



Organización
Internacional
del Trabajo

► Inspección del trabajo seguimiento de la contratación de trabajadores migrantes

Resumen Técnico

Servicio de Migración Laboral

Servicio de Administración del Trabajo, Inspección del Trabajo y Seguridad y Salud en el Trabajo

Borrador final – Avril de 2022

► Introducción

La migración laboral puede ser beneficiosa para empleadores y trabajadores, y en todo el mundo las agencias de empleo juegan un papel importante a la hora de poner en contacto a los trabajadores inmigrantes con los puestos de trabajo disponibles. Sin embargo, mientras que los empleadores tienden a asumir los costos de contratación de trabajadores migrantes más calificados, millones de trabajadores migrantes menos calificados continúan pagando comisiones y costos de contratación para la colocación laboral en el extranjero en sectores como la agricultura, la construcción, confección y fabricación de prendas de vestir, hospitalidad y transporte¹.

Cuando estas comisiones y costos que deben asumir los trabajadores migrantes están infladas, los trabajadores migrantes podrán verse obligados a asumir deudas, y verse involucrados en situaciones parecidas a las situaciones de trabajo forzoso. La contratación con engaño, la sustitución de contratos, la colocación en trabajos no declarados² y el abuso a la vulnerabilidad durante el proceso de contratación (especialmente los migrantes en situación irregular) son otras formas de explotación de los trabajadores migrantes.

Estos abusos relacionados con el reclutamiento están ampliamente documentados³ y contribuyen a un negocio multimillonario⁴ en el que los culpables parecen poder operar con un alto nivel de impunidad y donde, en el mejor de los casos, son pocos los países que remiten pruebas contundentes sobre cuán eficaz es la aplicación de la contra reclutadores inescrupulosos. Este abuso relacionado con la contratación afecta la vida de millones de personas y es un impedimento para alcanzar las metas laborales en el marco de los objetivos de desarrollo sostenible (ODS), en particular la meta 8.7 (eliminación de todas las formas de trabajo forzoso y trata de personas) y la meta 8.8 (proteger los derechos laborales y promover entornos de trabajo seguros para todos los trabajadores, incluidos los trabajadores migrantes, especialmente las mujeres migrantes (...)), y compromete las obligaciones de los países en relación con los Principios y derechos fundamentales en el trabajo de la OIT⁵.

La regulación y el seguimiento de las modalidades de contratación, incluidas las operaciones de las agencias de contratación privadas, son fundamentales para avanzar hacia el trabajo decente para todos, incluidos los trabajadores migrantes. Si bien los interlocutores sociales y las organizaciones no gubernamentales pueden contribuir al seguimiento de la contratación mediante mecanismos de autorregulación, campañas de sensibilización y promoción, son los **Estados**

1 Aunque los servicios que ofrecen estos trabajadores son fundamentales para el buen funcionamiento de las sociedades en destino.

2 Trabajo no declarado: cualquier actividad remunerada que sea lícita por su naturaleza, pero no declarada a las autoridades públicas, que impida el acceso de los trabajadores a la protección social y los haga vulnerables a abusos.

3 Una lista no exhaustiva incluye lo siguiente:

- La OIT informó que, de los casi 25 millones de personas sometidas a trabajo forzoso en 2017, casi una cuarta parte son migrantes. El trabajo forzoso genera 150 mil millones de dólares de ganancias ilícitas al año.

- En reconocimiento del abuso generalizado de los trabajadores migrantes, la Unión Europea creó la Plataforma europea para combatir el trabajo no declarado, que ha elaborado una serie de estudios e informes sobre la explotación laboral de los trabajadores migrantes.

- Estados Unidos publica un informe anual sobre la trata de personas, que incluye atención al abuso relacionado con el reclutamiento.

- También se ha documentado ampliamente el abuso de trabajadores migrantes relacionado con la contratación en corredores destacados, como América Central y del Norte y Asia y los Estados árabes (ver, entre otros, Amnistía Internacional, HRW, OIT, OIM).

4 Se estima que entre 5 y 10 mil millones de dólares estadounidenses en tarifas de contratación cobradas ilegalmente por año. Véase: OIT, 'Conjunto de herramientas de formación sobre el establecimiento de procesos de contratación equitativos; Módulo 1: ¿Por qué es importante una contratación justa?' (2018).

5 Todos los estados miembros de la OIT tienen la obligación de prohibir y abordar como delito todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio, incluida la servidumbre por deudas como resultado de una contratación injusta, de conformidad con el Convenio 29 de la OIT, y de promover las medidas de prevención, la protección y la compensación, como lo requiere el Protocolo de Trabajo Forzoso. Esta obligación se deriva de la Declaración de 1998 sobre los principios y derechos fundamentales en el trabajo y se aplica a todos los Estados miembros de la OIT, incluso si aún no han ratificado estos instrumentos fundamentales. Esto implica informar periódicamente al mecanismo de control de la OIT.

quienes **tienen la responsabilidad principal** de regular y supervisar las modalidades de contratación, incluidas las operaciones de las agencias de contratación privadas⁶.

El principal mandato de las inspecciones de trabajo es supervisar las condiciones de trabajo. Además, tanto las inspecciones de trabajo y las autoridades administrativas relacionadas⁷ **pueden** desempeñar un papel fundamental para lograr una contratación justa, mediante el seguimiento de las agencias de contratación y colocación privadas, la detección de prácticas de contratación abusivas, el procesamiento de quejas y la aplicación de sanciones en los países de origen y destino de los trabajadores migrantes. Esto se reconoce en las normas internacionales recientes (véase el recuadro 1).

RECUADRO 1:

El papel de la inspección de trabajo en materia de contratación – según las Normas Internacionales del Trabajo y los instrumentos de política mundiales

- Entre las normas internacionales del trabajo recientes que destacan el papel de la inspección de trabajo y el de las autoridades competentes en la contratación se encuentra el Protocolo de la OIT relativo al Convenio sobre el trabajo forzoso, P29 (2014), que establece medidas para prevenir el trabajo forzoso. En su artículo 2 cii: "*se fortalezcan los servicios de inspección del trabajo y otros servicios responsables de la aplicación de esta legislación; (contra el trabajo forzoso)*". La Recomendación sobre el trabajo forzoso (medidas complementarias), 2014 (núm. 203), que la acompaña, establece además: "los Miembros deberían adoptar medidas para eliminar abusos y prácticas fraudulentas por parte de los reclutadores y agencias de empleo, tales como reglamentar o certificar estos servicios" (artículo 8e), mientras que el Convenio de la OIT sobre las agencias de empleo privadas, 1997 (núm. 181) exige a los Estados que lo ratifiquen que "el control de la aplicación de las disposiciones destinadas a dar efecto al presente Convenio correrá a cargo de los servicios de inspección del trabajo o de otras autoridades públicas competentes" (artículo 14, inciso 2).
- El importante papel de las inspecciones de trabajo en la contratación también se destaca en los Principios Generales y directrices para la contratación equitativa (GPOG, por sus siglas en inglés) de la OIT, que no son vinculantes (es decir, la directriz 5: "*La regulación del empleo y de las actividades de contratación debería ser clara y transparente y hacerse cumplir de manera efectiva. Debería destacarse la función de la inspección del trabajo y la utilización de sistemas normalizados de registro, obtención de licencia o certificación. Las autoridades competentes deberían adoptar medidas específicas contra prácticas de contratación abusivas y fraudulentas, con inclusión de aquellas que pudieran dar lugar a trabajo forzoso o a la trata de personas*") y en el Pacto Mundial para una Migración Segura, Ordenada y Regular, de carácter no vinculante (es decir, el objetivo 6f sobre "*añadir la capacidad de los inspectores de trabajo (...) para vigilar mejor a los contratantes, los empleadores y los proveedores de servicios en todos los sectores*").

⁶ El Convenio núm. 181 (1997) de la OIT sobre agencias de empleo privadas reconoce el papel que pueden desempeñar las agencias de empleo privadas en un mercado laboral que funcione correctamente y reconoce la necesidad de que los gobiernos regulen y supervisen las actividades de las agencias de empleo privadas en un esfuerzo por prevenir prácticas abusivas, y garantizar la protección de los derechos de los trabajadores migrantes.

⁷ Aquí se hace referencia a cualquier entidad administrativa que no sea la inspección del trabajo en la que tiene la tarea de supervisar las agencias de contratación.

► Alcance del documento técnico

Si bien el papel potencial de la inspección del trabajo (y de las autoridades administrativas competentes) relacionadas con la contratación es obvio a la luz de las normas internacionales del trabajo y los instrumentos de política global antes mencionados, su **mandato** es menos claro en la práctica y depende en gran medida de las modalidades regulatorias que los países han elegido para hacer frente a la migración laboral, el trabajo forzoso/trata y la contratación, y la medida en que la legislación laboral nacional cubra los diferentes sectores de la economía. Además, las modalidades también difieren necesariamente entre los países reconocidos de origen y destino de los trabajadores migrantes.

Cuando los países organizan la contratación a través de los Servicios Públicos de Empleo (SPE), es posible garantizar unas normas mínimas de contratación, en cuyo caso se reduce la necesidad de supervisión a través de la inspección del trabajo. Sin embargo, cuando los países dependen de agencias de empleo privadas (incluyendo, agencias de contratación e intermediadoras laborales o 'services'), la regulación y el seguimiento de sus actividades requiere una autoridad administrativa responsable. Esto puede involucrar a la inspección del trabajo, incluso en situaciones en las que la industria de la contratación promueve la autorregulación y/o donde existen memorandos de entendimiento entre países de origen y destino de los trabajadores migrantes (y que deberían incluir modalidades de seguimiento⁸).

Con miras a contribuir a lograr una contratación justa de trabajadores migrantes, este documento ofrece una descripción general de los principales desafíos relacionados con el seguimiento de la contratación de los trabajadores migrantes por parte de las inspecciones del trabajo (o autoridades administrativas relacionadas), junto con las formas de proceder y las indicaciones para la posible acción de la OIT. Se basa en el resultado de un seminario web organizado por la OIT con inspectores del trabajo (julio de 2021), un documento de antecedentes desarrollado para el seminario web, una revisión de la literatura⁹, y una serie de estudios de casos que cubren el **papel potencial de las inspecciones del trabajo (y/o autoridades administrativas relacionadas)** en:

- 1. Concesión de licencias / registro y seguimiento de las agencias de contratación / empleo privadas en los países de origen** (es decir, la Agencia de Empleo de Filipinas en el Extranjero (POEA) en Filipinas (ver Anexo 1) y el Departamento de Trabajo en el Extranjero (DOLAB) en Vietnam (ver Anexo 2))
- 2. Concesión de licencias / registro y seguimiento de la contratación / empleo / colocación privados en los países de destino** (es decir, la Autoridad de proveedores de mano de obra y abusos laborales (GLAA-por sus siglas en inglés) en el Reino Unido (ver Anexo 3) y la División de Normas de Empleo (ESB) en la Provincia de Manitoba, Canadá (ver Anexo 4))
- 3. Inspeccionar los lugares de trabajo de los trabajadores (migrantes) en los países de destino, incluida la atención a la contratación** (es decir, inspecciones sociales en Bélgica y los Países Bajos (véase el anexo 5)).

⁸ Véase "La inspección del trabajo en Europa" (OIT, 2010) que establece: "Los inspectores del trabajo hacen cumplir las normas establecidas por la legislación nacional. Esto los convierte en una herramienta mucho más eficaz que cualquier régimen de cumplimiento voluntario".

⁹ Se ofrecen resúmenes particularmente útiles en OIT, "La inspección del trabajo en Europa: trabajo no declarado, migración, trata" (2010); B. Andrees, A. Nasri, P. Swiniarski, "Regular la contratación de mano de obra para prevenir la trata de personas y fomentar una migración justa; Modelos, desafíos y oportunidades", OIT (2015); K. Jones, "Supervisión de la contratación y asistencia para el bienestar de los migrantes; ¿Qué funciona?, OIM (2015).

► Principales desafíos que impiden la acción efectiva de los inspectores del trabajo en el seguimiento de la contratación de trabajadores migrantes

A continuación, presentamos una lista no exhaustiva de los principales retos, los mismos que pueden variar de un país a otro en función de la situación local.

Desafíos relacionados con el contexto

- El reclutamiento de trabajadores migrantes menos calificados ocurre en un mercado laboral cada vez más globalizado que se caracteriza por acuerdos de subcontratación, donde los usuarios finales no son responsables (con pocas excepciones) por abusos en etapas posteriores de la cadena de subcontratación, y donde los países de origen y destino carecen de normativas y controles sincronizados de la contratación.
 - Se sabe que los reclutadores/agentes informales y no registrados están activos en todo el mundo, sobre todo en las zonas rurales. En aquellos entornos donde los puestos de trabajo decentes sean escasos, estos agentes informales pueden ofrecer servicios útiles para calzar el trabajador con un puesto de trabajo y ayudar a los trabajadores migrantes a sortear las normas y a ponerse en contacto con los reclutadores registrados en las grandes ciudades¹⁰. Sin embargo, estos procesos informales no suelen estar regulados ni supervisados y no se sabe qué agente es responsable de qué¹¹, lo que genera situaciones de riesgos de abuso.
 - Los trabajadores migrantes menos calificados suelen ser contratados para trabajar en sectores que no necesariamente están comprendidos en la legislación laboral y que generalmente carecen de una inspección del trabajo eficaz, como la agricultura, el trabajo doméstico, la economía informal y los sectores de empleo "irregular". La deficiente aplicación de la ley en estos sectores en el destino contribuye a que los trabajadores (migrantes) sean vulnerables a la explotación, incluido el abuso relacionado con la contratación¹²; y esta vulnerabilidad se agrava cuando los trabajadores migrantes carecen de derechos de libertad de asociación y de negociación colectiva.
- A Varios países de destino de los trabajadores migrantes ofrecen visas que vinculan a estos trabajadores con un empleador en particular, lo que hace que estos trabajadores dependan de su empleador para mantener su estatus legal. Esto los pone en riesgo de abusos, como mediante las deducciones salariales por parte de los empleadores para recuperar los costos de contratación, o la emisión de contratos de trabajo cada vez más inferiores a lo largo del tiempo.
- Si bien varios países han aprobado normas para que los trabajadores (migrantes) no paguen las comisiones de contratación o costos relacionados (de conformidad con el Convenio sobre las agencias de empleo privadas de la OIT, 1997 (núm. 181) (artículo 7(1)) y los Principios generales y directrices operativas de la OIT para una contratación equitativa), no está necesariamente claro en la legislación nacional qué costos están incluidos y cuáles no. Las ambigüedades con respecto al pago de los costos de las pruebas médicas, la capacitación y la cuarentena relacionada con Covid-19 son algunos ejemplos. Tales ambigüedades permiten a los reclutadores cobrar a los trabajadores

¹⁰ Gordon, J., *Global labour recruitment in a supply chain context*, 2015 (OIT), (p. 8) and ILO Work in Freedom Programme, *Lessons learnt on the recruitment of migrant workers*, 2021. (Programa Trabajo en Libertad de la OIT, Lecciones aprendidas sobre la contratación de trabajadores migrantes.)

¹¹ Ver K. Jones, 'Recruitment monitoring & migrant welfare assistance; What works?', OIM (2015) p.6. (Control de la contratación y asistencia social a los inmigrantes: ¿qué funciona?)

¹² OIT, 'Promoting fair migration - General Survey concerning the migrant worker instruments' (2016), p152-153. Promover una migración justa - Estudio general sobre los instrumentos para los trabajadores migrantes.)

migrantes por una variedad de servicios y complican la aplicación efectiva de la ley por parte de las inspecciones laborales y otros.

Challenges in the work of labour inspectorates

- El mandato de la inspección de trabajo en lo que respecta a la contratación justa no necesariamente está prevista en la norma. Algunos países de destino ni siquiera tienen disposiciones en la legislación laboral para sancionar las irregularidades relacionadas con la contratación.
- En las inspecciones actuales, la mayoría de los inspectores se centran en inspeccionar las condiciones de trabajo¹³ (incluyendo temas relacionados a la seguridad y la salud en el trabajo, los salarios y las horas de la jornada laboral) de acuerdo con la legislación laboral, por lo general, no prestan la atención necesaria al proceso de contratación¹⁴.
- En muchos países de destino de los trabajadores migrantes, los esfuerzos para proteger a los trabajadores migrantes de los abusos relacionados con la contratación se ven obstaculizados porque los inspectores de trabajo se enfocan en comprobar la calidad migratoria de los trabajadores migrantes, en vez de inspeccionar las condiciones de trabajo (incluyendo los posibles abusos relacionados con la contratación).
- En todo el mundo, los servicios de inspección del trabajo se ven obstaculizados por la escasez de recursos. Esto compromete su capacidad para hacer cumplir la ley. En los casos en los que las agencias gubernamentales trabajan en silos en lugar de colaborar a través de un *enfoque de todo el gobierno*¹⁵, la capacidad general de gobernanza se ve aún más comprometida y puede aumentar la sensación de impunidad de los infractores.
- La eficacia de los inspectores de trabajo también puede verse obstaculizada por el hecho de que sólo realicen visitas programadas a los lugares de trabajo y durante las horas de trabajo habituales o a lugares de trabajo seleccionados al azar, en vez de realizar visitas basadas en inteligencia. También pueden tener problemas lingüísticos, culturales y de género que pueden dificultar la comunicación efectiva con los trabajadores migrantes.
- En los casos en los que las inspecciones de trabajo incluyen un análisis de la contratación en su labor de inspección, estos no tienen necesariamente los conocimientos necesarios para detectar irregularidades. Además, el marco normativo no contempla específicamente qué constituye una infracción relacionada con la contratación que las inspecciones de trabajo pueden supervisar.
- Si bien las denuncias presentadas por los trabajadores migrantes serían herramientas eficaces para perseguir a los reclutadores inescrupulosos¹⁶, muchos trabajadores migrantes¹⁷ siguen teniendo dificultades para acceder a los mecanismos de denuncia, lo que impide que los inspectores de trabajo tengan acceso a importantes pistas

¹³ Mientras que las inspecciones de los países europeos también se centran en el trabajo no declarado.

¹⁴ Si bien la inspección de las condiciones de trabajo es y debe seguir siendo el centro de la labor de las inspecciones de trabajo, no hay muchas pruebas de inspección que se hayan centrado en las infracciones relacionadas con la contratación, ya sea en la fase de contratación a través de las agencias de empleo o posteriormente mientras los trabajadores migrantes se encuentran en los lugares de trabajo. La Política de Empleo - Disposiciones Complementarias - Recomendación, 1984 (núm. 169), en el párrafo 8, considera un principio importante "para combatir de manera efectiva el empleo ilegal, es decir, aquel que no satisface las exigencias de las leyes, reglamentos y prácticas nacionales".

¹⁵ Según lo recomendado en los principios rectores del Pacto Mundial para una migración segura, ordenada y regular (2018).

¹⁶ Ver: K. Jones, Recruitment monitoring & migrant welfare assistance; What works? OIM (2015), p.85. (Control de la contratación y asistencia social a los inmigrantes; ¿Qué funciona?)

¹⁷ Ver, por ejemplo: OIT, Access to justice for migrant workers in South-East Asia, 2017. (Acceso a la justicia para los trabajadores migrantes en el sudeste asiático)

sobre las irregularidades relacionadas con la contratación. En estas situaciones, es aún más importante que la información procedente de otras fuentes pertinentes permita orientar la labor de la inspección de trabajo.

- Los requisitos de licencia para las agencias de contratación privadas y las empresas de tercerización/intermediación pueden ser mínimos (o inexistentes) y pueden no incluir requisitos contra la explotación de trabajadores migrantes) y los procedimientos de licencia pueden carecer de rigurosidad (por ej., muy pocos incluyen entrevistas con el personal de la agencia que solicita una licencia (las excepciones notables son Filipinas) (ver Anexo 1) y la provincia de Manitoba en Canadá (véase el anexo 4)). Tales requisitos y procedimientos mínimos (o inexistentes) de concesión de licencias excluyen la posibilidad de crear una línea de base de protección mínima para los trabajadores migrantes contra la cual los inspectores del trabajo puedan controlar el desempeño de las agencias de contratación.
- Las regulaciones relativas a las agencias privadas de contratación y colocación no exigen necesariamente que estas agencias guarden copias de los contratos de trabajo. Esto obstaculiza significativamente la eficacia de las posibles visitas de inspección a estas agencias tanto en el origen como en el destino.
- Los regímenes de sanciones pueden no ser suficiente para disuadir las prácticas de contratación abusivas, ya que los niveles de las multas pueden ser bajos, no reflejando así que la contratación injusta puede generar deudas, poniendo a los trabajadores migrantes en riesgo de situaciones de trabajo forzoso, y de que los atrapen ser mínima. Dado el conocimiento de que miles de millones de dólares se obtienen a partir de tarifas de contratación ilegales, es fundamental que las autoridades demuestren la eficacia de su trabajo detectando estas injusticias.
- La aplicación de la ley contra los reclutadores sin escrúpulos se ve comprometida en los casos en que las agencias de contratación reaparecen con un nombre diferente después de que se hayan revocado las licencias. La aparición de agencias fénix (también llamadas empresas de "buzón" o empresas de "vuelo por la noche") complica la focalización efectiva en el trabajo de la inspección del trabajo.
- Si bien una serie de países trabaja con contratos de trabajo estándar para trabajadores migrantes, estos contratos no están necesariamente coordinados entre países de origen y destino. Los derechos detallados en los contratos en origen pueden tener poca o ninguna influencia para el empleador y el tribunal laboral en el destino si estos derechos no se incluyen en el contrato validado en el destino; por tanto, poniendo en peligro la eficacia de la inspección laboral.
- Cuando existen contratos de trabajo estándar, no siempre se completan en detalle. Esto hace que los trabajadores migrantes sean vulnerables al abuso desde la etapa de contratación en adelante. Sin embargo, no se incluye necesariamente una revisión detallada del contrato de trabajo de trabajadores seleccionados aleatoriamente como parte del mandato de la inspección laboral.
- Si bien varios países de origen y destino han celebrado acuerdos bilaterales (o memoranda de entendimiento) para regular la contratación y colocación de trabajadores migrantes, muy pocos, si es que hay alguno, ofrecen un marco de seguimiento claro¹⁸. Además, si bien el modelo de acuerdo adjunto a la Recomendación sobre los trabajadores migrantes (revisada), 1949 (núm. 86) de la OIT ofrece orientación sobre la "supervisión de las condiciones de vida y de trabajo"¹⁹ en el destino, ofrece pocos detalles sobre el seguimiento de las agencias privadas de contratación y colocación.
- Los informes débiles y poco convincentes sobre el cumplimiento por parte de las inspecciones del trabajo (y otros) relacionados con la contratación, tanto a nivel interno como en los informes al mecanismo de supervisión

18 Ver: OIT, Bilateral agreements and memoranda of understanding on migration of low skilled workers: A review (2015).

19 Ver Artículo 15 del Anexo ('Acuerdo Modelo') de la Recomendación de la OIT sobre Migración para Empleo, 1949 (No 86).

de la OIT, impiden que los países demuestren su capacidad de gobernanza y aplicación de la ley, y su capacidad para cumplir con las metas acordadas de los ODS.

► Caminos a seguir

Al sugerir formas de abordar los desafíos enumerados, el documento se basa, entre otros, en cinco estudios de caso de inspecciones del trabajo (o autoridades relacionadas) en varios entornos de migración laboral, que cubren la concesión de licencias, el registro y el seguimiento de agencias privadas de contratación/colocación en cualquiera de los países de origen. (ver Anexos 1 y 2) o destino (ver Anexos 3 y 4), junto con la inspección del lugar de trabajo en destino (ver Anexo 5).

Recomendaciones relativas al contexto en el que operan las inspecciones del trabajo

- Es necesario recordar a los gobiernos sus compromisos laborales en virtud de las Normas Internacionales del Trabajo y de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, en particular, sus obligaciones de garantizar el cumplimiento de los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo de la OIT, incluida la libertad de los trabajadores (migrantes) frente a la servidumbre por deudas relacionada con la contratación. Es necesario alentar a los gobiernos a que demuestren voluntad política para abordar los abusos relacionados con la contratación de trabajadores migrantes, entre otros, invirtiendo en una legislación eficaz que abarque todos los sectores económicos y que incluya disposiciones relativas a las irregularidades relacionadas con la contratación y la aplicación efectiva de la ley. Dicha legislación y su aplicación deben incluir la atención a las empresas proveedoras de mano de obra en los lugares en los que están activas, y basarse en amplias consultas que incluyan a los trabajadores migrantes.
- Deben mejorarse los estándares de diligencia debida y la transparencia en los acuerdos de subcontratación relacionados con los trabajadores (migrantes), mientras que los actores principales deben ser considerados responsables del abuso relacionado con la contratación de trabajadores migrantes en etapas posteriores de la cadena (ver Anexo 3 (Reino Unido) y 4 (Provincia de Manitoba, Canadá) y también la Directiva de la Unión Europea 67 (2014)²⁰). Se debe capacitar a los inspectores para revisar estos acuerdos de subcontratación y se les debe dar tiempo suficiente para realizar esta importante tarea como parte de sus inspecciones (Ver Anexo 4).
- Para reducir la posibilidad de abuso de los trabajadores migrantes por parte de los empleadores, cualquier trabajador migrante debería poder renunciar con la debida notificación sin perder inmediatamente su estatus legal en el país de destino²¹ y poder trasladarse a un nuevo empleador. Las cláusulas de rescisión del contrato deben detallar esta posibilidad y deben verificarse cuando los inspectores monitorean las actividades de las agencias de contratación y cuando inspeccionan los lugares de trabajo.

²⁰ La Directiva de la UE 2014/67 / UE establece: "Los Estados miembros establecerán medidas que garanticen que, en las cadenas de subcontratación, los trabajadores desplazados puedan responsabilizar al contratista del que el empleador es un subcontratista directo, además del empleador o en su lugar".

²¹ De conformidad con el inciso 1 del artículo 8 del Convenio nº 143 de la OIT, que establece que " *A condición de haber residido legalmente en el país con fines de empleo, el trabajador migrante no podrá ser considerado en situación ilegal o irregular por el hecho mismo de la pérdida de su empleo, la cual no deberá entrañar por sí misma el retiro de su permiso de residencia o, llegado el caso, de su permiso de trabajo.*"

- La legislación proactiva puede ser una forma de abordar las irregularidades relacionadas con la contratación. El Reino Unido y la provincia canadiense de Manitoba (ver los Anexos 3 y 4) simplemente han declarado ilegal por ley la contratación a través de reclutadores sin licencia, trasladando así a los empleadores la responsabilidad de actuar con la debida diligencia en casos de la contratación a través de reclutadores con licencia.
- Con los Principios Generales y Directrices Operativas de la OIT sobre Contratación Justa como base (incluida la definición de tarifas y costos de contratación relacionados), los gobiernos de los países de origen y destino deberían trabajar juntos para lograr una situación en la que los empleadores no solo paguen las comisiones y los costos relacionados con la contratación por trabajadores migrantes calificados, sino también para trabajadores migrantes menos calificados y los empleadores se ciñen a la diligencia debida para garantizar que los principios de contratación justa se extienden a lo largo de la cadena de valor e incluyen a los trabajadores subcontratados.
- Los países que han implementado sistemas de registro biométrico para los trabajadores inmigrantes pueden aplicar la misma técnica a los reclutadores. Si los datos biométricos de todos los reclutadores se almacenaran en la fase de autorización/registro, podría ayudar a abordar el problema de las agencias "fénix", impidiendo que continúen con un nombre diferente después de que se haya revocado las licencias de reclutamiento por malas prácticas en la contratación.
- Deberían realizarse esfuerzos para estandarizar los contratos de trabajo de los trabajadores migrantes en los países de origen y de destino, utilizando como base el artículo 22 del modelo de acuerdo bilateral que figura en el anexo de la Recomendación núm. 86 de la OIT, e incluyendo cláusulas relativas a la contratación justa. Estos contratos de trabajo estándar deberían adjuntarse a los acuerdos bilaterales o a los memoranda de entendimiento celebrados por los países de origen y de destino, y servir de base para las inspecciones.
- Habría mayor transparencia si los países de origen y destino también se ponen de acuerdo en establecer contratos estándar entre el empleador o la agencia de colocación en el país de destino y la agencia de contratación en origen. Dichos contratos ofrecerían un marco en el que se podrían controlar los contratos de trabajo de los trabajadores migrantes. Vietnam ofrece un ejemplo de este tipo de meta-contratos entre los proveedores de mano de obra y los empleadores en destino (ver el anexo 2). También puede inspirarse en la Recomendación núm. 86 de la OIT. Además, son posibles los contratos en los que intervienen tres partes (es decir, empleador, reclutador y trabajador).
-
- Los acuerdos bilaterales de migración laboral que los países de origen y de destino celebren en el futuro deberían incluir modalidades de control eficaces. Éstas deberían especificar el papel de la inspección de trabajo en el origen y en el destino en relación con el control de las agencias de contratación y colocación, y el intercambio de información entre las instituciones encargadas de las inspecciones.

Recomendaciones relativas a la inspección del trabajo y autoridades afines

- Across the world, En todo el mundo, existe una necesidad obvia de invertir en las inspecciones del trabajo. Estos servicios de inspección necesitan mandatos claros y contundentes, así como la facultad para imponer sanciones efectivas, y deben contar con suficientes recursos operativos, incluido personal adecuadamente capacitado Las inspecciones de trabajo deben tener la capacidad de hacer frente a los problemas lingüísticos, culturales y de género para lograr una comunicación eficaz con los trabajadores migrantes.

- Las inspecciones del trabajo en los países de destino deberían estar autorizadas a realizar inspecciones en cualquier lugar de trabajo en cualquier sector de la economía y en cualquier momento del día²². Además, las inspecciones del trabajo o las autoridades relacionadas deben tener el mandato de inspeccionar las operaciones de las agencias de contratación privadas (en origen y en destino), las agencias de colocación, las empresas de trabajo temporal y las empresas de suministro de mano de obra (en destino).
- De acuerdo con el artículo 12 del Convenio sobre la inspección del trabajo de la OIT, 1947 (núm. 81), y con el fin de mejorar la eficacia de las inspecciones, los servicios de inspección del trabajo deberían dar prioridad a las visitas sin previo aviso a los centros de trabajo y a las agencias.
- Es necesario entrenar a las inspecciones de trabajo para que incluyan la revisión de la contratación en su trabajo. Los estudios de los casos de Filipinas y Vietnam (ver los Anexos 1 y 2) son ejemplos de normas que detallan una lista de infracciones relacionadas con la contratación que pueden ser objeto de control, y de las que se puede responsabilizar a los empleadores y a los contratantes. Además, países como Bélgica y los Países Bajos (ver el anexo 5) han incorporado equipos de inspectores de trabajo especialmente formados (además de la inspección ordinaria) para detectar casos graves de explotación laboral, como el caso de las personas que han sido objeto de tráfico para trabajar. Estos equipos trabajan con indicadores de abuso relacionados con la contratación, como el engaño/sustitución de contratos, las deudas relacionadas con la contratación, el abuso de la vulnerabilidad en la fase de contratación, la retención prolongada de documentos personales después de la expedición del permiso de trabajo y las amenazas y la intimidación.
- Cuando los recursos de inspección son limitados, es aún más importante que se dirijan a los ámbitos de trabajo en los que los abusos laborales son comunes. Los Países Bajos y el Reino Unido (ver los Anexos 5 y 3, respectivamente) ofrecen sistemas prometedores de extracción de datos basados en la información exhaustiva de una serie de organismos, que permiten dirigir las inspecciones a los lugares donde se producen graves abusos laborales, mientras que las reuniones mensuales entre una serie de organismos pertinentes en Bélgica (ver el Anexo 5) también contribuyen a dirigir las inspecciones y a utilizar eficazmente los recursos limitados. Lo ideal sería que esta información incluyera la procedente de las líneas telefónicas de denuncia multilingües. En el contexto de la orientación de las inspecciones, la UE se refiere a la "evaluación de riesgos" en una Directiva de 2014 y recomienda que las inspecciones tengan en cuenta "el tamaño de los proyectos, la longitud de las cadenas de subcontratación, la distancia geográfica, las características específicas de determinados sectores, el historial de infracciones y la vulnerabilidad de determinados grupos de trabajadores"²³. En la práctica, las inspecciones en destino deberían, por tanto, centrarse más en sectores como la agricultura, la construcción, el trabajo doméstico, la hostelería y el transporte, mientras que las inspecciones en origen deberían incluir la atención a los agentes de contratación en las zonas rurales.
- Dado que las empresas de contratación son fluidas y se ajustan a los riesgos y las oportunidades, es importante además que la selección (para la inspección) de las agencias de contratación y los lugares de trabajo se revise periódicamente y se ajuste cuando sea necesario. La Plataforma Europea para el Trabajo No Declarado es un ejemplo de los intentos por mantenerse al día de las últimas novedades en materia de irregularidades relacionadas con la contratación.

²² Las iniciativas de autocontrol, las auditorías sociales y las declaraciones de conformidad del empleador o de los compradores no deben suponer la renuncia a la inspección de trabajo.

²³ Directive UE 2014/67/EU.

- ▶ Cuando los recursos son escasos, las inspecciones de trabajo deben colaborar con otras autoridades pertinentes con el fin de aplicar la ley eficazmente, siempre que se conserve la integridad y el mandato de la inspección de trabajo²⁴. Las modalidades de colaboración en el Reino Unido y Bélgica/Países Bajos (ver los anexos 3 y 5) - entre la inspección de trabajo y la policía, las autoridades de inmigración, el poder judicial, las líneas de atención telefónica, las autoridades fiscales, los servicios sociales, los sindicatos, el mundo académico, etc. - demuestran cuán ventajosa es la colaboración entre diversos organismos.
- ▶ Tal y como subraya la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR)²⁵ de la OIT, el deber principal de las inspecciones de trabajo es proteger los derechos laborales de los trabajadores, más que hacer cumplir la ley de inmigración. Los inspectores deben estar en el lado laboral de este "muro de contención", mientras que los funcionarios del departamento de migraciones se ocupan de las irregularidades de la inmigración. La implicación práctica es que los inspectores deben entrevistar a los trabajadores inmigrantes en privado y tratar sus historias y/o quejas de forma confidencial, incluyendo aquellas de los trabajadores inmigrantes en situación irregular.
- ▶ La colaboración con otros organismos puede ayudar a las inspecciones de trabajo a sensibilizar eficazmente a los posibles trabajadores migrantes y a promover el cumplimiento de la norma entre los reclutadores y los empleadores. Estas medidas preventivas pueden contribuir a reducir la incidencia de los abusos relacionados con la contratación y, por tanto, a reducir la presión sobre los encargados de las inspecciones. La campaña coordinada por la Unión Europea titulada "Derechos para todas las estaciones" es un ejemplo de este tipo de colaboración (ver el anexo 5).
- ▶ La colaboración transfronteriza también puede contribuir a mejorar la eficacia de las inspecciones de trabajo para garantizar una contratación justa. Las iniciativas conjuntas de las inspecciones de trabajo de varios países europeos bajo el paraguas de la Autoridad Laboral Europea son un ejemplo de ello, ya que incluyen la atención al desplazamiento no genuino de trabajadores a través de las fronteras y la trata de personas con fines de explotación laboral²⁶. Tanto el Reino Unido como la provincia de Manitoba, en Canadá (ver los anexos 3 y 4), también establecen una serie de requisitos para la concesión de licencias en las que responsabilizan a los contratantes de los abusos relacionados con la contratación, mientras que las autoridades de la provincia de Manitoba y de Filipinas (véase el anexo 1) entrevistan al personal de las agencias de contratación como parte del proceso de otorgamiento de licencias. Estas normas proactivas y los procedimientos exhaustivos para el otorgamiento de licencias contribuyen a evitar los abusos, siempre que haya una aplicación creíble de la ley que los respalde.
- ▶ Otros requisitos para el otorgamiento de licencias, como depósitos de una caución monetaria considerables y la presentación de pruebas de que cuenta con un local donde funciona la oficina (ver Filipinas y Vietnam (anexos 1 y 2)) y de un sitio web (ver Vietnam (anexo 2)), pueden contribuir a resolver el problema de las agencias "fénix" que reaparecen con un nombre diferente, y pueden resultar más sencillo responsabilizar a los reclutadores inescrupulosos en caso de abusos relacionados con la contratación. El papel de las inspecciones de trabajo en los mecanismos de reclamo debe evaluarse con el fin de mejorar la eficacia de las inspecciones de trabajo ante un reclamo relacionada con el trabajo, incluyendo las relacionadas con las condiciones de trabajo y la contratación.
- ▶ Los regímenes de sanciones deben ser tales que sirvan de disuasión contra la actividad de reclutamiento ilegal, en combinación con un aumento/detención de reclutadores desleales. Cuando se imponen sanciones, estas deben informarse públicamente para una mayor transparencia. Además, los gobiernos podrían evaluar la posibilidad de crear un sistema de clasificación para las agencias de contratación basado en su desempeño (ver Filipinas (Anexo 1)), donde los mejores se benefician de un trato preferencial como períodos de licencia más largos, incentivos fiscales,

24 Es decir, las inspecciones de trabajo no deben aplicar la política de inmigración y no deben participar en el arresto, la detención y la deportación de trabajadores inmigrantes en situación irregular.

25 OIT, Estudio general de la CEACR sobre los instrumentos de los trabajadores migrantes (2016).

26 Ver <https://www.ela.europa.eu/en/concerted-and-joint-inspections> and https://www.ela.europa.eu/sites/default/files/2021-02/Item06_Model-Agreement-and-Inspection-Plan-template.pdf (este último para un modelo de acuerdo sobre inspecciones transfronterizas concertadas y conjuntas).

devolución de parte de un depósito de garantía, participación en misiones gubernamentales para el desarrollo de mercados externos y participación en programas para cubrir cuotas bajo convenios laborales bilaterales.

- Se puede mejorar la transparencia en la contratación exigiendo a todas las agencias de contratación y colocación que guarden copias de los contratos de trabajo firmados para su revisión durante las visitas de inspección, como se requiere en el Reino Unido y la provincia de Manitoba en Canadá (véanse los Anexos 3 y 4).
- Además, es importante que los inspectores de trabajo estén capacitados para detectar discrepancias en los contratos de trabajo de los trabajadores migrantes (lo que puede indicar irregularidades relacionadas con la contratación). Las discrepancias típicas que deben detectarse pueden incluir contratos que no incluyan los datos de contacto del empleador (lo que dificulta la posible resolución de disputas); contratos sin una fecha de inicio (lo que puede resultar en el impago de los salarios en los casos en que los trabajadores no son puestos a trabajar inmediatamente²⁷); contratos sin especificaciones de horas extras (que pueden resultar en que los trabajadores acepten trabajar horas extras para ganar un salario mínimo)). Este tipo de actividad focalizada también debería incluirse en el mandato de los servicios de inspección del trabajo.
- Como parte de los procedimientos operativos estándar, los servicios de inspección del trabajo deben informar sobre los tipos de irregularidades observadas relacionadas con la contratación (y otras), así como las sanciones impuestas. Estos informes contribuirán a una aplicación de la ley cada vez más enfocada a lo largo del tiempo y ofrecerán la posibilidad de demostrar pruebas de una aplicación de la ley eficaz. Los números agregados por tipo de violación también deben estar disponibles públicamente cada año y ser informados al mecanismo de supervisión de la OIT, a los relatores especiales y a los órganos de tratados²⁸ de la ONU relevantes y en los informes voluntarios de los países en el marco de los Objetivos de Desarrollo Sostenible.

► Sugerencias para la posible acción de la OIT

Dada la centralidad de la contratación justa en los marcos de políticas globales como los Objetivos de Desarrollo Sostenible (meta 8.7 y 8.8) y la Agenda de Trabajo Decente y Migración Justa de la OIT, y dado que miles de millones de dólares se obtienen anualmente a partir de una contratación injusta pagada por trabajadores migrantes menos calificados, la OIT tal vez desee considerar las siguientes acciones:

- La elaboración de un instrumento de la OIT legalmente vinculante sobre contratación equitativa, que incluya la atención al papel de los servicios de inspección del trabajo, en consonancia con el Protocolo sobre trabajo forzoso P029 y su Recomendación relacionada núm. 203. Dicho instrumento puede rejuvenecer, revitalizar y mejorar el enfoque en el trabajo de los mandantes para proteger a los trabajadores (migrantes) de los abusos relacionados con la contratación y un complemento, entre otros, al Convenio No. 181 y la Recomendación núm. 86 de la OIT al ofrecer medidas específicas sobre cómo abordar contratación injusta a través de inspecciones y autoridades afines). Si tal Protocolo se convirtiera en parte de los Principios fundamentales y derechos en el trabajo - FPRW (dado el vínculo entre la deuda relacionada con el reclutamiento y el trabajo forzoso), provocaría una acción acelerada por parte de los Estados miembros. Como preparación, la Comisión de Expertos en Aplicación de

²⁷ Lo cual es un tema de preocupación para las agencias de suministro de mano de obra que pueden los trabajadores del almacén que esperan ser puestos en el trabajo (ver R. Jureidini, 'Ways forward in recruitment of low-skilled migrant workers in the Asia-Arab States corridor', OIT (2016).

²⁸ Such as the Migrant Workers Committee under the 1990 Migrant Workers Convention.

Convenios y Recomendaciones de la OIT podría realizar un Estudio General sobre los instrumentos relativos a la contratación justa (incluyendo el papel de las inspecciones de trabajo).

- Definir y establecer normas laborales en relación con el trabajo contratado²⁹, dado que las políticas de subcontratación y tercerización laboral han difuminado las responsabilidades de los empleadores, los intermediarios laborales y los gobiernos en relación con la contratación justa y el trabajo decente.
- Integrar el lenguaje relacionado con la contratación justa (y las irregularidades relacionadas con la contratación) en el cuerpo de trabajo de la OIT con las inspecciones del trabajo, (p. e. a través de su labor de asesoría política y los materiales de formación, y los formatos de reporte sugeridos), las normas de presentación de informes y el trabajo de asesoramiento sobre políticas. La (próxima) reunión tripartita de la OIT para validar las directrices técnicas sobre los principios generales de la inspección del trabajo³⁰ y su seguimiento son oportunidades para garantizar que la atención a la contratación equitativa se incluya en la labor futura de las inspecciones del trabajo.
- invertir en la especificación y elaboración de la posible función de la inspección del trabajo en el seguimiento de la contratación más allá de lo establecido en los Principios Generales y Directrices Operativas para la Contratación Justa de la OIT (mientras que se da por sentado el papel primordial de las inspecciones de trabajo para controlar las condiciones de trabajo). Esto debería incluir información específica para los servicios de inspección en los países de origen y destino, y en el caso de estas últimas debería incluir la atención a la inspección de las agencias privadas de contratación y colocación y las empresas de intermediación –‘service’.
- desarrollar un conjunto adaptado de indicadores de contratación injusta para que los utilicen las inspecciones del trabajo y las autoridades relacionadas, sobre la base de los indicadores de trabajo forzoso de la OIT³¹. Estos podrían incluir el engaño relacionado con los contratos, el cobro de tarifas de contratación excesivas a los trabajadores, las restricciones a la libertad de movimiento, la retención de los documentos de identidad más allá del tiempo necesario para otorgar un permiso de trabajo, y amenazas e intimidación.

29 ILO Work in Freedom Programme, Lessons learned on the recruitment of migrant workers (2021).

30 Entre el 13-16 diciembre 2021.

31 Ver la publicación de la OIT ‘ILO indicators of forced labour’ (2012) en: https://www.ilo.org/global/topics/forced-labour/publications/WCMS_203832/lang-en/index.htm

► ANEXOS: Casos de estudios

Anexo 1 – Caso de estudio: Filipinas - Autoridad de Empleo en el Extranjero

Introducción

Filipinas es un importante país de origen de trabajadores migrantes. Más de 1 millón de filipinos abandonan el país cada año para trabajar en el extranjero.

La migración laboral se rige por el *Decreto Presidencial 442 (es decir, el Código Laboral de Filipinas) (1974)* y la *Ley de trabajadores migrantes y filipinos en el extranjero, RA 8042 (1995)*. Filipinas ha creado una autoridad especializada para supervisar la contratación y colocación de trabajadores migrantes filipinos en el extranjero, a saber, la Agencia de Empleo en el Extranjero (POEA). Su trabajo está guiado por las *reglas y regulaciones revisadas de POEA que rigen la contratación y el empleo de trabajadores filipinos en el extranjero en tierra (2016)*³². El POEA trabaja en estrecha colaboración con, entre otros, la Oficina de Trabajo de Filipinas en el Extranjero (POLO).

Aspectos destacados

Licencias y seguimiento

La Agencia de Empleo en el Extranjero - POEA emite licencias a agencias de contratación privadas (PRA por sus siglas en inglés) que se adhieren a los estándares éticos prescritos en el *Código de conducta para la contratación ética*.

Antes de la emisión de una licencia, las PRA deben someterse a una entrevista de panel para determinar sus calificaciones y deben mostrar prueba de los trabajos disponibles en el extranjero (verificados por la Oficina de Trabajo de Filipinas en el Extranjero POLO y/o autenticados por un consulado).

Los solicitantes también deben cumplir con los requisitos financieros para obtener la licencia: 5 millones de pesos de capital (aproximadamente 100.000 USD); una tasa de presentación de 25.000 pesos (aproximadamente 500 USD); una tarifa de licencia de 100.000 pesos (aprox. 2000 USD); un depósito en garantía de 1 millón de pesos (aprox. 20.000 USD) contra posibles reclamaciones legales de los trabajadores migrantes; y contrato de arrendamiento de un espacio de oficina de al menos 100 m².

Además, una licencia regular solo puede obtenerse tras el despliegue de al menos 100 trabajadores migrantes bajo una licencia provisional, y con la condición de que no haya casos laborales pendientes contra ninguno de estos trabajadores migrantes. Se puede renovar una licencia regular de 4 años; sin embargo, en caso de quejas laborales pendientes contra trabajadores migrantes, la PRA debe depositar 100.000 pesos adicionales (aproximadamente 2.000 USD) por trabajador migrante.

Es importante destacar que las agencias de contratación privadas autorizadas en Filipinas asumen la responsabilidad conjunta y solidaria con el empleador extranjero por todas las reclamaciones y responsabilidades que puedan surgir del contrato de trabajo con el trabajador migrante. Esta cláusula de responsabilidad se ha fortalecido gracias a la reducción

³² La directriz se complementa con una directiva similar de 2016 que cubre a la gente de mar.

del número de días dentro de los cuales los árbitros laborales en Filipinas tienen que escuchar y decidir sobre una queja presentada por un trabajador migrante (de 90 a 30 días).

Los funcionarios calificados de cumplimiento de la ley laboral (LLCO) monitorean el cumplimiento de las agencias de contratación autorizadas al menos una vez cada 2 años y al recibir una queja de los trabajadores migrantes. Lo hacen utilizando una lista de verificación prescrita³³.

Para salir a trabajar en el extranjero, los trabajadores migrantes filipinos requieren un contrato por escrito que sea aprobado por la POEA (y que esté en línea con un conjunto mínimo de disposiciones que incluyen:

- Nombre completo y dirección del empleador (importante en caso de conflicto laboral)
- Puesto y lugar de trabajo
- Salario básico mensual + prestaciones y subsidios
- Alimentación y alojamiento (o el equivalente monetario)
- Fecha de inicio del contrato (crucial para obtener el pago mensual incluso cuando no hay actividad laboral) y duración
- Número de horas de trabajo habituales y días libres
- Pago por tiempo extra
- Derechos de licencia (incluida la licencia por enfermedad y las vacaciones)
- Atención médica y dental de emergencia gratuita
- Disposiciones sobre resolución del contrato
- Condiciones de solución de controversias
- Repatriación en caso de adversidades pagada por el empleador

Las regulaciones estipulan además que, después de firmar el contrato aprobado por POEA, los trabajadores migrantes³⁴ pueden tener que pagar una tarifa de colocación de un salario básico máximo de un mes (además de los costos de documentación (incluyendo pasaporte, certificado de nacimiento, certificado médico y seguro social). El mismo reglamento establece que no se cobrarán otros costos a los trabajadores migrantes, y que los costos de contratación y colocación correrán a cargo del empleador (incluidos los de visa, permiso de trabajo/residencia, pasaje aéreo de ida y vuelta y cualquier otra tarifa y costos de evaluaciones).

La Ley de trabajadores migrantes y filipinos en el extranjero (1995, y su modificación en 2010) y las reglamentaciones relacionadas detallan las leyes de "contratación ilegal", incluida la contratación de trabajadores migrantes a través de agencias sin licencia, y **prohíben una serie de abusos relacionados con la contratación**, entre ellos:

- Cobrar a los trabajadores migrantes honorarios y costos relacionados con la contratación más allá de lo que se detalla en las regulaciones mencionadas anteriormente
- Contratación para trabajos inexistentes o trabajos diferentes a los prometidos, o con un empleador diferente al registrado
- Sustitución de contrato de trabajo
- Retención de documentos de viaje a trabajadores migrantes con fines de control.
- Imponer acuerdos de préstamos obligatorios a los trabajadores migrantes y contra tasas de interés exorbitantes (es decir, superiores al 8% anual)
- Obstruir las inspecciones de las PRA

³³ Ver resolución departamental 131-13.

³⁴ Aparte de los trabajadores domésticos migrantes a los que no se les debe cobrar ninguna tarifa de colocación.

En un intento por garantizar la transparencia en toda la cadena de migración laboral, POLO (o el consulado de Filipinas) también acredita a los empleadores y/o agencias de colocación en el extranjero, basándose en la verificación, entre otros, de su licencia comercial y órdenes de trabajo.

Estos empleadores acreditados en el extranjero pueden anunciar vacantes de trabajo en el extranjero solo a través de agencias de contratación autorizadas por la POEA (o directamente a través de agentes gubernamentales).

La Ley de 1995 establece un sistema de información gubernamental compartido sobre migración, que incluye una lista maestra de trabajadores migrantes filipinos que parten o regresan, información sobre extranjeros en listas negras/extranjeros indeseables, y un sistema de seguimiento de casos pasados y presentes desglosados por género (abuso laboral), incluidos hombres y trabajadoras migrantes.

En caso de contratación ilegal y/o tráfico, el director de la Oficina de Licencias y Regulación recomendará la emisión de una orden de cierre, y la agencia y todos sus empleados serán incluidos en una lista con antecedentes despectivos y serán descalificados de participar en programas de empleo en el extranjero del gobierno.

El reglamento también detalla los motivos para la imposición de sanciones administrativas contra las PRA, incluidas infracciones graves como cobrar honorarios no autorizados a los trabajadores o el reclutamiento para un trabajo inexistente o un trabajo diferente al prometido (sanción: cancelación de la licencia), infracciones menos graves, como no emitir recibos por los gastos realizados por los trabajadores (sanción: suspensión o cancelación de la licencia), e infracciones leves como no enviar a un trabajador migrante dentro de los 60 días sin motivo válido (sanción: amonestación o suspensión de la licencia).

Además, los empleadores o agencias de colocación extranjeros pueden ser descalificados o excluidos de la lista de empleadores / agencias de colocación extranjeros acreditados en caso de delitos como el cobro de tarifas a los trabajadores migrantes por parte de los empleadores o las deducciones salariales injustas.

La POEA mantiene un registro de agencias de contratación privadas autorizadas. Esta lista se publica periódicamente y contiene las PRA con licencia que han sido suspendidas, canceladas, prohibidas o eliminadas de la lista (consulte: <https://www.poea.gov.ph/cgi-bin/agList.asp?mode=all>)

Para incentivar que las PRA brinden un servicio de calidad, la POEA también ejecuta un programa de premios. Los criterios de evaluación incluyen:

- Cumplimiento de las normas de contratación y ausencia de casos de abuso de contratación
- No se cobran tarifas de colocación a los trabajadores migrantes
- Volumen y calidad del despliegue de trabajadores migrantes y logros en la generación de nuevas oportunidades laborales

Los de más alto desempeño se benefician de un tratamiento prioritario, como la extensión de la licencia por períodos de tiempo más largos, incentivos fiscales, devolución de parte del depósito de seguridad, participación en misiones en el extranjero dirigidas por el gobierno o cuotas en virtud de acuerdos bilaterales, e inclusión en una lista disponible públicamente de agencias recomendadas.

Anexo 2 - Estudio de caso del Departamento de Trabajo en el Extranjero de Vietnam

Introducción

Vietnam es principalmente un país de origen de trabajadores migrantes. En 2019, Vietnam tuvo una salida de 152,530 trabajadores migrantes, incluidas 54,700 mujeres. La gran mayoría de estos trabajadores emigraron a Japón (54,2%) y Taiwán, China (35,7%). Fueron colocados principalmente en trabajos en manufactura, construcción y trabajo doméstico.

La contratación de trabajadores migrantes está regulada por la Ley núm. 72 sobre trabajadores invitados vietnamitas (Ley 72/2006 / QH11). El 1º de enero de 2022, esta ley será derogada y reemplazada por la Ley No. 69 sobre trabajadores vietnamitas en el extranjero por contrato (Ley 69/2020 / QH14), y es de esta Ley recién adoptada en la que se basará el estudio de caso.

La labor de la inspección del trabajo en Vietnam se rige por la Ley núm. 56 sobre inspección del trabajo (Ley 56/2010/QH12) y el Decreto 110/2017/ND-CP, e incluye la inspección de las agencias de contratación. La Decisión Ministerial No. 1638 / QD-LDTBXH detalla además que el Departamento de Trabajo en el Extranjero (DOLAB) en el Ministerio de Trabajo, Inválidos de Guerra y Asuntos Sociales de Vietnam (MOLISA) tiene la tarea de *'proporcionar directrices y monitorear la implementación de las regulaciones de los gobiernos y del ministerio que se aplican a los vietnamitas que trabajan en el extranjero bajo contrato'*.

Aspectos destacados

Requisitos de licencia para agencias de contratación

La Ley 69 detalla una serie de requisitos relacionados con las operaciones de las agencias de contratación privadas que colocan a los trabajadores migrantes vietnamitas en el extranjero. Según el artículo 10 de la ley, los requisitos de licencia para estas agencias incluyen:

- Un capital inicial de VND 5 mil millones (aproximadamente USD 220,000);
- Colocación de un depósito de seguridad reservado en una cuenta congelada con el único propósito de posibles reclamaciones/indemnizaciones laborales³⁵;
- El representante legal de la agencia es un ciudadano vietnamita con al menos educación superior y al menos 5 años de experiencia en la prestación de servicios de empleo o servicios de trabajadores invitados vietnamitas; y que no está procesado penalmente y no tiene antecedentes penales relacionados con el abuso laboral y la explotación de los trabajadores migrantes vietnamitas;
- Infraestructura adecuada (propia o alquilada de forma estable) para proporcionar la orientación necesaria antes de la salida;
- Una página web.

³⁵ A partir del 1 de enero de 2022, el importe del depósito será probablemente de 2.000 millones de VND (aproximadamente 87.800 USD) (véanse las comunicaciones entre la OIT y el DOLAB).

Obligaciones de las agencias de contratación autorizadas

Según la Circular 21 (2007)³⁶, las agencias de contratación autorizadas tienen la obligación de:

- proteger los derechos e intereses de los trabajadores migrantes vietnamitas;
- informar al trabajador a la misión diplomática vietnamita pertinente en el extranjero dentro de los 15 días posteriores a la salida del trabajador para trabajar en el extranjero (art. 4a);
- monitorear y supervisar el cumplimiento de los contratos de trabajo entre trabajadores y empleadores, y resolver rápidamente los problemas (...) a solicitud de los trabajadores (Art. 4c).

Cabe señalar aquí que los derechos importantes de los trabajadores migrantes vietnamitas incluyen el derecho a rescindir unilateralmente los contratos de trabajo si son abusados o explotados por los empleadores, o si enfrentan riesgos de vida o acoso sexual durante su trabajo en el extranjero (Art.6, Ley 69).

Además, las agencias de contratación deben haber firmado acuerdos de suministro de mano de obra con empleadores en el extranjero antes de poder contratar trabajadores migrantes vietnamitas. Estos **convenios de oferta laboral deben cumplir requisitos mínimos** (ver Art. 19 de la Ley 69)³⁷ contra los cuales se pueden evaluar los contratos de trabajo de los trabajadores migrantes. Estos requisitos incluyen detalles con respecto a:

- Duración de los contratos;
- Naturaleza del trabajo;
- Ubicación de trabajo;
- Condiciones de trabajo;
- Horas de trabajo y tiempo de descanso;
- SST;
- Salario y otros beneficios más arreglos de horas extraordinarias;
- Alojamiento y viajes;
- Tratamiento médico;
- Seguros;
- Cláusulas de rescisión del contrato;
- Tarifa de servicio pagada por receptores de empleo extranjeros (si corresponde);
- Cobertura de los gastos de viaje;
- Arreglos de solución de controversias.

Estos contratos de suministro de mano de obra ofrecen una forma de garantizar que las agencias de contratación vietnamitas realicen la **debida diligencia** con los empleadores antes de la colocación de trabajadores vietnamitas en el extranjero.

Se están desarrollando³⁸ las condiciones mínimas para un contrato estándar entre la agencia de contratación vietnamita y el trabajador migrante con miras a armonizarlas con el artículo 6 de la Ley 69, que detalla los derechos y obligaciones de los trabajadores migratorios, que incluyen:

³⁶ Circular 21/2007/TT-BLĐTBXH (sobre las condiciones de autorización de las agencias de colocación y los procedimientos administrativos que deben cumplir cuando obtienen una autorización) disponible en <https://vanbanphapluat.co/21-2007-tt-blđtbxh> (esta circular se actualizará probablemente en 2022).

³⁷ En la Circular 22/2013/TT-BLĐTBXH se adjunta el correspondiente modelo de contrato de trabajo. Disponible en: https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_lang=en&p_isn=97044.

³⁸ En el momento en que se elaboró este estudio de caso, a finales de 2021.

- beneficio de salario, seguro social, seguro de accidentes de trabajo, otras pólizas de acuerdo con los contratos de trabajo;
- rescindir unilateralmente los contratos de trabajo si los trabajadores sufren abusos, explotación por parte de los empleadores, se enfrentan a riesgos de vida o acoso sexual durante el período de trabajo en el extranjero;
- quejarse, acusar y entablar acciones judiciales contra las infracciones de las normas y la ley al llevar a trabajadores vietnamitas al extranjero.

Actos de contratación prohibidos para que los inspectores los supervisen

El artículo 7 de la Ley 69 detalla las leyes de contratación prohibidas que guían a los inspectores del trabajo en su tarea de monitorear las agencias de contratación, y estas incluyen:

- Engañar a los trabajadores migrantes en el proceso de contratación (art. 7.1);
- Explotar a los trabajadores migrantes a través de la migración ilegal, la trata de personas, el abuso laboral u otras violaciones de las regulaciones y la ley (Art. 7.1);
- Abuso de trabajadores en asuntos relacionados con la colocación en el extranjero de trabajadores vietnamitas (artículo 7.4);
- Operar servicios de contratación para trabajadores migrantes vietnamitas sin una licencia (o utilizando la licencia de otra persona) (Art 7.5 y Art 8);
- Contratación de trabajadores migrantes vietnamitas de manera contraria a la ley (artículo 7.6);
- Explotar el proceso de selección y preparación de los trabajadores migrantes mediante la recaudación de tarifas contra la ley (Art. 7.7);
- Cobrar a los trabajadores comisiones de intermediación (art. 7.8);
- Cobrar a los trabajadores con honorarios por servicios contra esta Ley³⁹ (Art 7.9);
- Contratación de trabajadores migrantes para trabajos peligrosos y de alto riesgo para la salud (Art. 7.12 / 13).

Régimen de sanciones

Los inspectores de trabajo pueden imponer sanciones administrativas a las agencias de contratación (según el artículo 16 de la Ley 69 y el Decreto núm. 28/2020 / ND-CP⁴⁰) en caso de cualquiera de las infracciones relacionadas con la contratación descritas anteriormente (en virtud de actos de contratación prohibidos). El Decreto No. 28 detalla una serie detallada de violaciones y sanciones relacionadas e incluye la imposición de multas de VND 80 - 100 millones (aproximadamente USD 3500 - 4400) por cobrar honorarios de "corretaje" de los trabajadores migrantes (Art 45). Otras posibles sanciones incluyen la suspensión de licencias, medidas de alivio y mitigación (como exigir la devolución de las tarifas cobradas ilegalmente a los trabajadores migrantes) y la revocación de licencias.

Además, los inspectores del trabajo pueden informar y presentar violaciones relacionadas con el reclutamiento para que la Seguridad Pública/polición y el Poder Judicial las investiguen penalmente⁴¹.

³⁹ El artículo 23 de la Ley 69 establece que, si los empleadores o receptores extranjeros cubren una parte o la totalidad de la tarifa del servicio, los trabajadores solo pagarán el monto restante exigido por la ley. La cantidad pagada por los trabajadores migrantes vietnamitas no debe exceder el valor de 1 mes de su salario por cada 12 meses de trabajo, y hasta un máximo de 3 meses de salario si el contrato excede los 36 meses.

⁴⁰ <http://english.molisa.gov.vn/Pages/Document/Detail.aspx?Id=39440>.

⁴¹ Véase el artículo 11 de la Ley 56 sobre coordinación entre los organismos que realizan la función de inspección y los organismos y organizaciones interesados.

Indicadores de operaciones y desempeño

Más de 500 agencias de contratación con licencia están activas en Vietnam en 2021⁴² y tienen su sede principalmente en Hanói y la ciudad de Ho Chi Minh.

Las operaciones de estas agencias de contratación son supervisadas por la división de inspección del Departamento de Trabajo en el Extranjero (DOLAB) del Ministerio de Trabajo, Inválidos de Guerra y Asuntos Sociales (MOLISA) según el Decreto 110/2017 / ND-CP.

Durante su trabajo para inspeccionar las agencias de contratación, los inspectores de trabajo, entre otros, revisan los contratos de trabajo, la contratación real de trabajadores (y despido), la gestión de los trabajadores bajo contrato con las agencias de suministro de mano de obra, la gestión financiera y las posibles disputas y resolución de conflictos⁴³.

Los registros de desempeño de MOLISA⁴⁴ indican que anualmente se inspecciona aproximadamente el 10% de todas las agencias de contratación autorizadas. Durante los últimos 5 años (es decir, 2016-2020) se inspeccionó un total de 264 agencias de contratación y se impusieron multas a 83 agencias (un total de 8.000 millones de VND (aproximadamente 350 000 USD)). Además, se revocaron 15 licencias de agencias.

Las infracciones comunes informadas según lo informado por MOLISA⁴⁵ incluyen:

- Licencias caducadas;
- Falta de personal profesional en las agencias de contratación;
- Los contratos de trabajo de los trabajadores carecen de detalles específicos y/o son incompatibles con el contrato de suministro de mano de obra entre el empleador extranjero y la agencia de contratación;
- Abuso de las regulaciones sobre tarifas de contratación;
- Los anuncios relacionados con la contratación carecen de los detalles necesarios.

Anexo 3 – Estudio de Caso de la Autoridad para el abuso del trabajo y Proveedores de Mano de Obra (*Gangmasters*) Reino Unido

Introducción

El Reino Unido (Reino Unido) ha sido un país de destino para migrantes de todo el mundo durante los últimos 30 años (mientras que un número más pequeño ha emigrado). Desde el cambio de siglo (y hasta el Brexit), el Reino Unido ha experimentado una afluencia cada vez más importante de trabajadores migrantes de Europa del Este, principalmente para trabajos poco cualificados.

Si bien la migración laboral de los países de la UE se ha derrumbado desde Brexit y mientras que las concesiones de visas de trabajo a ciudadanos no pertenecientes a la UE se redujeron en un 40% en 2020 (presumiblemente debido a los bloqueos relacionados con Covid-19), el número de visas de trabajo para trabajadores estacionales aumentó en un notable 192 % en el mismo período⁴⁶.

⁴² En octubre de 2021, había 524 agencias de contratación autorizadas que reclutaban trabajadores vietnamitas para el empleo en el extranjero (Ver comunicación entre la OIT y DOLAB).

⁴³ Véase la presentación en PowerPoint de MOLISA, septiembre de 2021.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Ibid.

⁴⁶ Fuente: Observatorio de Migración del RU en <https://migrationobservatory.ox.ac.uk/resources/briefings/work-visas-and-migrant-workers-in-the-uk/>

Si bien las modalidades de migración están experimentando cambios significativos después del Brexit, las regulaciones relativas a las agencias de contratación, colocación y empleo en los sectores centrales de la economía del Reino Unido continúan basándose en la Ley de Proveedores de Mano de Obra (*Gangmasters*) (Licencias). Esta ley fue adoptada en 2004 tras la trágica muerte de trabajadores migrantes chinos involucrados en la recolección de mariscos en el noroeste de Inglaterra, y tiene relevancia directa para los trabajadores migrantes que son reclutados para trabajos poco calificados.

Aspectos destacados

La Ley de Proveedores de Mano de Obra (*Gangmasters*) (Licencias) (2004)

La Ley de Licencias de Proveedores de Mano de Obra (*Gangmasters*) creó un sistema de licencias obligatorias para los proveedores de mano de obra y las agencias de empleo en sectores específicos, a saber, agricultura, horticultura, recolección de mariscos y cualquier procesamiento y empaque asociado. También creó la Autoridad de Proveedores de Mano de Obra (*Gangmasters*) y abusos laborales (GLAA por sus siglas en inglés). La GLAA es un organismo público no departamental (NDPB por sus siglas en inglés), patrocinado por el Ministerio del Interior. Tiene la tarea de expedir licencias a los proveedores de mano de obra en los sectores especificados, garantizar el cumplimiento a través de inspecciones e investigar posibles infracciones según la ley. Desde 2017, la GLAA ha ampliado los poderes de investigación en todo el mercado laboral en general con el objetivo de proteger a los trabajadores (migrantes) de la explotación. Desde el 2017, la GLAA ha ampliado las competencias de investigación en el mercado laboral en general, con el fin de proteger a los trabajadores (migrantes) de la explotación. A través de esta norma se amplió las facultades policiales de los funcionarios especializados de la GLAA, incluyendo la posibilidad de realizar detenciones, y la facultad para investigar una serie de otros delitos relacionados con el mercado laboral, incluyendo el delito de trabajo forzoso de la Ley de Esclavitud Moderna del Reino Unido de 2015.

La ley tipifica como delito:

- que los proveedores de mano de obra operen sin una licencia válida (o posean una licencia que pertenezca a otra persona)
- que los empleadores de los sectores especificados utilicen a sabiendas los servicios de un proveedor de mano de obra sin licencia.
- poner obstáculos a un oficial de la GLAA en el desempeño de sus funciones.

La GLAA requiere que los proveedores de mano de obra de los países de origen también soliciten una licencia de la GLAA y cumplan con sus términos y condiciones. De esta manera, la GLAA puede responsabilizar a una agencia de lo que se les dijo a los trabajadores migrantes en el país de origen, incluso sin jurisdicción extraterritorial.

Concesión de licencias a proveedores de mano de obra

El **estándar de licencias** requiere que los proveedores de mano de obra que soliciten una licencia cumplan con una variedad de leyes relacionadas con el empleo, los salarios, el seguro social, los impuestos, la vivienda y la inmigración. Los solicitantes deben cumplir con los estándares⁴⁷ en 8 áreas que incluyen:

- actuar de manera adecuada y apta (es decir, comprender el estándar de concesión de licencias; no tener una condena penal previa por, entre otros, fraude, violencia, trabajo forzoso, trata de personas, chantaje y acoso)

⁴⁷ Para obtener más detalles, véase: <https://www.gla.gov.uk/media/5963/licensing-standards-october-2018-final-reprint-jan-2020.pdf>

- cumplir con todos los requisitos de pago de salarios e impuestos relevantes.
- no someter a un trabajador a malos tratos (incluido el engaño sobre la naturaleza del trabajo, el salario o las condiciones de vida, abuso de la vulnerabilidad, uso de amenazas, uso de la violencia, uso de la fuerza, restricción de movimiento, retención de documentos de identidad, préstamo sin reembolso condiciones por escrito)
- cooperar con el empleador para garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores
- no cobrar honorarios a los trabajadores por ningún servicio de búsqueda de trabajo
- proporcionar los términos contractuales detallados por escrito antes de suministrar un trabajador, y el titular de la licencia debe mantener registros de estos, junto con los nombres de los usuarios laborales o subcontratistas
- cualquier trabajador debe poder cancelar o rescindir el contrato de trabajo con la debida notificación
- usar solo un subcontratista y/u otro proveedor de mano de obra que tenga una licencia GLAA vigente (y esto incluye posibles proveedores de mano de obra extranjera)

Después de enviar una solicitud de licencia, la GLAA revisará toda la documentación según los estándares, realizará verificaciones con otras agencias de aplicación del Reino Unido (y, si es necesario, autoridades de otros países) y aplicará una puntuación que determinará si la licencia está aprobada o rechazada. Las licencias se expiden por un período de doce meses.

A fines de 2021, había alrededor de 1.000 proveedores de mano de obra con licencia, con sede tanto en el Reino Unido como en el extranjero⁴⁸, que suministran trabajadores contratados temporalmente en los sectores bajo la jurisdicción de la GLAA.

Inspección de proveedores laborales

La inspección de los titulares de licencias está guiada por un abordaje basado en inteligencia para garantizar un enfoque en la investigación de los actores con el mayor riesgo de explotación de las víctimas (y se lleva a cabo comparando contra el estándar de licencias). La inteligencia se basa en una variedad de fuentes e incluye información de los países de origen.

En caso de infracciones menores a las normas de licencia, se pueden imponer condiciones de licencia adicionales. Estas condiciones adicionales muestran las áreas que deben corregirse dentro de un tiempo acordado. No resolver estos problemas a tiempo puede resultar en la revocación de la licencia.

En caso de infracciones graves a las normas sobre licencias, se revocará la licencia y el proveedor podría ser procesado. Si la naturaleza de las infracciones a las normas representa riesgos graves para la salud, el bienestar y la seguridad de los trabajadores, la revocación podría ser inmediata. Esto significa que el empresario no puede seguir ejerciendo su actividad. Si lo hace, será investigado y podrá ser enjuiciado. Si la naturaleza del trato a los trabajadores constituye trabajo forzoso, el caso se remitirá a los funcionarios de la GLAA quienes tienen facultades policiales especiales para investigar el presunto delito. Esto puede conllevar a un proceso judicial.

Especialmente en caso de presuntos delitos, la GLAA coopera con la policía y la agencia nacional contra el crimen (NCA)⁴⁹. Sin embargo, gracias a la ampliación de sus facultades⁵⁰, otorgadas en 2016, la GLAA puede dirigir investigaciones penales sobre un mayor número de delitos en el mercado laboral, incluyendo el delito de trabajo forzoso⁵¹.

48 Es decir, en diciembre de 2021 había 1.077 licencias activas, incluidas 90 de agencias con sede fuera del Reino Unido.

49 En casos en Inglaterra y Gales (no en Escocia ni en Irlanda del Norte).

50 Véase la sección 12 de la Ley de Inmigración de 2016 - <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2016/19/section/12/enacted>, y el detalle de esos poderes - <https://www.legislation.gov.uk/uksi/2017/520/contents/made>

51 Véase la sección 3(3) de la Ley de Inmigración de 2016 - <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2016/19/section/3/enacted>

Los procedimientos operativos estándar para el trabajo del personal de GLAA se detallan en un código de prácticas⁵² y cubren las visitas de inspección tanto a los proveedores de mano de obra (es decir, los contratantes) como a los usuarios de esta (es decir, los lugares de trabajo).

En el año del informe 2019-2020⁵³ la GLAA participó en casi 400 investigaciones (de las cuales 226 fueron dirigidas por la GLAA), que resultaron en la identificación de 15.186 posibles víctimas de explotación, y numerosos arrestos, órdenes de ejecución y condenas, incluidas las personas involucradas en delitos graves.

Priorización

La GLAA tiene un objetivo pronunciado de **proteger a los trabajadores del abuso y la explotación**. Emplea un enfoque proporcional que prioriza el trato efectivo con los actores que explotan y maltratan a los trabajadores ⁵⁴ (mientras trabaja con empresas que tienen incumplimientos menores para garantizar que los proveedores de mano de obra legítimos puedan cumplir con los estándares de licencia).

Asociaciones

La GLAA trabaja tanto de forma independiente como en conjunto con una variedad de socios encargados de hacer cumplir la ley, incluida la policía. Las investigaciones de la GLAA se realizan principalmente a través de asociaciones de múltiples agencias e incluyen a la policía, la Agencia Nacional del Crimen (NCA por sus siglas en inglés) y las autoridades gubernamentales locales.

Enfoque de prevención

Además de otorgar licencias, inspeccionar y hacer cumplir, la GLAA también se enfoca en prevenir la explotación mejorando el conocimiento de las reglas, ayudando a los trabajadores a comprender sus derechos y dónde pueden denunciar comportamientos de explotación.

El trabajo preventivo es particularmente importante en sectores e industrias donde la GLAA actualmente no tiene poderes para otorgar licencias. Esto se hace a través de protocolos conjuntos con empresas para proteger los derechos de los trabajadores (migrantes) en sectores e industrias como la construcción⁵⁵, el comercio minorista y la confección.

El requisito de divulgación de la empresa en virtud de la Ley de esclavitud moderna de 2015 ha contribuido a los esfuerzos para proteger a los trabajadores (migrantes) contra el abuso. Las empresas bajo esta Ley deben informar anualmente sobre las medidas que se han tomado durante el año financiero para garantizar que la esclavitud y la trata de personas no se produzcan en su propio negocio ni en ninguna parte de sus cadenas de suministro.

⁵² Véase: 'Code of practice on compliance, enforcement, labour market and modern slavery investigations' (2018) en: <https://www.gla.gov.uk/our-impact/how-we-inspect-and-prosecute>.

⁵³ De: La Autoridad de proveedores de mano de obra y abusos laborales; Informe y cuentas anuales; 11 de abril 2019 – 31 de marzo 2020 en https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/961100/GLAA_Annual_Report_and_Accounts_2019-20_Large_Print_Version_10.02.21_dated_7_January.pdf

⁵⁴ Este enfoque prioritario se ilustra en el último informe anual de GLAA (es decir, del 1 de abril de 2019 al 31 de marzo de 2020), que afirma: "A través de nuestro trabajo, los colegas de GLAA ven de primera mano el impacto devastador que tiene el trabajo forzoso y obligatorio en sus víctimas; personas que viven en condiciones miserables, obligadas a trabajar en entornos inseguros, atadas por la servidumbre por deudas y muy a menudo enfrentando amenazas y coacción que las dejan temerosas de sus explotadores. Esto es lo que impulsa a nuestra organización a hacer lo que sea necesario para evitar que los trabajadores sean explotados, identificar y ayudar a quienes lamentablemente ya lo son, y perseguir a quienes no tienen escrúpulos en utilizar a las personas como mercancías".

⁵⁵ Solo en el sector de la construcción, hay más de 200 empresas de construcción que son signatarias del protocolo de construcción para proteger los derechos de los trabajadores (a enero de 2021).

Anexo 4 – Estudio de caso Servicios de Empleo, Provincia de Manitoba, Canadá

Introducción

La inmigración a Canadá asciende a alrededor de 300.000 migrantes por año, que es una de las tasas por población más altas de cualquier país del mundo. En 2020, más de ocho millones de inmigrantes tenían residencia permanente en Canadá, o aproximadamente el 21,5 por ciento de la población total⁵⁶.

Canadá tiene un programa de trabajadores extranjeros temporales en virtud del cual los trabajadores migrantes por contrato pueden trabajar en Canadá durante un período de tiempo específico. En 2020, este esquema contó con aproximadamente 77.000 titulares de permisos⁵⁷.

En reconocimiento del hecho de que los trabajadores migrantes temporales se enfrentan a abusos particulares relacionados con la contratación, la provincia canadiense de Manitoba introdujo la Ley de Protección y Contratación de Trabajadores de Manitoba (WRAPA sus siglas en inglés) en 2008. La ley establece requisitos estrictos relacionados con la contratación, y su aplicación es supervisada por el Servicio de Normas Laborales (ESB sus siglas en inglés). Otras provincias canadienses introdujeron regulaciones similares en los años siguientes⁵⁸ con requisitos aún más estrictos.

Aspectos Destacados

Ley de Protección y Contratación de Trabajadores de Manitoba (WRAPA por sus siglas en inglés) (2008)

La Ley de Protección y Contratación de Trabajadores (WRAPA por sus siglas en inglés) de la provincia de Manitoba fue desencadenada por casos de abuso flagrante de trabajadores migrantes en un contexto en el que los trabajadores migrantes temporales están restringidos a trabajar para un empleador específico (mientras que los trabajadores canadienses pueden renunciar al empleo unilateralmente). Los abusos observados incluyeron el pago de tarifas de contratación exorbitantes, el engaño relacionado con los contratos, la coacción y el abuso de la situación migratoria vulnerable.

La Ley WRAPA prohíbe a los reclutadores cobrar honorarios a los trabajadores migrantes y prohíbe a los empleadores recuperar de los trabajadores migrantes los costos relacionados con la contratación. La ley se aplica a todos los trabajadores migrantes en todos los tipos de trabajo en Manitoba, y prevé tanto la concesión de licencias a las agencias de contratación como el registro de los empleadores, y va acompañada de medidas de aplicación proactivas. La Ley también creó un sistema de recopilación de datos que permite al público verificar el cumplimiento de los requisitos de licencia.

⁵⁶ Ver: <https://www.statista.com/topics/2917/immigration-in-canada/#dossierKeyfigures>.

⁵⁷ Id.

⁵⁸ Incluyendo Nueva Escocia (en 2011), Alberta (en 2012), Saskatchewan (en 2013) y Nuevo Brunswick (en 2014).

Requisito de licencia para las agencias de contratación de trabajadores migrantes temporales

Los requisitos de licencia (en el Servicio de Normas Laborales - ESB) para las agencias de contratación que participan en la contratación de trabajadores migrantes incluyen:

- Divulgación completa de información financiera
- Detalles de negocios sustanciales y antecedentes de carácter
- Voluntad de someterse a una investigación por parte del ESB de la historia y las relaciones comerciales de la agencia
- Llevar registros detallados de todos los acuerdos de contratación
- Provisión de una fianza de 10.000 dólares canadienses al director del ESB (para reembolsar a los trabajadores migrantes en caso de necesidad)
- Debe tener una licencia profesional, a través de la membresía de una asociación profesional que emite la acreditación para ejercer en Canadá (es decir, la Sociedad de Abogados de Manitoba o el Consejo Regulador de Consultores de Inmigración de Canadá).

El requisito de una licencia profesional introduce una importante segunda capa de supervisión. Dado que el Servicio de Normas Laborales - ESB se comunica con las asociaciones que otorgan licencias profesionales cuando encuentra un problema con uno de sus miembros, una violación de la Ley también pone en riesgo la licencia profesional del reclutador.

Juntos, estos requisitos detallados imponen un nivel de transparencia en la industria de la contratación en Manitoba que puede contribuir a prevenir el abuso de los trabajadores migrantes.

Requisitos de registro del empleador

Los empleadores que deseen contratar trabajadores migrantes también deben registrarse en el Servicio de Normas Laborales - ESB y no pueden utilizar un reclutador que no tenga una licencia en virtud de la ley.

Para registrarse, los empleadores deben:

- proporcionar detalles sobre su negocio, la entidad encargada de contratar al trabajador extranjero y el puesto que ocupará el trabajador o trabajadores extranjeros
- cumplir con las normas laborales y no tener violaciones laborales pendientes
- proporcionar información detallada sobre el trabajador, su información de contacto y detalles sobre su trabajo y deberes
- estar preparado para proporcionar registros de gastos y cualquier contrato o acuerdo firmado con trabajadores extranjeros
- declarar si utiliza o no una agencia de contratación para contratar trabajadores migrantes. NB: En caso de contratación directa, el empleador es responsable de reembolsar al trabajador migrante los pagos relacionados con la contratación. En caso de contratación a través de una agencia autorizada, esa agencia está obligada a reembolsar al trabajador migrante los costos relacionados con la contratación.

Los empleadores que soliciten empleo de trabajadores migrantes pueden ser investigados por el Servicio de Normas Laborales - ESB para verificar el cumplimiento de la legislación laboral, momento en el que se les recuerda su responsabilidad en caso de abuso relacionado con la contratación (como el pago de tarifas de contratación por parte de los trabajadores migrantes). En caso de que la investigación revele un problema, el Servicio de Normas Laborales ESB denegará la solicitud de registro del empleador hasta que esté en conformidad.

Inspecciones dirigidas

Además de las investigaciones iniciales de las agencias de contratación y los empleadores antes de la colocación de los trabajadores migrantes, el Servicio de Normas Laborales - ESB también lleva a cabo inspecciones en el lugar de trabajo. Apunta a lugares de trabajo en industrias seleccionadas donde se sabe que trabajan los trabajadores migrantes (es decir, agricultura, manufactura y restaurantes). La selección se basa en factores de riesgo, historial de cumplimiento y posibles consejos (en lugar de depender de las quejas de los trabajadores migrantes que pueden no llegar nunca). Las inspecciones se llevan a cabo en estrecha colaboración con los organismos gubernamentales provinciales y federales, incluidos el servicio fronterizo canadiense y la policía. En total, el Servicio de Normas Laborales - ESB lleva a cabo entre 400 y 450 inspecciones proactivas al año (incluida una serie de investigaciones de los empleadores en el momento de su registro para la colocación de trabajadores migrantes).

En virtud de la Ley de Manitoba, los inspectores del Servicio de Normas Laborales - ESB pueden entrevistar a los trabajadores migrantes a su llegada a Canadá y obtener copias de todos los acuerdos de contratación y registros de gastos realizados durante la contratación. Para comprobar la exactitud de la información, el Servicio de Normas Laborales - ESB vuelve a entrevistar a varios de los trabajadores más tarde, después de que se hayan asentado.

Sanciones

Se aplican sanciones importantes en caso de abuso de los trabajadores migrantes (es decir, hasta 50.000 dólares canadienses). Además, a los trabajadores migrantes que pagaron tarifas de contratación en cualquier momento durante el proceso de contratación se les reembolsará la fianza que pagan las agencias de contratación al obtener la licencia. Las licencias de agencias de contratación sin escrúpulos pueden revocarse en caso de abuso.

Replica e innovación

Siguiendo el ejemplo de Manitoba, otras provincias canadienses han desarrollado regulaciones similares, y varias de estas provincias han incluido disposiciones adicionales para que los empleadores controlen las agencias de contratación, que incluyen:

- obligaciones de información mejoradas que requieren que los reclutadores revelen todos los socios, afiliados o agentes dentro o fuera de la provincia;
- disposiciones que requieren que los reclutadores proporcionen información sobre su residencia en la provincia;
- detalles sobre cualquier otra empresa propiedad del reclutador u operada por él, una lista de todos los países de los que pretenden reclutar, los nombres de las agencias o personas con las que pretenden trabajar en países extranjeros y una lista de todas las empresas asociadas con su contratación ocupaciones;
- hacer que los empleadores sean responsables de las tarifas de contratación cobradas a los trabajadores si el empleador contrata al trabajador con un reclutador sin licencia;
- la creación de delitos específicos para los empleadores que utilizan reclutadores sin licencia.

Estos requisitos para una mayor transparencia brindan más puntos de entrada durante las inspecciones y se presume que mejoran el nivel de protección de los trabajadores migrantes contra el abuso en la contratación.

Cabe señalar además que la provincia de Saskatchewan prohíbe no solo el cobro de tarifas de contratación a los trabajadores migrantes, sino también una serie de otros actos como:

- ofrecer información falsa o engañosa
- confiscación de documentos personales de trabajadores migrantes
- represalias reales o amenazadas contra el migrante y/o sus familiares.

Acuerdos transfronterizos

La provincia de Manitoba ha firmado Memorandos de Entendimiento (MoU) con algunos países destacados de origen de trabajadores migrantes, incluido Filipinas. Este Memorando requiere que los reclutadores de Filipinas que envían trabajadores migrantes a Manitoba se adhieran a los estándares de la Ley de Manitoba (es decir, que prohíban las tarifas de contratación pagadas por los trabajadores migrantes), y las agencias de reclutamiento en Manitoba solo pueden celebrar acuerdos con reclutadores filipinos autorizados por el gobierno de Filipinas.

Anexo 5 – Estudio de caso Bélgica y Países Bajos

Introducción

Tanto Bélgica como los Países Bajos son países de destino de los trabajadores migrantes. Estos trabajadores proceden de países de la Unión Europea (UE) y terceros países fuera de Europa. Si bien estos incluyen trabajadores más calificados en sectores como la tecnología de la información, la atención de la salud y la educación, un número significativo de trabajadores migrantes menos calificados están activos en la construcción, la agricultura, el trabajo doméstico y el transporte; y, como en otros países de la UE, incluyen trabajadores "no declarados"⁵⁹ y un número cada vez mayor de trabajadores "desplazados" temporales.

Los servicios de inspección del trabajo en Bélgica y los Países Bajos son actores clave contra la trata de personas y otros abusos laborales, incluida la contratación injusta de trabajadores migrantes.

Los derechos y responsabilidades de los trabajadores migrantes y sus empleadores en relación con la contratación se rigen por la Ley de Empleo de Extranjeros tanto en Bélgica (1999) como en los Países Bajos (1994), y se rigen por las Directivas de la UE, incluida la Directiva 2009/52/CE sobre sanciones y medidas contra los empresarios de nacionales de terceros países en situación irregular y la Directiva 96/71/CE sobre el desplazamiento de trabajadores⁶⁰.

Aspectos destacados

Equipos de inspección multidisciplinarios especialmente capacitados

Tanto Bélgica como los Países Bajos tienen inspectores especialmente capacitados que **son expertos en detectar indicadores** de trata de personas a través de visitas al lugar de trabajo, y esto incluye atención a las irregularidades relacionadas con la contratación, como el engaño de contratos y la servidumbre por deudas⁶¹.

⁵⁹ Ver Plataforma europea que aborda el trabajo no declarado en: <https://ec.europa.eu/social/udw>

⁶⁰ Consulte la directiva de la UE modificada sobre trabajadores desplazados en: https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2018.173.01.0016.01.ENG

⁶¹ Ver manual de trabajo en equipo en <https://www.government.nl/documents/publications/2016/01/18/manual-for-experts-on-multidisciplinary-cooperation-against-trafficking-in-human-beings-for-labour-exploitation>

Los inspectores de trabajo de estos equipos tienen el poder de **realizar visitas sin previo aviso en cualquier lugar de trabajo en cualquier sector y en cualquier momento del día**, y operan dentro de un entendimiento más amplio de que la trata laboral y el abuso en la contratación son delitos que no se prueban fácilmente en el acto.

Estos inspectores especialmente capacitados trabajan en equipos que son de naturaleza **multidisciplinaria**, incluyendo la policía y los municipios. En Bélgica, existen también los inspectores de trabajo y derechos laborales descentralizados⁶².

En ambos países, los trabajadores migrantes son entrevistados en privado durante las inspecciones y las quejas se tratan de forma confidencial (incluidas las de los trabajadores migrantes irregulares).

Al detectar posibles víctimas de la trata con fines de explotación laboral, los inspectores tienen el deber de informarles de sus derechos.

Focalización basada en inteligencia

Los equipos de inspección **se dirigen** a lugares de trabajo en **sectores** de la economía que son propensos al abuso de los trabajadores migrantes, como la agricultura, la construcción, el transporte, la hostelería y la limpieza. En Bélgica, otras áreas de interés incluyen tiendas de manicure y restaurantes exóticos. En los Países Bajos, otros ámbitos de interés son las agencias de empleo fraudulentas y los centros de distribución. Dentro de estos sectores, las inspecciones están dirigidas a los lugares de trabajo donde se presume existe abuso y/o fraude a las normas laborales.

La focalización en los lugares de trabajo en estos sectores **se basa en inteligencia** y resulta de la extracción de datos a través de la oficina de seguridad social, y se basa en una variedad de fuentes de información que incluyen mecanismos de denuncia, información de servicios sociales (por ejemplo, autoridades fiscales, servicios de seguridad social, migración económica servicio), sindicatos, ONGs y centros de investigación/expertos. La focalización también se beneficia del diálogo social.

Los empleadores de los Países Bajos están obligados por ley (Ley de Empleo de Extranjeros, Art. 15a) a registrar a los trabajadores extranjeros. Este registro, en combinación con información de las autoridades fiscales y la Agencia de seguros para empleados - UWV⁶³ ofrece formas de detectar actividades irregulares y abusos. Bélgica aplica una modalidad similar⁶⁴.

En Bélgica, el objetivo de las inspecciones conjuntas se decide en reuniones mensuales con los actores principales, y dentro de un plan de acción anual general que cubre alrededor de 10.000 inspecciones conjuntas por año (y con la participación de unos 400 inspectores especialmente capacitados).

Capacidad de inspección y objetivos

Para llevar a cabo inspecciones exhaustivas, incluidas visitas al lugar de trabajo con observaciones directas, entrevistas en profundidad, recopilación de pruebas, realización de visitas de seguimiento, consultas a otros actores y revisión de documentos, generalmente se considera crucial contar con suficientes inspectores capacitados. Además, se reconoce que dedicar tiempo a la denuncia puede tener un impacto significativo en el resultado en los tribunales de los casos de

⁶² Los inspectores federales y locales tienen funciones diferentes en Bélgica.

⁶³ Corto para Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen (UWV) que es la autoridad que se ocupa de los seguros de protección social de los empleados.

⁶⁴ Por medio de la Ley federal 'Tewerkstelling buitenlandse werknemers' (30 abril 1999) y decretos regionales como el Decreto flamenco de 10 de diciembre de 2010 sobre 'arbeidsbemiddeling privada' (ya que la autorización para que los extranjeros trabajen en Bélgica está regulada a nivel regional) - ver: <https://werk.belgie.be/nl/themes/internationaal/buitenlandse-werknemers>).

abuso laboral denunciados⁶⁵. Si bien los recursos de inspección son limitados tanto en Bélgica como en los Países Bajos, son considerables en comparación con los disponibles en muchos otros países; y mientras que la inspección en Bélgica se enfrenta a una mayor presión de capacidad⁶⁶, la inspección en los Países Bajos obtuvo un impulso financiero de 50 millones de euros para la expansión del personal en 2017⁶⁷. A pesar de esto, la EU/FRA recomendó a los Países Bajos que aumentaran la frecuencia de sus inspecciones específicas⁶⁸.

En Bélgica, los inspectores del trabajo tienen objetivos generales para el número de inspecciones que deben realizar. Curiosamente, están exentos cuando los casos de abuso grave requieren que investiguen de manera más exhaustiva⁶⁹.

La Autoridad Laboral de los Países Bajos prevé la tasa de aplicación preferente (de la legislación laboral) para los años 2020 a 2023⁷⁰, ello contribuye de alguna manera a mantener focalizado el trabajo de la inspección.

Puntos de interés misceláneos

Además de imponer sanciones a los empleadores sin escrúpulos, los servicios de inspección del trabajo tanto en Bélgica como en los Países Bajos también pueden emitir advertencias y/o exigir mejoras antes de una fecha determinada. También pueden emplear medidas preventivas como la promoción del cumplimiento con los empleadores y campañas de concientización dirigidas a los trabajadores migrantes en los idiomas pertinentes, y operar de manera colaborativa con otras agencias, como se ilustra a través de la campaña 'derechos para todas las estaciones' que se centra en la difícil situación de los trabajadores migrantes trabajadores estacionales en la agricultura⁷¹.

Desde 2017, las agencias de trabajadores extranjeros temporales en Bélgica están obligadas a registrarse en el sistema nacional LIMOSA para poder prestar sus servicios. Se aplican reglas estrictas para las licencias de operación, que incluyen: ausencia de deudas sociales o fiscales, cumplimiento de todas las regulaciones, obligación de comunicarse correctamente y un depósito de 75.000 euros. Esto puede haber provocado la caída del número de agencias de trabajo temporal extranjeras activas en Bélgica de 26.000 en 2017 a 4.000 en 2019.

⁶⁵ Ver: OIT, Access to protection and remedy for human trafficking victims for the purpose of labour exploitation; The role of labour inspectors in Belgium and the Netherlands (April 2021).

⁶⁶ MYRIA, Jaarlijks evaluatieverslag 2019; Mensenhandel en mensensmokkel (2019) p. 36 en: www.myria.be/files/Jaarverslag_2019_Mensenhandel_en_mensensmokkel.pdf

⁶⁷ Mediante un impulso financiero de 50 millones de euros en 2017 para ampliar la capacidad de inspección. Ver informe anual 2020 en www.inspectieszw.nl/jaarverslag-2020/publicaties/jaarverslagen/2021/05/12/jaarverslag-2020.

⁶⁸ Ver: EU/FRA, Protecting migrant workers from exploitation in the EU: boosting workplace inspections (2018), p 26.

⁶⁹ Entrevista con Koen Van Osselaer, asesor estratégico, unidad de empleo de trabajadores extranjeros, Departamento de Inspección Social de Flandes, Bélgica, el 18 de octubre de 2021.

⁷⁰

⁷¹ La campaña "derechos para todas las estaciones" de la Autoridad Laboral Europea se centra en los trabajadores temporeros. Para más ver: <https://www.ela.europa.eu/en/campaigns/rights-for-all-seasons#:~:text=Rights%20for%20All%20Seasons%20-%20Campaign%20on%20Seasonal,more%20vulnerable%20to%20precarious%20living%20and%20working%20conditions>. Para una ilustración más de cómo Bélgica ha llevado a cabo una semana de campaña bajo el tema: <https://werk.belgie.be/nl/nieuws/actieweek-van-controles-op-seizoenarbeiders-nog-veel-werk-aan-de-winkel>

► Lista de los recursos (principales)

- Andrees, B., Nasri, A., Swiniarski, P., Regulating labour recruitment to prevent human trafficking and to foster fair migration; Models, challenges, and opportunities, 2015 (ILO)
- Unión Europea, Plataforma europea que lucha contra el trabajo no declarado en: <https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=1322&langId=en>
- Autoridad Laboral Europea, Inspecciones concertadas y conjuntas en: <https://www.ela.europa.eu/en/concerted-and-joint-inspections>
- Gordon, J., Global labour recruitment in a supply chain context, 2015 (ILO)
- OIT, Conducting labour inspections on construction: A guide for labour inspectors, 2017
- OIT, Labour inspection in Europe: Undeclared work, migration, trafficking, 2010
- OIT, Monitoring and enforcement of recruitment regulations, Training Modules 1-5, 2015
- Jones K., Recruitment monitoring & migrant welfare assistance; What works? 2015, (IOM)

Contact details

International Labour Organization
Route des Morillons 4
CH-1211 Geneva 22
Switzerland

Labour Migration branch
Labour Administration, Labour
Inspection and Occupational Safety and
Health branch

fairrecruitmentinitiative@ilo.org