victim's Family*, Directive CPL 02-00-153 (Apr. 17, 2012), disponible en https://www.osha.gov/OshDoc/Directive_pdf/CPL_02-00-153.pdf (accessed May 6, 2014). Shirah, *The Corporate Manslaughter Act - New Bill in Indiana*, Daily Kos (Jan. 19, 2006), disponible en <http://www.dailykos.com/story/2006/01/19/179510/-The-Corporate-Manslaughter-Act-New-Bill-in-Indiana>, (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 91 OSHA mantiene una lista que resume los estados que han adoptado la directiva y los que no: U.S. DEPT. OF LABOR, OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ADMINISTRATION, *Federal Program Change Summary Report | Communicating OSHA Fatality Inspection Procedures to a Victim's Family*, en https://www.osha.gov/dcsp/osp/standards_fpc/fpc_cpl_02_00_153.html (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 92 29 C.F.R. § 1904.39(b)(2).
- 93 Federal Mine Safety & Health Act (Mine Act) § 103(j), 30 U.S.C. § 813(j), modificada por la Mine Improvement and New Emergency Response Act of 2006, Pub. L. 109-236 (June 15, 2006).
- 94 30 C.F.R. § 100.4(c).
- 95 30 C.F.R. § 305; Mine Act § 103(j), 30 U.S.C. § 813(j), en su versión modificada.
- 96 Protecting America's Workers Act, H.R. 1648, 113th Cong. § 307 (2013).
- 97 Mine Improvement and New Emergency Response Act of 2006 § 7, Pub. L. 109-236 (June 15, 2006).
- 98 Para las normas que rigen pesquisas en el Reino Unido, ver Coroners (Inquests) Rules 2013 – England and Wales, http://www.legislation.gov.uk/ukxi/2013/1616/pdfs/ukxi_20131616_en.pdf (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 99 Ver JUDICIARY OF SCOTLAND, *Fatal Accident Inquiries*, en <http://scotland-judiciary.org.uk/10/0/Fatal-Accident-Inquiries> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 100 NEW BRUNSWICK, CANADA, *Government Institutes Mandatory Inquests for Workplace Fatalities*, Press Release (Apr. 16, 2008), disponible en http://www2.gnb.ca/content/gnb/en/news/news_release.2008.04.0455.html (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 101 Douglas Quan, *Dying to Be Heard: Should Inquests Be Mandatory for All Workplace Deaths?*, CANADA.COM, Jan. 17, 2014, <http://o.canada.com/news/national/dying-to-be-heard-should-inquests-be-mandatory-for-all-workplace-deaths> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 102 Los informes sobre industrias de la construcción del estado de Public Citizen están disponibles en <http://www.citizen.org/Page.aspx?pid=5554> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 103 See PUBLIC CITIZEN, *The Price of Inaction: A Comprehensive Look at the Costs of Injuries and Fatalities in Maryland's Construction Industry*, Appendix B (Aug. 2012), disponible en <http://www.citizen.org/documents/price-of-inaction-maryland-worker-safety-report.pdf> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 104 Maryland recently passed a law that prohibits people from entering into contracts with the state if they have been convicted of breaking any of several state or federal laws, including laws addressing wage payment and workplace health and safety". For details, see Kenneth Quinnell, *Maryland Passes Responsible Contracting Law*, AFL-CIO NOW (Apr. 15, 2014), at <http://www.aflcio.org/Blog/In-The-States/Maryland-Passes-Responsible-Contracting-Law> (consultado el 6 de mayo del 2014). and S.B. 699 (Md. Gen. Assembly 2014) <http://mgaleg.maryland.gov/2014RS/bills/sb/sb0669e.pdf> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 105 See Cole Stangler, *Maryland Workplace Injuries Cost Hundreds of Millions*, Report Says, HUFFINGTON POST, Aug. 7, 2012, http://www.huffingtonpost.com/2012/08/07/maryland-workplace-injuries-cost-public-citizen_n_1753225.html (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 106 First introduced in 2013, reintroduced in 2014 as HB 951.
- 107 HB 906 (2013).
- 108 HB 2018 (2014).
- 109 CALIFORNIA DEPT. OF INDUSTRIAL RELATIONS, *Labor Enforcement Task Force*, en <http://www.dir.ca.gov/leff/leff.html> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 110 Ver, e.g., Courtney M. Malveaux, *OSHA Enforcement of the "As Effective As" Standard For State Plans: Serving Process or People?*, 46 U. RICH. L. REV. 323 (2011).
- 111 Por ejemplo, en el 2002, un senador del estado de Maryland pidió el Environmental Law Clinic a la Escuela de Leyes de la Universidad de Maryland para evaluar la capacidad del estado de solucionar sus problemas ambientales más importantes. KEEPING PACE: AN EVALUATION OF MARYLAND'S MOST IMPORTANT ENVIRONMENTAL PROBLEMS AND WHAT WE CAN DO TO SOLVE THEM (2002), disponible en <http://www.law.umaryland.edu/programs/environmental/documents/frosh-report.pdf> (consultado el 6 de mayo del 2014). El "Frosh Report", como se le conoce comúnmente, fue el precursor de un informe anual ahora preparado por la oficina de la Procuraduría General de Maryland.
- 112 Ver U.S. DEPT. OF LABOR, OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ADMINISTRATION, *Federal Annual Monitoring and Evaluation (FAME) Reports*, en <https://www.osha.gov/dcsp/osp/efame> (consultado el 6 de mayo del 2014).
- 113 PHILAPOSH, *Injured on the Job (Fifth Edition)*, disponible en <http://workerscomphub.org/sites/default/files/resource-files/Injured%20on%20the%20Job.pdf>



455 Massachusetts Ave., NW
#150-513
Washington, DC 20001
info@progressivereform.org
202.747.0698